

**МІНІСТЕРСТВО ОСВІТИ І НАУКИ УКРАЇНИ
КИЇВСЬКИЙ НАЦІОНАЛЬНИЙ УНІВЕРСИТЕТ
ІМЕНІ ТАРАСА ШЕВЧЕНКА**

Кваліфікаційна наукова
праця на правах рукопису

ПАВЛЮК ЯРОСЛАВ ВАСИЛЬОВИЧ

УДК: 341.9:340.5

ДИСЕРТАЦІЯ

**ТРАСТИ В АНГЛІЙСЬКОМУ ЗАГАЛЬНОМУ ПРАВІ,
ВАКФИ В ІСЛАМСЬКОМУ ПРАВІ ТА ТРАСТОПОДІБНІ
КОНСТРУКЦІЇ В КОНТИНЕНТАЛЬНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ:
ПОРІВНЯЛЬНО-ПРАВОВЕ ДОСЛІДЖЕННЯ**

Спеціальність 293 “Міжнародне право”
Галузь знань 29 “Міжнародні відносини”

Подається на здобуття наукового ступеня доктора філософії

Дисертація містить результати власних досліджень. Використання ідей, результатів і текстів інших авторів мають посилання на відповідне джерело.

_____ Я. В. Павлюк

Науковий керівник: Виговський Олександр Ігорович,
доктор юридичних наук, професор

Київ – 2026

АНОТАЦІЯ

Павлюк Я.В. Трасти в англійському загальному праві, вакфи в ісламському праві та трастоподібні конструкції в континентальних правових системах: порівняльно-правове дослідження. – Кваліфікаційна наукова праця на правах рукопису.

Дисертація на здобуття наукового ступеня доктора філософії за спеціальністю 293 “Міжнародне право” (галузь знань 29 – “Міжнародні відносини”) – Київський національний університет імені Тараса Шевченка, Київ, 2026.

Дисертаційне дослідження присвячене обґрунтуванню цілісної порівняльно-правової концепції довірчої власності на основі комплексного правового аналізу теоретичних і практичних аспектів функціонування та закономірностей розвитку відносин довірчої власності в англійському загальному праві (трасти), ісламському праві (вакфи) та континентальних правових системах (трастоподібні конструкції), зокрема у контексті міжнародних фінансових трансакцій, а також розробленню рекомендацій щодо вдосконалення правового регулювання відносин довірчої власності в Україні.

Актуальність дослідження зумовлена зростаючою роллю інституту довірчої власності (трасту) у сучасній системі міжнародного приватного права і міжнародних фінансових та банківських трансакціях. Історично сформований в англійському загальному праві інститут трасту, що ґрунтується на можливості розщеплення права власності на юридичне (legal title) і бенефіціарне (beneficial title), трансформувався в універсальний механізм структурування комерційних, фінансових та інвестиційних трансакцій, що використовується для управління активами, спадкового планування, податкового структурування, захисту майна від вимог кредиторів, сек'юритизації та реалізації складних міжнародних фінансових проєктів. Водночас у правових системах континентального права відсутня концепція розщеплення права власності, що обумовлює використання насамперед договірних механізмів управління майном. Крім того, особливого

значення набуває аналіз вакфу в ісламському праві як особливої концепції довірчої власності, яка полягає у безвідкличному спрямуванні активів на благодійні цілі. Вакф поєднує економічні механізми з морально-релігійними засадами та відіграє важливу роль у фінансових та інвестиційних процесах. Порівняння цих підходів до довірчої власності дозволяє виявити спільні риси та принципові відмінності у способах захисту прав бенефіціарів, збереженні активів від ризиків і вимог третіх осіб та забезпеченні ефективного управління активами.

Для України дослідження є особливо актуальним у контексті реформування цивільного законодавства, оновлення (рекодифікації) Цивільного кодексу та інтеграції у світові фінансові ринки. Наявність нормативного закріплення довірчої власності потребує глибокого доктринального осмислення її природи, співвідношення з традиційними речово-правовими, зобов'язальними та фідучіарними правовими конструкціями, а також визначення перспектив подальшого розвитку.

У першому розділі дисертаційного дослідження розкрито концепцію трасту в англійському загальному праві, правову природу трасту, походження трасту та його становлення, основні вимоги до створення, існування та припинення трастів, а також основні види трастів. Встановлено особливості англійських трастів, які випливають з існування права справедливості (equity) та особливого розуміння права власності в англійському праві, що передбачає можливість розщеплення права власності на юридичне (правовий титул, legal title), яке виникає за законом, та бенефіціарне (бенефіціарний титул, beneficial title), яке виникає за правом справедливості. Проаналізовано взаємовідносини між суб'єктами трастових відносин (засновником трасту, довірчим управителем майна, переданого в траст, та бенефіціаром трасту), поняття та зміст фідучіарних обов'язків довірчого управителя майна трасту. Досліджено практичне застосування сучасних трастів на прикладі основних видів

міжнародних фінансових та банківських трансакцій (випуску єврооблігацій, забезпеченого фінансування, сек'юритизації, позики цінних паперів).

У другому розділі дисертаційного дослідження детально проаналізовано та розкрито правову природу, еволюцію та використання вакфів в ісламському праві та здійснено їх порівняння з трастами в англійському праві. В рамках дослідження встановлено доктринальні особливості і обмеження для функціонування вакфів в рамках основних шкіл ісламського права. Проаналізовано особливості заснування, існування та припинення вакфу, статусу майна вакфу, дозволених видів діяльності вакфу, особливостей діяльності довірчого управителя вакфу (мутаваллі). Досліджено взаємовідносини між суб'єктами відносин вакфу (засновником вакфу (вакіфом), довірчим управителем вакфу (мутаваллі) та бенефіціаром вакфу). Вироблено критерії для порівняння вакфів і трастів. Досліджено використання вакфів у контексті ісламського фінансування в рамках міжнародних фінансових та банківських трансакцій.

У третьому розділі дисертаційного дослідження проаналізовано підхід правових систем континентального права до розуміння довірчої власності. Встановлено, що правова природа континентальних правових систем, зокрема розуміння права власності як неподільного, зумовлює неможливість прямого і повного запозичення (рецепції) концепції трасту. Враховуючи наявні концептуальні обмеження й особливості, проаналізовано моделі впровадження трастів та трастоподібних конструкцій, а саме: модель відокремленого патримонію (провінція Квебек, Канада), модель трасту без розщеплення права власності на юридичне та бенефіціарне (штат Луїзіана, США), договірна модель (Франція), модель обмеженого визнання іноземних трастів без повного запозичення концепції трасту (Швейцарія). Досліджено розуміння довірчої власності та її особливості в праві України (концепція трасту та трастових конструкцій, яка використовується в українському законодавстві, довірча власність та управління майном в розумінні Цивільного кодексу України) та

зроблено висновки щодо можливостей впровадження трастів в українське право і оновлення (рекодифікації) Цивільного кодексу України.

Наукова новизна отриманих результатів полягає у розробці цілісної порівняльно-правової концепції довірчої власності на основі комплексного правового аналізу теоретичних і практичних аспектів функціонування та закономірностей розвитку трасту в англійському загальному праві, вакфу в ісламському праві та трастоподібних конструкцій в правових системах континентального права. У дисертації вперше в українській юридичній науці здійснено комплексний доктринальний аналіз вакфу як унікального інституту ісламського права, розкрито його правову природу, модель створення та функціонування, систематизовано доктринальні вимоги ісламського права до створення та існування вакфу, виявлено тенденції модернізації інституту вакфу відповідно до сучасних викликів, доведено потенціал вакфу як фінансово-інвестиційного механізму. Уперше на системному рівні проведено зіставлення трасту та вакфу за критеріями правового титулу, статусу довірчого управителя, правового режиму майна, строку існування та підстав припинення, що дозволило виявити їхні спільні функціональні риси та концептуальні відмінності. Обґрунтовано ключову роль та доведено переваги використання трасту у міжнародних фінансових та банківських трансакціях. Встановлено сутнісні ознаки трастоподібних конструкцій у правових системах континентального права, які базуються на поєднанні принципу неподільності права власності із законодавчим впровадженням різних функціональних еквівалентів трасту. Набули подальшого розвитку підходи до тлумачення довірчої власності та управління майном в українському праві і пропозиції щодо удосконалення правового регулювання відносин довірчої власності в Україні.

Практичне значення отриманих результатів полягає у можливості їх використання у правотворчій діяльності – для удосконалення регулювання інституту довірчої власності; у правозастосовній практиці – для розроблення

практичних моделей використання трастових механізмів у міжнародних фінансових та банківських трансакціях; у сфері міжнародного фінансування – під час структурування угод, пов’язаних із випуском єврооблігацій, проєктним фінансуванням, сек’юритизацією та іншими складними фінансовими операціями, з урахуванням переваг трастових конструкцій. Також результати дисертаційного дослідження можуть бути використані у навчальному процесі під час підготовки навчальних і методичних матеріалів, зокрема підручників і посібників для студентів правничих спеціальностей та під час викладання низки навчальних дисциплін.

Ключові слова: Речове право, право власності, майно, управління майном, довірча власність, траст, довірчий управитель, бенефіціар, фідучіарні правовідносини, банк, міжнародні фінансові та банківські трансакції, вакф, ісламське право, трастоподібні юридичні конструкції, рекодифікація цивільного законодавства (Цивільного кодексу).

ABSTRACT

Pavliuk Y. V. Trusts in English common law, waqfs in Islamic law, and trust-like structures in civil law jurisdictions: a comparative legal study -
Qualifying scientific work in the form of a manuscript.

The thesis for the degree of Doctor of Philosophy in specialty 293 “International Law” (field of knowledge 29 – “International Relations”) – Taras Shevchenko National University of Kyiv, Kyiv, 2026.

The dissertation is devoted to substantiating a comprehensive comparative legal concept of fiduciary ownership based on an integrated legal analysis of the theoretical and practical aspects of the functioning and patterns of development of fiduciary ownership relationships in English common law (trusts), Islamic law (waqfs), and civil law jurisdictions (trust-like structures), particularly in the context of international financial transactions, as well as to developing recommendations for improving the legal regulation of fiduciary ownership relationships in Ukraine.

The relevance of the research is determined by the growing role of the institution of fiduciary ownership (trust) in the modern system of private international law and international financial and banking transactions. Historically developed within English common law, the institution of the trust, which is based on the possibility of dividing ownership into legal title and beneficial title, has evolved into a universal mechanism for structuring commercial, financial, and investment transactions used for asset management, estate planning, tax structuring, asset protection against creditors’ claims, securitisation, and the implementation of complex international financial projects. At the same time, civil law jurisdictions do not recognise the concept of divided ownership, which results in the predominant use of contractual mechanisms for property management. Furthermore, particular importance is attached to the analysis of the waqf in Islamic law as a distinct concept of fiduciary ownership involving the irrevocable dedication of assets for charitable purposes. The waqf combines economic mechanisms with moral and religious principles and plays an important role in financial and investment processes. A

comparison of these approaches to fiduciary ownership makes it possible to identify common features and fundamental differences in the protection of beneficiaries' rights, the preservation of assets against risks and third-party claims, and the ensuring of effective asset management.

For Ukraine, the research is of particular relevance in the context of civil law reform, the modernisation (recodification) of the Civil Code, and integration into global financial markets. The statutory recognition of fiduciary ownership requires a profound doctrinal understanding of its legal nature, its correlation with traditional proprietary, contractual, and fiduciary legal structures, as well as the determination of prospects for its further development.

The first chapter of the dissertation examines the concept of the trust in English common law, the legal nature of the trust, its origin and historical development, the principal requirements for the creation, existence, and termination of trusts, and the main categories of trusts. Particular features of English trusts are identified as deriving from the existence of equity and the specific understanding of ownership in English law, which allows for the division of ownership into legal title, arising under common law, and beneficial title, arising under equity. The dissertation analyses the relationships among the parties to trust relationships (the settlor, the trustee, and the beneficiary), as well as the concept and content of fiduciary duties of the trustee. The practical application of modern trusts is examined through the example of major types of international financial and banking transactions, including eurobond issuances, secured financing, securitisation, and securities lending.

The second chapter of the dissertation provides a detailed analysis of the legal nature, evolution, and use of waqfs in Islamic law and compares them with trusts in English law. The research identifies doctrinal features and limitations governing the operation of waqfs within the principal schools of Islamic law. Particular attention is paid to the establishment, existence, and termination of waqfs, the legal status of waqf property, permissible waqf activities, and the role of the waqf trustee (mutawalli). The relationships among the parties to waqf relationships (the founder of

the waqf (waqif), the waqf trustee (mutawalli), and the waqf beneficiary) are also examined. Criteria for comparing waqfs and trusts are developed. The dissertation further explores the use of waqfs within the framework of Islamic finance in the context of international financial and banking transactions.

The third chapter analyses the approach of civil law jurisdictions to the concept of fiduciary ownership. It is established that the legal nature of civil law jurisdictions, particularly the understanding of ownership as indivisible, precludes the direct and complete reception of the trust concept. Taking into account existing conceptual limitations and specific features, the dissertation analyses various models for the implementation of trusts and trust-like structures, namely: the patrimony by appropriation model (Quebec), the trust model without division of ownership into legal and beneficial title (Louisiana), the contractual model (France), and the model of limited recognition of foreign trusts without full reception of the trust concept (Switzerland). The dissertation also examines the understanding of fiduciary ownership and its specific features under Ukrainian law, including the concept of trusts and trust-like structures in Ukrainian legislation, fiduciary ownership, and property management agreements under the Civil Code of Ukraine. Conclusions are drawn regarding the further possibilities for the implementation of trusts in Ukrainian law and the modernisation (recodification) of the Civil Code of Ukraine.

The scientific novelty of the obtained results lies in the development of a comprehensive comparative legal concept of fiduciary ownership based on an integrated legal analysis of the theoretical and practical aspects of the functioning and patterns of development of the trust in English common law, the waqf in Islamic law, and trust-like structures in civil law jurisdictions. For the first time in Ukrainian legal scholarship, the dissertation provides a comprehensive doctrinal analysis of the waqf as a unique institution of Islamic law, reveals its legal nature and operational model, systematises doctrinal requirements of Islamic law concerning the creation and existence of waqfs, identifies trends in the modernisation of the waqf institution in response to contemporary challenges, and demonstrates the potential of the waqf as a

financial and investment mechanism. For the first time at a systemic level, trusts and waqfs are compared according to the criteria of legal title, the status of the trustee, the legal regime of property, duration, and grounds for termination, which makes it possible to identify both their common functional features and conceptual differences. The dissertation substantiates the key role and demonstrates the advantages of using trusts in international financial and banking transactions. It further identifies the essential features of trust-like structures in civil law jurisdictions, which are based on a combination of the principle of the indivisibility of ownership and the legislative introduction of various functional equivalents of the trust. Approaches to the interpretation of fiduciary ownership and property management in Ukrainian law, as well as proposals for improving the legal regulation of fiduciary ownership relationships in Ukraine, are further developed.

The practical significance of the obtained results lies in the possibility of their use in legislative activity for improving the regulation of the institution of fiduciary ownership; in legal practice for developing practical models for the use of trust mechanisms in international financial and banking transactions; and in the field of international finance during the structuring of transactions involving eurobond issuances, project financing, securitisation, and other complex financial operations, taking into account the advantages of trust structures. The results of the dissertation may also be used in the educational process during the preparation of teaching and methodological materials, including textbooks and manuals for law students, as well as in the teaching of a number of academic disciplines.

Keywords: property law, ownership rights, property, property management, fiduciary ownership, trust, trustee, beneficiary, fiduciary legal relations, bank, international financial and banking transactions, waqf, Islamic Law, trust-like legal structures, recodification of civil legislation (the Civil Code).

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті у наукових фахових виданнях України

1. Павлюк Я. В. Особливості трастоподібних конструкцій в континентальних правових системах: Квебек, Луїзіана, Франція. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія “Право”*. 2026. Випуск 93: частина 5. С. 407–414. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2026.93.5.53>
2. Павлюк Я. В. Особливості використання трастів у міжнародних фінансових транзакціях. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія “Право”*. 2025. Випуск 91: частина 5. С. 186–192. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.91.5.26>
3. Павлюк Я. В. Концепція вакфу в ісламському праві: природа, ключові особливості та доктринальні обмеження. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія “Право”*. 2024. Випуск 86: частина 5. С. 318–324. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.5.46>
4. Vygovskyy O., Pavliuk Y. Waqf in Islamic Law as Contemporary Business Vehicle. *Actual problems of international relations*. 2024. Issue 160. P. 84–94. (Виговський О. І., Павлюк Я. В. Вакф в ісламському праві як сучасний бізнесовий інструмент. *Актуальні проблеми міжнародних відносин*. 2024. Випуск 160. С. 84–94. DOI: <https://doi.org/10.17721/apmv.2024.160.1>

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації

5. Павлюк Я. В. Доктринальні відмінності між концепціями трасту в англійському праві та вакфу в ісламському праві. *Шевченківська весна* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, м. Київ, 21 квітня 2023 року. С. 55–58.
6. Павлюк Я. В. Трастоподібні юридичні конструкції в юрисдикціях континентальної правової системи (Квебек, Луїзіана, Франція). *Актуальні проблеми міжнародних відносин* : матеріали Міжнародної науково-практичної

конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, м. Київ, 1 грудня 2023 року. С. 58–62.

7. Павлюк Я. В. Застосування трастів у міжнародних фінансових трансакціях. *Шевченківська весна* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, м. Київ, 12 квітня 2024 року. С. 57–59.

8. Павлюк Я. В. Види трастів та їхні характерні ознаки. *Актуальні проблеми міжнародних відносин* : Спецвипуск. Матеріали конференції “Сучасні виміри національної безпеки”, м. Київ, 21 листопада 2024 року. С. 58–59.

9. Павлюк Я. В. Діаспорні облігації як фінансовий інструмент для відбудови України. *Шевченківська весна. Штучний інтелект та міжнародні відносини* : Випуск матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, м. Київ, 18 квітня 2025 року. С. 163–165.

ЗМІСТ

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ.....	15
ВСТУП.....	16
РОЗДІЛ І. ТРАСТ В АНГЛІЙСЬКОМУ ЗАГАЛЬНОМУ ПРАВІ: ДОКТРИНАЛЬНІ ЗАСАДИ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ.....	30
1.1. Поняття та правова природа трасту в англійському загальному праві.....	30
1.2. Учасники трастових правовідносин та їх правовий статус.....	40
1.3. Види трастів та їх характерні ознаки.....	51
1.4. Особливості застосування трастів у міжнародних фінансових та банківських трансакціях.....	60
1.4.1. Випуск єврооблігацій.....	61
1.4.2. Сек'юритизація.....	64
1.4.3. Забезпечене фінансування.....	66
1.4.4. Позика цінних паперів.....	67
Висновки до розділу І.....	69
РОЗДІЛ ІІ. ВАКФ ЯК ОСОБЛИВА КОНЦЕПЦІЯ ДОВІРЧОЇ ВЛАСНОСТІ В ІСЛАМСЬКОМУ ПРАВІ: ДОКТРИНАЛЬНІ ЗАСАДИ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ.....	73
2.1. Поняття та правова природа вакфу в класичному ісламському праві.....	73
2.2. Учасники вакфу та їх правовий статус.....	78
2.3. Види вакфів та їх характерні ознаки.....	82
2.4. Доктринальні особливості вакфів та їх характерні відмінності від трастів.....	87
2.5. Проблеми правового регулювання відносин вакфу на сучасному етапі та доктринальні підходи до їх вирішення.....	103
2.6. Особливості застосування вакфів у міжнародних фінансових та банківських трансакціях.....	107
Висновки до розділу ІІ.....	113

РОЗДІЛ ІІІ. ТРАСТОПОДІБНІ ЮРИДИЧНІ КОНСТРУКЦІЇ В КОНТИНЕНТАЛЬНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ.....	117
3.1. Правова природа та особливості трастоподібних юридичних конструкцій у континентальних правових системах.....	117
3.1.1. Фідуція у праві провінції Квебек (Канада).....	120
3.1.2. Траст у праві штату Луїзіана (США).....	127
3.1.3. Фідуція у праві Франції.....	132
3.1.4. Траст у праві Швейцарії.....	139
3.2. Інститут довірчої власності у праві України.....	145
3.2.1. Поняття трасту та трастової конструкції.....	146
3.2.2. Довірча власність та управління майном.....	157
Висновки до розділу ІІІ.....	172
ВИСНОВКИ.....	177
СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ.....	184
ДОДАТОК А	207

ПЕРЕЛІК УМОВНИХ ПОЗНАЧЕНЬ

AML	Anti-Money Laundering (запобігання відмиванню коштів)
AML-закон	Закон України “Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення” від 06.12.2019 № 361-IX
APMA	Національне агентство України з питань виявлення, розшуку та управління активами, одержаними від корупційних та інших злочинів
EWCA	England and Wales Court of Appeal
Гаазька конвенція про трасти	Гаазька конвенція 1985 року про право, що застосовується до трастів та їх визнання
ДПС	Державна податкова служба
ЄДР	Єдиний державний реєстр юридичних осіб, фізичних осіб-підприємців та громадських формувань
КБВ	Кінцевий бенефіціарний власник
НБУ	Національний банк України
НКЦПФР	Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку
ПДВ	Податок на додану вартість
ТКЛ	Трастовий кодекс Луїзіани
ФФБ	Фонд фінансування будівництва
ЦКУ	Цивільний кодекс України
ЦКК	Цивільний кодекс Квебеку
ЦКФ	Цивільний кодекс Франції

ВСТУП

Обґрунтування вибору теми дослідження. Інститут довірчої власності (траст) посідає особливе місце в сучасній системі міжнародного приватного права, виступаючи одним із ключових інструментів регулювання майнових відносин у глобалізованому світі. Упродовж останніх десятиліть траст перетворився з історично сформованого інституту англійського загального права на універсальний механізм структурування комерційних, фінансових та інвестиційних трансакцій міжнародного характеру. Він широко застосовується для управління активами, передачі майна у спадщину, податкового планування, захисту активів, сек'юритизації, проєктного фінансування та інших складних фінансових операцій. Значна кількість міжнародних благодійних організацій, освітніх та наукових установ також функціонує на основі трастової моделі, що свідчить про універсальність і життєздатність цього правового інституту.

Актуальність дослідження зумовлена насамперед тим, що правові системи загального права, зокрема Англія, є провідними світовими фінансовими і комерційними центрами. Однією з причин цього є гнучкість їхніх правових систем та наявність ефективних інструментів управління майном, серед яких траст займає центральне місце. Концептуальна можливість розщеплення права власності на юридичне (legal title), що належить довірчому управителю (trustee), та бенефіціарне (beneficial title), що належить бенефіціару, а також існування права справедливості (equity) забезпечують високий рівень захисту інтересів учасників трастових правовідносин. Саме ці особливості зумовлюють вибір англійського права як права, що регулює значну кількість міжнародних фінансових та банківських трансакцій, незалежно від держав резидентства їх сторін. Таким чином, траст є не лише національним інститутом англійського права, а й важливим елементом глобальної фінансової інфраструктури.

Водночас у правових системах континентального права відсутня концепція розщеплення права власності на юридичне та бенефіціарне, що обумовлює інший підхід до регулювання довірчих відносин. У таких юрисдикціях застосовуються альтернативні правові механізми – договірні конструкції управління майном, створення фондів або інших юридичних осіб, які виконують функції, подібні до трастів. Порівняння цих моделей дозволяє виявити як переваги, так і обмеження кожного підходу, а також визначити, наскільки ефективно різні правові системи врегульовують питання захисту прав та інтересів бенефіціарів, ізоляції майна від ризиків банкрутства, забезпечення виконання зобов'язань та оптимізації управління активами.

Особливий інтерес у контексті дослідження становить інститут вакфу в ісламському праві – специфічна форма довірчої власності, що має релігійно-правову природу. Вакф як безстрокове та безповоротне спрямування майна з метою досягнення благодійної або суспільно корисної мети історично відігравав надзвичайно важливу роль у розвитку мусульманських суспільств, забезпечуючи функціонування освітніх, медичних, релігійних і соціальних інституцій. Попри суттєві концептуальні відмінності між трастом і вакфом, їх поєднує ідея відокремлення майна та його цільового використання в інтересах визначених бенефіціарів під контролем довірчого управителя. Сучасна еволюція вакфів, зокрема у сфері ісламських фінансів, демонструє прагнення поєднати економічну доцільність із моральними та релігійними засадами.

Зростання ролі ісламських фінансів у світовій економіці, збільшення обсягів випуску державних цінних паперів та інших фінансових інструментів, що відповідають нормам шаріату, зумовлює необхідність ґрунтовного наукового аналізу правової природи вакфів та їх потенціалу у сфері міжнародних фінансових та банківських трансакцій. Для української правової науки та практики цей напрям є відносно новим, але перспективним, з огляду на інтеграцію України у світові фінансові ринки та розширення економічного співробітництва з державами Близького Сходу та Азії.

Актуальність теми для України також зумовлена триваючими процесами реформування цивільного законодавства та адаптації національної правової системи до європейських і міжнародних стандартів. Інститут довірчої власності вже отримав певне нормативне закріплення в українському законодавстві, однак його концептуальна природа, співвідношення з договірним управлінням майном, а також перспективи розвитку залишаються дискусійними. Відсутність усталеної доктрини та неоднорідність правозастосовної практики свідчать про необхідність проведення комплексного порівняльно-правового аналізу, який дозволить визначити оптимальні напрями вдосконалення національного правового регулювання.

Порівняння трьох концептуальних підходів до управління довірчою власністю – англійського трасту, ісламського вакфу та трастоподібних конструкцій у континентальному праві – дає змогу глибше зрозуміти природу цього інституту, виявити його універсальні риси та специфічні особливості. Такий підхід сприяє не лише теоретичному осмисленню інституту довірчої власності, а й формуванню практичних рекомендацій для вдосконалення законодавства України з урахуванням світового досвіду.

Отже, обрана тема є актуальною як у міжнародному вимірі – з огляду на роль трастів, вакфів і трастоподібних конструкцій у глобальних фінансових відносинах, – так і в національному контексті, враховуючи потребу оновлення (рекодифікації) українського цивільного законодавства та забезпечення ефективних механізмів управління і захисту майна. Комплексне порівняльно-правове дослідження зазначених інститутів дозволить сформулювати науково обґрунтовані підходи до розвитку довірчої власності в Україні та сприятиме підвищенню конкурентоспроможності національної правової системи в умовах глобалізації.

Зв'язок роботи з науковими програмами, планами, темами. Дисертацію виконано на кафедрі міжнародного приватного права Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Київського національного

університету імені Тараса Шевченка. Дисертаційне дослідження виконано в межах наукових тем Навчально-наукового Інституту міжнародних відносин № 16КФ048-10 «Модернізація міжнародного приватного права і цивільного права України в контексті світових та європейських інтеграційних процесів» та № 23БФ048-01 «Міжнародні механізми забезпечення ресурсами стратегічного значення для підвищення обороноздатності України», які є складовою комплексної наукової програми Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

Мета і завдання дослідження.

Метою дисертаційного дослідження є розроблення та наукове обґрунтування цілісної порівняльно-правової концепції довірчої власності на основі комплексного правового аналізу теоретичних і практичних аспектів функціонування та закономірностей розвитку відносин довірчої власності в англійському загальному праві (трасти), ісламському праві (вакфи) та континентальних правових системах (трастоподібні конструкції), зокрема у контексті міжнародних фінансових та банківських трансакцій, а також розроблення рекомендацій щодо вдосконалення правового регулювання відносин довірчої власності в Україні.

Для досягнення зазначеної мети визначено такі **завдання**:

- розкрити еволюцію, сучасні доктринальні підходи та особливості функціонування інституту трасту в англійському загальному праві;
- проаналізувати види трастів, особливості їх створення та сфери застосування;
- визначити особливості, встановити переваги застосування трасту в міжнародних фінансових та банківських трансакціях;
- дослідити еволюцію, сутність та правову природу інституту вакфу як особливої концепції довірчої власності в ісламському праві;
- визначити проблеми правового регулювання відносин вакфу на сучасному етапі та доктринальні підходи до їх вирішення;

- охарактеризувати основні типи вакфів та сфери їх застосування, встановити можливість застосування вакфів у бізнесових та фінансових транзакціях;
- провести порівняльний аналіз доктринальних засад та практичних аспектів застосування трастів і вакфів, встановити спільні риси та відмінності між ними;
- проаналізувати сутність, правову природу та особливості використання трастоподібних юридичних конструкцій в континентальних правових системах;
- дослідити особливості правового регулювання та правозастосовної практики відносин довірчої власності в Україні;
- обґрунтувати напрями та напрацювати пропозиції щодо подальшого розвитку відносин довірчої власності в Україні.

Об’єктом дослідження є правовідносини у сфері довірчої власності в англійському загальному праві, ісламському праві та континентальному праві.

Предметом дослідження є доктринальні та законодавчі підходи, а також правозастосовна практика щодо використання трастів в англійському загальному праві, вакфів у ісламському праві та трастоподібних юридичних конструкцій в континентальних правових системах.

Методи дослідження. Методологічну основу дисертаційного дослідження становить сукупність загальнонаукових, спеціально-юридичних та міждисциплінарних методів, застосування яких зумовлене метою роботи – комплексним порівняльно-правовим аналізом теоретичних і практичних аспектів відносин довірчої власності в різних типах правових систем, а також визначенням особливостей і перспектив розвитку інституту довірчої власності в Україні.

Діалектичний метод є базовим методологічним підґрунтям дослідження. Він дозволив розглянути інститут довірчої власності у процесі історичного розвитку, виявити закономірності його становлення, трансформації та

взаємозв'язку з економічними, соціальними й релігійними чинниками. Його використання дало змогу проаналізувати еволюцію трасту в англійському праві, трансформацію вакфу в ісламській правовій традиції, а також сучасні тенденції розвитку трастоподібних конструкцій у країнах континентального права та в Україні.

Історико-правовий метод застосовано для дослідження історичної еволюції інституту довірчої власності в англійському загальному праві, ісламському праві та континентальних правових системах. Використання цього методу дало змогу виявити спільні історичні передумови формування відповідних правових інститутів і специфіку їх подальшого розвитку.

Метод системного аналізу застосовано для систематизації доктринальних, наукових та законодавчих поглядів на довірчу власність та формулювання теоретичних узагальнень. Він дозволив розглянути довірчу власність як елемент відповідних правових систем – англійської, ісламської, континентальної та української, а також визначити місце трасту, вакфу й трастоподібних конструкцій у структурі приватноправового регулювання.

Формально-логічний метод використано для аналізу юридичних дефініцій і категорій, класифікації видів трастів і вакфів, структурування елементів правовідносин (засновник, довірчий управитель, бенефіціар), а також для формулювання авторських висновків щодо правової природи інституту довірчої власності.

Порівняльно-правовий метод є ключовим методом дослідження. Він дозволив провести зіставлення доктринальних засад і практичних аспектів функціонування трасту в англійському праві, вакфу в ісламському праві та трастоподібних конструкцій у країнах континентальної правової сім'ї. Порівняльний аналіз проведено як на нормативному, так і на функціональному рівнях, що дозволило встановити спільні риси та відмінності відповідних правових механізмів, оцінити можливість їх взаємного впливу та рецепції окремих елементів у національному законодавстві України.

Формально-догматичний (нормативний) метод застосовано для аналізу норм законодавства, що стосуються відносин довірчої власності в різних типах правових систем. Це дозволило визначити зміст прав і обов'язків учасників відповідних правовідносин, особливості правового режиму майна та юридичну природу довірчої власності.

Метод аналізу правозастосовної практики використано для дослідження судової практики щодо трастів, вакфів та трастоподібних конструкцій, а також регулювання відносин довірчої власності в Україні. Це дало змогу виявити тенденції розвитку правового регулювання та проблеми його реалізації.

Функціональний метод дозволив зіставити досліджувані інститути довірчої власності з позиції їх практичного призначення – управління майном, захисту активів, забезпечення благодійної діяльності, організації інвестиційних і фінансових механізмів. Особливу увагу приділено аналізу ролі трастів і вакфів у міжнародних фінансових та банківських транзакціях.

Герменевтичний та логіко-семантичний методи застосовувалися для з'ясування змісту понять та конструкцій іноземного походження, під час тлумачення норм іноземного права відповідних юрисдикцій.

Застосування зазначених методів у їх сукупності забезпечило комплексність, системність і об'єктивність дослідження, дало змогу досягти поставленої мети та виконати сформульовані завдання дисертаційної роботи.

Теоретична основа дисертаційного дослідження. Дисертаційне дослідження ґрунтується на опрацюванні великої кількості праць українських і зарубіжних науковців у сфері відносин довірчої власності в різних видах правових систем і державах, що належать до відповідних правових систем.

Серед українських науковців довірчу власність та трастові відносини досліджували О. Виговський [7, 8, 198], А. Довгерт [10, 11, 12, 17], В. Кисіль [17], Р. Майданик [13, 14, 15, 16], Г. Харченко [53, 54, 55, 56], С. Бичкова [3, 193] Є. Трубаков [50, 51, 52], Г. Буяджи [4, 5, 6], Н. Перестюк [24, 25, 26], К. Некіт [18, 19, 20], А. Албу [1, 2], А. Рябчинська [36, 37] та інші. Зазначені

дослідження стосувалися становлення трасту, функціонування трасту в державах англо-американської правової системи, можливостей рецепції трасту в континентальних системах права, формування української моделі довірчої власності та можливостей імплементації трастоподібних конструкцій в правову систему України.

На міжнародному рівні питання трастів та застосування трастових структур досліджували такі автори, як С. Галлахер [95], С. Гарднер [96], Д. Хейтон [106, 194]. Їхні дослідження стосувалися права справедливості (equity), сутності, видів та вимог до створення трастів, функцій та фідучіарних обов'язків довірчих управителів. Наукові праці Д. Шенблюма [170], М. Гаудіозі [97], Х. А. Хамуді та М. Каммака [101] присвячені характерним особливостям трастів та їх відмінностям від вакфів.

Питання трастоподібних конструкцій у континентальних правових системах, а також проблеми адаптації інституту трасту до континентальної правової традиції досліджували такі автори, як Л. Сміт [175], Ф. дю Туа [192], Ж.-П. Беродо [76], Л. Тевено [190]. У їхніх працях проаналізовано правову природу трасту в змішаних правових системах Квебеку та Луїзіани, особливості кодифікації довірчої власності у Цивільному кодексі Квебеку, розвиток інституту *fiducie* у Франції, а також співвідношення понять “патримоній”, “фідуція” та “довірча власність”.

Серед дослідників доктринальних особливостей вакфів слід згадати внесок М. Чізакча [83] в дослідження історії філантропічних фондів у ісламському світі, зокрема, в Османській імперії, Х. А. Хамуді та М. Каммака [101] у вивчення різних питань ісламського права та аналізу відповідної судової практики різних ісламських юрисдикцій, а також Т. Курана [124] та Х. Харасані [102], які досліджували обмеження системи вакфів та намагання реформувати приватні вакфи.

Також дисертаційне дослідження ґрунтується на вивченні значної кількості нормативних документів та широкій судовій практиці англійських судів, присвяченій розгляду різних питань функціонування трастів.

Водночас слід зазначити, що в українській правовій науці поняття вакфу є малодослідженим, відсутні комплексні порівняльні дослідження вакфу із трастами та трастоподібними конструкціями, що підтверджує актуальність і новизну дисертаційного дослідження.

Наукова новизна дисертаційного дослідження полягає в тому, що воно є першим в українській науці міжнародного приватного права комплексним порівняльно-правовим аналізом теоретичних та практичних питань регулювання відносин довірчої власності в різних типах правових систем, зокрема під час міжнародних фінансових та банківських трансакцій. Результати дослідження ґрунтуються на вивченні та узагальненні доктринальних джерел, нормативних документів, судової практики щодо трастів в англійському загальному праві, вакфів в ісламському праві та трастоподібних конструкцій в юрисдикціях континентального права. Ця робота відкриває новий перспективний напрямок досліджень в українській науці міжнародного приватного права.

У дисертаційній роботі сформульовано такі нові концептуальні положення та висновки, які є особистим внеском автора у дослідження наукової проблеми та виносяться на захист як особистий внесок здобувача:

Уперше у вітчизняній науці міжнародного права:

- розроблено цілісну порівняльно-правову концепцію довірчої власності на основі комплексного правового аналізу теоретичних і практичних аспектів функціонування та закономірностей розвитку трасту в англійському загальному праві, вакфу в ісламському праві та трастоподібних конструкцій в правових системах континентального права;
- описано модель створення та функціонування унікального інституту

довірчої власності в ісламському праві – вакфу, суть якого полягає у безстроковій передачі певного майна засновником вакфу спеціальному довірчому управителю для подальшого використання на користь визначеного кола бенефіціарів з певною благодійною метою;

- встановлено особливості, спільні риси та ключові доктринальні відмінності трасту в англійському загальному праві та вакфу в ісламському праві на основі проведеного порівняльно-правового аналізу за запропонованими критеріями, а саме: мета створення, статус довірчого управителя майна, право власності на майно, можливість відчуження майна, можливість припинення та строк існування;
- обґрунтовано, що грошові, корпоративні та інвестиційні вакфи є важливими інструментами для структурування трансакцій ісламського фінансування, таких як випуск державних цінних паперів, проєктне фінансування та соціально спрямована інвестиційна діяльність;
- обґрунтовано ключову роль та доведено переваги використання трасту у міжнародних фінансових та банківських трансакціях, а саме: убезпечення майна, переданого в траст, від вимог кредиторів у разі банкрутства довірчого управителя, ефективне та централізоване управління майном на користь необмеженого кола інвесторів чи кредиторів та оперативне ініціювання сплати боргу і звернення стягнення на предмет забезпечення, ефективний розподіл доходів чи платежів між різними бенефіціарами трасту за встановленими правилами;
- встановлено сутнісні ознаки трастоподібних конструкцій у правових системах континентального права, які базуються на поєднанні принципу неподільності права власності із законодавчим впровадженням різних функціональних еквівалентів трасту, зокрема, на прикладі: моделі фідуції, заснованої на концепції знеособленої власності (провінція Квебек, Канада), моделі трасту з передачею юридичного права власності на майно довірчому управителю трасту (штат Луїзіана, США), моделі договірної

фідуції (Франція), моделі договірної управління майном без повного запозичення концепції трасту (Швейцарія).

Удосконалено:

- методологічні підходи до порівняльно-правового аналізу інституту довірчої власності у різних правових системах шляхом встановлення переліку ключових доктринальних вимог та критеріїв порівняння;
- концептуальний підхід до визначення трасту як незамінного інструменту для ефективного структурування міжнародних фінансових та банківських трансакцій завдяки його правовій природі та відсутності аналогічних правових інструментів у континентальних правових системах на прикладі випуску єврооблігацій, сек'юритизації, забезпеченого фінансування, проєктного фінансування та позики цінних паперів;
- розуміння доктринальних вимог ісламського права до створення та існування вакфу у класичному ісламському праві: засновник вакфу повинен мати чіткий намір створити саме вакф, а не інший правовий інструмент, мати право власності на активи, які передаються до вакфу, а також мати повну правоздатність та дієздатність; створення вакфу має відповідати релігійній чи благодійній меті (що може включати підтримку родини); активи вакфу мають бути визначеними, здатними генерувати дохід та не можуть бути відчужені (крім обмеженого переліку винятків); вакф має існувати безстроково (крім обмеженого переліку винятків).

Набули подальшого розвитку:

- підходи мусульманських держав до розвитку інституту вакфу шляхом кодифікації положень класичної ісламської доктрини в національних законодавствах, розширення сфери нагляду і контролю за вакфами з боку держави та використання вакфу як сучасного інвестиційного інструменту;
- підходи до розуміння природи та визначальних ознак трастоподібних конструкцій у континентальних правових системах, які дозволяють ідентифікувати певні юридичні конструкції саме як трастоподібні, за

результатами проведення порівняльного аналізу трастоподібних конструкцій у праві провінції Квебек (Канада), штату Луїзіана (США), Франції, Швейцарії та України;

- підходи до визначення понять “траст”, “трастова конструкція” та “довірча власність” в українському праві на основі порівняльного аналізу законодавства та судової практики;
- порівняльний аналіз категорій “відносини довірчої власності” та “відносини управління майном” в українському законодавстві та судовій практиці в контексті оновлення (рекодифікації) Цивільного кодексу України;
- пропозиції щодо удосконалення правового регулювання відносин довірчої власності в Україні.

Теоретичне та практичне значення отриманих результатів.

Теоретичне значення отриманих результатів полягає в тому, що здійснене комплексне порівняльно-правове дослідження інститутів трасту, вакфу та трастоподібних конструкцій дозволило розширити доктринальні уявлення про природу довірчих правовідносин, їх структуру, функціональне призначення та місце в системі приватного права.

Практичне значення отриманих результатів полягає у можливості їх використання у правотворчій діяльності – для удосконалення регулювання відносин довірчої власності; у правозастосовній практиці – для розроблення практичних моделей використання трастових механізмів у міжнародних фінансових та банківських трансакціях; у сфері міжнародного фінансування – під час структурування угод, пов’язаних із випуском боргових інструментів, проєктним фінансуванням, сек’юритизацією та іншими складними фінансовими операціями, з урахуванням переваг трастових механізмів.

Також результати дисертаційного дослідження можуть бути використані у навчальному процесі під час підготовки навчальних і методичних матеріалів, зокрема підручників і посібників для студентів правничих спеціальностей,

зокрема Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Результати дослідження можуть бути використані під час викладання низки навчальних дисциплін, таких як міжнародне приватне право, міжнародне фінансове право, міжнародне банківське право, порівняльне правознавство та розробці спеціалізованого курсу, присвяченого ісламському фінансовому праву.

Особистий внесок здобувача. Дисертаційне дослідження виконане здобувачем особисто. Сформульовані в дисертації теоретичні положення, висновки та рекомендації, що виносяться на захист, обґрунтовані на основі особистих досліджень автора, аналізу доктринальних і нормативних джерел та правозастосовної практики. Здобувач на основі самостійно розроблених підходів здійснив порівняльно-правовий аналіз інституту довірчої власності у правових системах загального права, ісламського права та континентального права. Для аргументації окремих положень роботи використовувались напрацювання інших дослідників, забезпечивши належне цитування та коректні посилання відповідно до академічних стандартів. Із статті, підготовленої у співавторстві, у дисертаційній роботі використано лише ті ідеї та положення, яких автор дійшов особисто.

Апробація результатів дисертації. Основні результати дисертаційної роботи обговорювалися на засіданнях кафедри міжнародного приватного права Навчально-наукового інституту міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка.

Також теоретичні положення, висновки та результати дисертаційної роботи були апробовані у доповідях і публікаціях в рамках участі в міжнародних науково-практичних конференціях: Міжнародній науково-практичній конференції студентів, аспірантів та молодих вчених “Шевченківська весна – 2023” (Київ, 21 квітня 2023 року); Міжнародній науково-практичній конференції студентів, аспірантів та молодих вчених “Актуальні проблеми міжнародних відносин – 2023” (Київ, 23 листопада

2023 року); Міжнародній науково-практичній конференції студентів, аспірантів та молодих вчених “Шевченківська весна – 2024” (Київ, 12 квітня 2024 року); Міжнародній науково-практичній конференції студентів, аспірантів та молодих вчених “Актуальні проблеми міжнародних відносин – 2024” (Київ, 21 листопада 2024 року); Міжнародній науково-практичній конференції студентів, аспірантів та молодих вчених “Шевченківська весна – 2025” (Київ, 18 квітня 2025 року).

Основні положення дисертаційної роботи використовуються автором у викладацькій діяльності в Інституті міжнародних відносин Київського національного університету імені Тараса Шевченка та в практичній професійній діяльності дисертанта.

Публікації. Основні положення та висновки дисертаційного дослідження відображені в 4 наукових статтях, опублікованих у наукових фахових виданнях, та 5 тезах доповідей, опублікованих у збірниках матеріалів науково-практичних конференцій.

Структура дисертації відповідає меті та завданням дослідження. Дисертаційна робота складається з переліку умовних позначень, вступу, трьох розділів, які включають 12 підрозділів, висновку, списку використаних джерел та додатку.

Загальний обсяг дисертації 208 сторінок, з яких обсяг основного тексту становить 168 сторінок. Список використаних джерел складається із 210 найменувань, які викладено на 23 сторінках.

РОЗДІЛ I. ТРАСТ В АНГЛІЙСЬКОМУ ЗАГАЛЬНОМУ ПРАВІ: ДОКТРИНАЛЬНІ ЗАСАДИ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

1.1. Поняття та правова природа трасту в англійському загальному праві

Одна з важливих причин успіху держав, які належать до правових систем загального права (common law countries), таких як Англія, Сполучені Штати Америки та Канада, на думку дослідників, може полягати в особливій природі їхніх правових систем, зокрема, наявності концепції права справедливості (equity). Право справедливості виникло і розвинулося в англійському праві та знайшло втілення в державах, на формування правових систем яких мало вплив англійське право.

Право справедливості лежить в основі доктринального розуміння інституту трасту. Траст (буквально означає “довіра”, тобто довірча власність) дозволяє гарантувати збереження майна особи та його використання на користь визначених осіб (бенефіціара чи групи бенефіціарів) шляхом передачі майна в довірче управління спеціальному довірчому управителю. Модель відносин довірчої власності (трастових відносин) в англійському загальному праві полягає в тому, що одна особа – засновник трасту (settlor), який є юридичним власником майна, передає своє майно іншій особі – довірчому власнику (trustee), який отримує юридичне право власності на це майно, для управління в інтересах визначеного засновником бенефіціара чи групи бенефіціарів (beneficiary), які отримують бенефіціарне право власності на майно.

Важливе значення трасту підкреслювалося в англійській доктрині і судовій практиці: “У сучасному світі траст став важливим інструментом в комерційних та фінансових справах. Для його регулювання застосовується фундаментальний принцип справедливості” [191]. Траст традиційно є

невід’ємним правовим інструментом для структурування спадщини та податків, діяльності благодійних організацій. Хрестоматійним прикладом застосування трастів є ситуація, коли спадкодавець хоче залишити своїм спадкоємцям майно, передаючи його в траст, оскільки через високі податки на спадщину нащадки спадкодавця могли б з часом втратити це майно [86]. Сьогодні трасти все частіше використовуються для структурування міжнародних фінансових та банківських трансакцій, на що буде окремо звернуто увагу у дослідженні.

Класичним є визначення трасту, запропоноване професором Андерхіллом: “Траст – це обов’язок згідно з правом справедливості, який покладається на довірчого управителя (який називається трасті) розпоряджатися активами, контроль над якими він здійснює (які називаються активами трасту), на користь осіб (які називаються бенефіціарами або *cestuis que trusts*), до яких він сам може належати, та які можуть вимагати виконання цього обов’язку в судовому порядку” [194].

Для порівняння розгляньмо визначення трасту, запропоноване у Гаазькій конвенції про трасти, що стала результатом зусиль з напрацювання уніфікованого підходу до розуміння трасту в правових системах загального та континентального права [9]. Конвенція містить вимоги, яким має відповідати траст, щоб бути визнаним у інших юрисдикціях (*minimum trust recognition set*):

“Для цілей цієї Конвенції, термін “траст” означає як прижиттєві, так і заповітні трасти, створені засновником трасту, коли майно було передано під контроль довірчого управителя на користь бенефіціара або для встановленої мети.

Траст має такі характеристики:

- а) майно трасту відокремлене від іншого майна довірчого управителя;
- б) право власності на майно трасту належить довірчому управителю чи іншій особі, що виступає від імені довірчого управителя;
- с) довірчий управитель має право та обов’язок, щодо якого він несе відповідальність, управляти, використовувати та розпоряджатися майном

відповідно до умов трасту та покладених на нього законом спеціальних обов'язків.

Збереження за засновником певних прав та повноважень, а також той факт, що довірчий управитель сам може мати права бенефіціара, не обов'язково суперечить існуванню трасту.”

Крім того, Гаазька конвенція про трасти встановлює низку додаткових характеристик трасту, які мають визнаватися під час визнання трасту, створеного за іноземним правом, у державах, правові системи яких не містять концепції трасту:

- особисті кредитори довірчого управителя трасту не мають права звертати стягнення на майно трасту;
- майно трасту не входять до складу майнової маси довірчого управителя трасту у разі його неплатоспроможності чи банкрутства;
- майно трасту не є спільним майном подружжя довірчого управителя трасту або його чоловіка (дружини), а також не включається до складу спадкової маси довірчого управителя трасту після його смерті;
- майно трасту може бути витребуване у випадку, коли довірчий управитель трасту, порушуючи умови трасту, змішав майно трасту зі своїм власним майном або відчужив майно трасту. Водночас права та обов'язки будь-якої третьої особи, набувача такого майна, визначаються правом, встановленим відповідно до колізійних норм права держави суду, що розглядає справу.

Зазначені визначення трасту дозволяють виокремити ознаки, які визначають особливу правову природу трасту та дозволяють відрізнити траст від інших правових конструкцій, таких як договір чи заповіт:

- майно трасту є відособленими та не належить до складу власної майнової маси довірчого управителя трасту;
- право власності на майно трасту належить довірчому управителю трасту чи іншій особі, що діє за його вказівкою (на його користь); та

- довірчий управитель трасту має повноваження та обов'язки управляти і розпоряджатися майном трасту згідно з умовами договору про створення трасту в особливій формі (trust deed) та спеціальними обов'язками, покладеними на нього відповідним законодавством, про виконання яких він має звітувати перед бенефіціаром трасту.

Доктринально в основі концепції трасту лежить особливий підхід до розуміння права власності в англійському праві як можливість розщеплення права власності на юридичне право власності, або право власності за законом (legal title), та бенефіціарне право власності, або право власності за правом справедливості (beneficial title або equitable title). Англійське право використовує поняття “титул” (title), тоді як поняття “право власності” є характерним для континентальних правових систем, тому саме це поняття буде використовуватися нами надалі в дослідженні.

Право власності в континентальних правових системах розуміється як сукупність трьох атрибутів (правомочностей) – володіння, користування та розпорядження (*usus, fructus, abusus*). Юридичне право власності та бенефіціарне право власності у трасті можна співвіднести з цими трьома атрибутами права власності в континентальних правових системах. Юридичне право власності передається засновником трасту довірчому управителю трасту при заснуванні трасту. Бенефіціарне право власності отримує бенефіціар трасту. Довірчий управитель трасту володіє всіма трьома правомочностями власника – володіє, користується та розпоряджається майном трасту. Водночас ці правомочності функціонально обмежені договором про створення трасту та бенефіціарним правом бенефіціара трасту, тому довірчий власник не має повноти користування та розпорядження майном. Суть бенефіціарного права власності полягає в можливості отримувати доходи чи вигоду від майна трасту. Таким чином, бенефіціарне право власності співвідноситься з правомочностями користування та розпорядження. Водночас такі правомочності є обмеженими засновником трасту та юридичним правом власності довірчого управителя, а

бенефіціар трасту не володіє повнотою права власності в розумінні правових систем континентального права.

Важливо розуміти, що юридичне та бенефіціарне право власності доповнюють одне одного. Кожне окремо є правом власності з певними функціональними обмеженнями. Наприклад, довірчий управитель має обмеження на розпорядження майном, яке встановлюється волею засновника трасту та обмежується правами бенефіціара, в той час як бенефіціар не може вирішувати долю майна та не є його юридичним власником. Можна провести умовну аналогію з розумінням правомочностей володіння, користування та розпорядження як складових цілісного права власності, згідно з підходом континентальних правових систем. Водночас принципова різниця полягає в тому, що в англійському праві можлива ситуація, коли один суб'єкт правовідносин (довірчий управитель трасту) володіє лише юридичним правом власності, а інший суб'єкт (бенефіціар) володіє лише бенефіціарним правом власності.

Також важливою для розуміння правової природи права власності в англійському праві є відмінність у засобах правового захисту юридичного права власності та бенефіціарного права власності. Юридичне право власності захищається положеннями законодавства, які закріплюють та захищають це право, тоді як засобом правового захисту бенефіціарного права власності традиційно було право справедливості (equity). Право справедливості передбачало можливість особи захистити своє право власності, навіть якщо таке право власності не було оформлене юридично або не були дотримані певні юридичні формальності у випадках, коли такий захист був справедливим, на думку суду.

Походження концепції трасту викликає певні наукові дискусії. Згадується кілька правових інструментів, які могли повпливати на виникнення та становлення концепції трасту в англійському праві. Траст міг розвинутися з англійської концепції довірчої власності (use), що існувала до нормандського

завоювання Англії у 1066 році. Ця концепція полягала в можливості передати своє майно в користування іншій особі (*ad opus*). Схожа концепція, *salmannus*, існувала в праві салічних франків. На її основі виник інститут довірчого управителя майном, *feoffee to uses*.

У римському праві існував схожий правовий інститут, *fideicommissum*, який передбачав, що виконавець заповіту мав право розподіляти спадщину між спадкоємцями. Спочатку в римському праві виконавець заповіту мав лише моральний обов'язок, але згодом магістратський чи преторський суд почали визнавати правову природу цього зобов'язання. Згідно з Інституціями Юстиніана, в бенефіціара виникало право власності на майно та право позиватися до виконавця заповіту. При цьому варто зазначити, що концепція *fideicommissum* мала природу заповіту, тому могла слугувати лише віддаленою аналогією.

Крім того, в ісламському праві існує концепція вакфу (*waqf*), тобто інструменту для передачі майна у довірчу власність для певної благодійної мети, створеного відповідно до ісламського права з певними обмеженнями щодо функціонування. Вакф можна умовно назвати аналогом благодійного трасту. За однією з гіпотез, концепція вакфу могла бути запозичена Святим Франциском і перенесена в Європу, де використовувалася релігійними орденами, зокрема францисканцями, які з етичних міркувань не могли мати власності. Цілком імовірно, що вакф справді був одним з джерел, які могли вплинути на розвиток трастів, про що буде детальніше йтися в розділі II дослідження.

Ще одним поштовхом для формування концепції трасту могли стати хрестові походи. Середньовічне феодальне право передбачало у разі смерті лицаря автоматичну передачу його майна сеньйору. Відтак для того, щоб залишити майно своїм нащадкам, лицарі змушені були передавати його довірчій особі (трасті), яка згодом мала передати його спадкоємцям. Якщо довірена особа відмовлялася передати майно спадкоємцям, вони могли

звернутися до суду лорда-канцлера (Court of Chancery), відновити своє право на майно за допомогою права справедливості [95].

У будь-якому разі консенсус серед дослідників полягає в тому, що траст виник у середньовічній Англії як інструмент обходу жорстких формальних правил спадкування та володіння землею. Англійські суди виробили тривалу практику захисту інтересів бенефіціарів під час передачі майна довірчому управителю, не обмежуючись суворими нормами законодавства (статутного права) щодо права власності та спадкування. Згодом концепція трасту закріпилася у прецедентному праві англійських судів і стала основою сучасного законодавства про трасти у державах загального права.

Створення трасту. Процес створення трасту складається з двох етапів: перший – проголошення засновником трасту декларації про створення трасту (declaration of trust) та другий – передачі майна до трасту (constitution of trust). Для того, щоб створити траст, засновник трасту та довірчий управитель трасту повинні мати повну дієздатність та правоздатність. За загальним правилом кожен, хто має власність, може передати її до трасту.

Декларація про створення трасту вчиняється в усній чи письмовій формі. Письмова декларація може бути вчиненою “між живими особами” (*inter vivos*) або в заповіті (testamentary). Декларація про створення трасту може міститися в заповіті, а передача майна в траст буде здійснена виконавцем заповіту [14]. У деяких випадках декларація може вчинятися у формі договору про створення трасту в особливій формі (trust deed). Укладення договору й виконання обов’язкових приписів закону щодо форми декларації вимагається у випадку, коли в траст передаються земельні ділянки чи акції, або коли декларація міститься в заповіті [189]. У деяких випадках англійське законодавство може вимагати підписання свідками договору про створення трасту [181].

За відсутності явно вираженої декларації про створення трасту, суд може встановити існування такої декларації з певних дій сторін. У такому випадку може виникнути передбачуваний траст (implied trust), який буде проаналізовано

далі в дослідженні. Наприклад, у *справі щодо банкрутства компанії Кайфорд Лімітед (Re Kayford Ltd)* суд прийняв рішення, що факт відокремлення частини грошей на депозитному клієнтському рахунку, створеному для цілей започаткування трасту, може вважатися неявно вираженою декларацією про створення трасту [153].

Англійське право базується на принципі “право справедливості бере до уваги намір сторін, а не форму” (equity looks to the intent rather than the form). Навіть у випадку порушення вимоги щодо форми декларації про створення трасту сторона не може посилається на недійсність трасту на цій підставі, якщо намір сторін полягав у тому, щоб створити траст і такий намір можна встановити. Такий результат пояснюється застосуванням принципу “право справедливості не дозволить, щоб положення закону використали для досягнення шахрайської мети” (equity will not permit a statute to be used as an instrument of fraud). У *справі Рошфуко проти Бустед (Rochefoucauld v. Boustead)* суд застосував вказаний принцип і визнав існування трасту попри відсутність письмової декларації про створення трасту при передачі земельної ділянки до трасту [163]. До такого ж висновку прийшов суд у *справі Ходжсон проти Маркса (Hodgson v. Marks)*, де визнав існування результативного трасту [109] та в *справі Бенністер проти Бенністер (Bannister v. Bannister)*, де визнав існування конструктивного трасту [70].

Декларація про створення трасту повинна містити три компоненти: (1) визначену мету, (2) визначений суб’єкт та (3) визначений об’єкт. Ці критерії були запропоновані судом у одній із ключових для права трастів *справі Найт проти Найт (Knight v. Knight)* [123].

Вимога щодо визначеності мети означає, що сторони мають продемонструвати, що вони мали намір створити саме траст, а не використати інший правовий інструмент (наприклад, скласти заповіт чи зробити подарунок). Довірчий управитель трасту має бути повідомлений про те, що він отримує майно саме у довірчу власність, а не як подарунок (gift). Якщо таке

повідомлення не було зроблено і особа вважатиме майно, яке їй передали, подарунком, засновник трасту може втратити право витребувати своє майно назад, якщо буде дотримано всіх вимог для здійснення подарунка (perfect gift). Для запобігання такій ситуації, у праві справедливості існує презумпція того, що власник не передає свою власність іншій особі на безоплатній основі, тому в такому випадку відбудеться автоматичне створення результативного трасту [91]. Водночас у відносинах між близькими родичами навпаки діятиме презумпція, що був зроблений подарунок. Наслідком недотримання вимоги щодо визначеності мети створити траст у випадку декларації, вчиненої “між живими особами” (*inter vivos*), буде автоматичне виникнення результативного трасту, а у випадку декларації, що міститься в заповіті (testamentary) наслідком буде подарунок.

Вимога щодо визначеності об’єкта означає, що майно, яке передається в траст має бути чітко окреслене та виокремлене. У дискреційному трасті належність і обсяг бенефіціарного права власності кожного з бенефіціарів може визначатися на розсуд довірчого управителя в межах кола бенефіціарів, визначених засновником трасту. Наслідком недотримання вимоги щодо визначеності об’єкта трасту буде визнання майна подарунком.

Вимога щодо визначеності суб’єкта означає, що потрібно чітко визначити бенефіціарів трасту (кожну особу або клас осіб). Для цього може застосовуватися так званий тест визначеності (list certainty test), який полягає в тому, що для трасту можна скласти вичерпний перелік бенефіціарів. Вимога щодо визначеності суб’єкта трасту не застосовується до певних видів трасту, де визначити точний перелік бенефіціарів неможливо (наприклад, дискреційний траст або благодійний траст).

Визнання трасту недійсним. Траст може бути визнано недійсним, якщо його створення мало на меті здійснення незаконної діяльності чи порушення права справедливості. Прикладом цього може бути ситуація, коли особа створює траст виключно з метою убезпечення майна від звернення

кредиторами стягнення на таке майно. У цьому випадку діятиме правило, що особа не може отримувати перевагу від власних незаконних дій та посилається на те, що вона мала намір створити траст задля уникнення сплати рахунків кредиторам, щоб згодом довести його недійсність. Наприклад, у справі *Мідленд Бенк ПіЕлСі проти Ваят (Midland Bank plc v. Wyatt)* суд прийняв рішення, що в такому випадку у засновника трасту відсутній намір створити траст, тому він буде недійсним [134].

Крім того, траст буде визнано недійсним у випадку, коли його існування суперечить основам публічного порядку, зокрема спрямоване на спонукання до розірвання шлюбу або обмеження особистих свобод. У цьому випадку застосовуватиметься так зване правило про заборону позбавлення прав. Наприклад, траст, за яким умовою набуття прав бенефіціаром є заборона одружуватися з представниками певної релігії, буде визнаний недійсним [157]. Недійсним може бути визнано траст, умови якого обмежують право бенефіціара розпоряджатися своїм правом власності на майно (rule against inalienability).

У класичному англійському праві існувало правило про заборону вічного існування трастів (rule against perpetuities). Відповідно до цього правила, траст, створений не для благодійних цілей, не може існувати довше ніж 21 рік після смерті засновника трасту [81]. Порушення правила про заборону вічного існування трастів є підставою для визнання його недійсним [185]. Існує також релігійне виправдання проти безстрокового існування трастів: земля була дана людям Богом і, безстроково зберігаючи її в трасті, люди таким чином заперечують “Промисел Божий” [142].

У класичному англійському праві також існує правило проти надмірного накопичення багатства. Його суть полягає в тому, що буде вважатися недійсним траст, за умовами якого дохід лише накопичуватиметься, а не буде використовуватися на користь бенефіціара. Аналогічними будуть правові наслідки створення трасту без визначення належних інструкцій для довірчого

управителя щодо управління майном. Такий траст вважатиметься недійсним через відсутність визначеної цілі та автоматично перетвориться в результативний траст, бенефіціаром якого буде його засновник [106].

Припинення трасту. За загальним правилом, траст, створений на користь бенефіціарів, може бути припинено останніми за взаємною згодою. Можливість такого припинення трасту може бути обмежена, якщо мета існування трасту, визначена засновником, не була досягнута [168]. Під час створення трасту засновник може передбачити, що розподіл майна трасту (не враховуючи доходів, отримуваних бенефіціарами) має відбуватись після закінчення певного строку. Такий строк, як правило, законодавчо обмежується визначеним періодом (*perpetuity period*), який закінчується через 21 рік після смерті бенефіціара, який жив під час створення трасту [194].

У випадку смерті всіх бенефіціарів трасту, бенефіціаром трасту стає сам засновник (через виникнення результативного трасту), а у разі його смерті майно трасту включаються до спадкової маси засновника. Такий підхід означає, що майно, передане засновником у траст, має повернутися до нього після того, як послужить меті трасту. Водночас, засновник може відмовитися від такого права під час створення трасту. Схоже правило діє щодо благодійних трастів, якщо мета їх створення досягнута або навпаки є недосяжною. У цьому випадку за рішенням суду чи певного органу (наприклад, Комісії з питань благодійності Англії та Уельсу) утворюється результативний траст, управління яким має здійснюватися у цілях, максимально наближених до цілей первинного трасту.

1.2. Учасники трастових правовідносин та їх правовий статус

Учасниками трастових правовідносин є засновник трасту, довірчий управитель трасту та бенефіціар (бенефіціари) трасту. Крім того, у певних випадках (наприклад, у захисному трасті) може призначатися окрема особа, на яку покладаються обов'язки “захисника трасту” (*enforcer* або *protector*).

Довірчий управитель трасту (trustee). Довірчий управитель трасту – це фізична чи юридична особа, яка має юридичне право власності на майно трасту (legal title) та має фідучіарний обов’язок управляти цим майном в інтересах та на користь бенефіціара (бенефіціарів) трасту [65]. Фідучіарний обов’язок (fiduciary duty) полягає в чесному та добросовісному (duty of honesty and good faith) здійсненні своїх функцій. Довірчий управитель має обов’язок не отримувати прибутків за рахунок майна трасту та завдяки використанню конфіденційної інформації (no-profit). Він також передбачає заборону купувати майно трасту чи передавати в траст власне майно довірчого управителя (self-dealing rule). *Справа Кіч проти Сендфорда (Keesh v. Sandford)* є ключовим рішенням, де було встановлено принцип, відповідно до якого довірчий управитель не має права отримувати особисту вигоду зі свого становища [121]. Довірчий управитель користувався правом оренди ринку в інтересах малолітнього бенефіціара, але після закінчення строку оренди орендодавець відмовився поновити її на користь бенефіціара та погодився надати право оренди самому довірчому управителю. Останній прийняв пропозицію та оформив оренду на своє ім’я. Суд постановив, що довірчий управитель не може зберегти право оренди для себе, а зобов’язаний здійснювати це право на користь бенефіціара, навіть якщо довірчий управитель діяв добросовісно у цій ситуації. Це рішення стало підґрунтям сучасних принципів заборони конфлікту інтересів, підтвердивши, що довірчий управитель зобов’язаний уникати будь-якої ситуації, у якій його особистий інтерес може суперечити обов’язку перед бенефіціаром.

Натомість у *справі Холдер проти Холдера (Holder v. Holder)*, що розглядалася пізніше, суд застосував більш нюансоване тлумачення правила про заборону довірчому управителю отримувати особисту вигоду зі свого становища [112]. Справа стосувалася управління спадщиною, у межах якого один із довірчих управителів трасту, який водночас був його бенефіціаром, придбав ферму, що входила до складу спадкового майна, на відкритому

аукціоні. Попри загальне правило, яке забороняє довірчому управителю купувати майно трасту через потенційний конфлікт інтересів, суд відмовився визнавати угоду недійсною. Було встановлено, що довірчий управитель не брав участі в ухваленні рішення про продаж, фактично усунувся від відповідних обговорень, а сам аукціон відбувся відкрито й добросовісно. У цьому випадку не було наведено доказів завдання шкоди іншим бенефіціарам трасту. Таким чином, було встановлено, що правило про заборону довірчому управителю отримувати особисту вигоду зі свого становища застосовується не автоматично, а з урахуванням обставин конкретної справи. Якщо конфлікт інтересів довірчого управителя фактично усунуто, правочин є об'єктивно справедливим щодо бенефіціара та бенефіціар (та/або засновник) дає згоду на його вчинення, такий правочин може бути визнаний дійсним.

Крім того, довірчий управитель трасту має обов'язок надавати перевагу інтересам трасту перед особистими (no-conflict), що також включає заборону конкурувати із засновником трасту. Засобом правового захисту бенефіціара від порушення з боку довірчого управителя є автоматична передача доходів, отриманих внаслідок порушення в конструктивний траст на користь бенефіціара.

Обсяг прав і обов'язків довірчого управителя трасту визначається договором про створення трасту. В англійському праві, якщо права та обов'язки не визначені в договорі про створення трасту, будуть застосовуватися обов'язки, передбачені законодавством про довірчих управителів трасту, за якими довірчий управитель має такі обов'язки:

- бути лояльним та піклуватися про інтереси трасту (duty of loyalty, duty of care);
- уникати конфлікту інтересів та не отримувати секретні доходи від управління трастом (duty to avoid secret profits);
- ознайомитися з діяльністю трасту;
- займатися справами трасту й зберігати майно, що перебуває у трасті;

- інвестувати майно трасту;
- здійснювати свої дії особисто, тобто не делегувати їх іншій особі (принцип *delegatus non potest delegare*);
- однаково і чесно ставитися до всіх бенефіціарів трасту;
- розподіляти прибуток від майна трасту на користь бенефіціарів трасту;
- нести відповідальність перед бенефіціарами трасту.

Обов'язок інформувати включає зобов'язання повідомити бенефіціара про факт існування трасту та абсолютну природу його речового права на майно трасту, надати доступ до трастової документації та звітувати перед ним. Якщо через дії довірчого управителя, який не врахував усіх ризиків, траст зазнав збитків, такі його дії можуть бути визнані недійсними, а бенефіціар матиме право подати позов до довірчого управителя.

Обов'язок інвестувати майно трасту полягає у “використанні активів трасту з метою генерування прибутку” [207]. Згідно із законодавством про довірчих управителів трасту, “управитель може здійснювати інвестування такою мірою, як ніби він би мав абсолютне право володіння на активи трасту” [187]. Водночас, можливість інвестування може бути обмежена лише певними категоріями інвестицій як згідно із застереженнями, передбаченими засновником, так і згідно із законодавством. Довірчий управитель трасту має право власності на майно, призначене для інвестування, та має обов'язок повернути бенефіціару вартість інвестованого майна та прибутки від інвестування [208]. Довірчий управитель трасту має право застрахувати майно трасту та не нести ризик випадкового знищення речі. Під час інвестування довірчий управитель повинен керуватися передусім міркуваннями примноження вигоди для бенефіціара, водночас він може відійти від етичних міркувань, якщо його дії в цьому випадку не будуть незаконними [79]. У випадку, якщо засновник трасту має намір не інвестувати в певні конкретні сфери, він може дати відповідні інструкції довірчому управителю трасту. Наприклад, суди підтримували позицію, що майно церковного трасту не

повинне інвестуватися в озброєння, азартні ігри, тютюнові вироби та газети [103].

Якщо для виконання своїх обов'язків довірчому управителю потрібно найняти додаткову особу (агента), він може це зробити, якщо договір про створення трасту не містить прямої заборони. У цьому випадку на довірчого управителя покладається обов'язок контролювати дії агента, проте він не нестиме відповідальності за його фідучіарними обов'язками [92].

Розподіл прибутків від інвестування майна, переданого в траст, може відбуватися як під час існування трасту, так і перед самим його припиненням. У разі неможливості знайти бенефіціара трасту довірчий управитель може звернутися до суду по так званій “наказ Бенджаміна” (Benjamin Order), який дозволяє розподілити прибутки, презюмуючи смерть бенефіціара, якого не вдалося знайти, і при цьому не порушуючи умов договору про створення трасту.

Стандарт поведінки довірчого управителя трасту (standard of care) визначається законодавством про довірчих управителів та судовою практикою. Загальноприйнятий стандарт був викладений у справі *Спейт проти Гонта* (*Speight v. Gaunt*): “довірчий управитель трасту повинен здійснювати свої обов'язки так, як би це робила звичайна розсудлива особа” (ordinary prudent man of business) [176]. Оскільки сьогодні довірчими управителями трастів виступають переважно професійні управлінці, у справі *Вотермен* (*Waterman*) було зроблено висновок, що “до довірчих управителів, які отримують платню за свої послуги, застосовується вищий стандарт поведінки, ніж до тих, хто не отримує платні. Так банк, який береться за управління трастом, нестиме “особливу відповідальність” (special duty)” [200]. Підвищений стандарт вимог був підтверджений у подальшій судовій практиці. Наприклад, у справі *Бартлетт проти Барклай Бенк Траст* (*Bartlett v. Barclays Bank Trust*) суд вирішив, що “до компанії, яка надає професійні управлінські послуги, було б нелогічним і несправедливим застосовувати такий самий стандарт, як і до

звичайної добросовісної особи. Такий довірчий управитель відповідатиме за порушення умов трасту, які спричинені недотриманням особливого стандарту відповідальності, яку він повинен здійснювати” [74].

В англійському праві існує презумпція того, що довірчий управитель трасту добросовісно виконує свої обов’язки, тобто факт недобросовісного виконання обов’язків потрібно довести [145].

За загальним правилом довірчий управитель трасту несе особисту відповідальність за договорами та трансакціями, які він укладає від імені трасту (якщо його відповідальність не буде безпосередньо виключена за договором про створення трасту), а також за боргами, що виникли під час його діяльності. На довірчого управителя трасту може покладатися обов’язок відшкодувати збитки, завдані його діями. Порушення умов трасту можливе у випадках, якщо довірчий управитель трасту не дотримується інструкцій, перевищує свої повноваження, визначені договором про створення трасту, або здійснює інвестування, не передбачене його умовами.

На противагу, у справі *Армітедж проти Ньорс та інших (Armitage v. Nurse & Ors)* розглядалася чинність положення договору про створення трасту, яке звільняло довірчого управителя від відповідальності за будь-які збитки трасту, крім випадків недобросовісності (шахрайства) [65]. Суд визнав дійсність такого положення, зазначивши, що за англійським правом засновник трасту може звільнити довірчого управителя від відповідальності за недбалість, грубу недбалість та інші порушення, але не від фундаментальної вимоги добросовісно виконувати свої обов’язки.

Якщо управління трастом здійснюють кілька довірчих управителів, кожен довірчий управитель нести відповідальність лише за власні дії. Водночас, оскільки довірчі управителі мають, за загальним правилом, приймати рішення одноголосно, вони можуть нести солідарну відповідальність, крім випадку, коли один з довірчих управителів винен у шахрайстві. У випадку, коли один із довірчих управителів порушить умови договору про створення трасту, а інший

довірчий управитель залишиться бездіяльним, обоє будуть нести відповідальність [68]. Відповідно до англійського законодавства, для позовів про порушення умов договору про створення трасту застосовується позовна давність у шість років, тоді як до справ про шахрайство позовна давність не застосовується [182].

Для притягнення довірчого управителя трасту до відповідальності за порушення умов договору про створення трасту потрібно, щоб зобов'язання було фідучіарним за своєю природою та порушувало права бенефіціарів. Наприклад, у справі *Мос'ю проти Бристоль Вест Білдинг Сесаеті (Mothew v. Bristol West Building Society)* суд визнав адвоката винним у недбальстві, але зазначив, що водночас він не порушив умови трасту [137]. Подання неправдивих відомостей (*falsifying the accounts*) або спотворення фінансових показників (*surcharging the accounts*) є підставою для позову проти довірчого управителя [106].

Згідно з традиційним підходом англійського права, вважалося, що довірчий управитель трасту не отримує винагороду за свої послуги [162]. Водночас, відповідно до сьогоднішніх підходів, довірчий управитель може отримувати винагороду за свою роботу:

- за договором про створення трасту;
- за рішенням усіх бенефіціарів;
- за рішенням суду;
- у випадках, передбачених загальним правом;
- згідно із законодавством про довірчих управителів трасту.

Особа, яка має право володіти майном, може виступати довірчим управителем трасту. Неповнолітній не може виступати довірчим управителем, проте у справі *щодо спадщини Виноградової (Re Vinogradoff)* суд визнав неповнолітню особу довірчим управителем результативного трасту [158]. Призначення довірчого управителя може відбуватися за рішенням засновника в договорі про створення трасту, визначатися законом чи за рішенням суду. За

загальним правилом, довірчий управитель трасту має відкрито погодитися виконувати свої обов'язки, щоб уникнути ситуації, коли особа довірчого управителя залишається невідомою.

За загальним підходом англійського права не існує обмежень щодо кількості довірчих управителів, проте законодавство рекомендує обмежитися не більше ніж чотирма довірчими управителями [187]. Засновник трасту може призначити додаткового або нового довірчого управителя, якщо це не заборонено в договорі про створення трасту у разі:

- смерті довірчого управителя;
- відсутності довірчого управителя на території Великої Британії протягом більше ніж 12 місяців;
- бажання довірчого управителя припинити виконувати свої обов'язки;
- непридатності довірчого управителя до виконання своїх функцій;
- усунення довірчого управителя згідно з договором про створення трасту.

Існують також специфічні випадки призначення довірчого управителя. Наприклад, бенефіціари земельного трасту можуть призначити довірчого управителя (*sui juris*) або доручити існуючому довірчому управителю призначити ще одного довірчого управителя [188]. Суд може призначити довірчого управителя трасту “у випадку необхідності та якщо таке призначення не може відбутися без допомоги суду” або замінити довірчого управителя, якщо він стає обмежено дієздатним [183]. При цьому суд завжди має перевіряти відсутність конфлікту інтересів між засновником трасту та довірчим управителем [156].

Обов'язки довірчого управителя трасту можуть припинятися внаслідок:

- відмови (*disclaimer*), яка може відбутися в будь-який час до моменту передачі майна в траст (*constitution of the trust*);
- смерті;
- відставки;

- звільнення.

Відставка чи звільнення довірчого управителя може відбутися згідно з договором про створення трасту, за законом, за рішенням суду чи за згодою бенефіціарів.

Бенефіціар трасту. Бенефіціаром трасту може бути як фізична особа, так і юридична особа. Згідно з принципом бенефіціарності, у трасту завжди має бути бенефіціар, оскільки після створення трасту засновник трасту втрачає всі майнові права на майно трасту, якщо він сам не стає бенефіціаром цього трасту [136]. Відтак траст без бенефіціара є недійсним. Винятком з цього правила є благодійні трасти (*charitable trusts*) та майбутні трасти, які на момент створення не мають бенефіціарів, але їх існування передбачається в майбутньому (*ascertainable trusts*), наприклад, трасти, створені на користь ще не народжених онуків. Крім того, у певних випадках трасти можуть існувати без бенефіціарів, якщо вони створені:

- для зведення чи підтримання в порядку меморіалів та пам'ятників;
- для проведення богослужінь;
- для утримання певних видів тварин.

Право власності бенефіціара на майно трасту може виникнути як одразу (*held or vested in possession*), так і після настання певної події в майбутньому (*future interest*). Майбутнє право власності може виникати у формі *remainders* (виникає після смерті), *reversions* (виникає після закінчення правових відносин інших осіб щодо майна трасту; наприклад, після закінчення строку дії оренди), *executory interests* (виникає після настання певної події, наприклад після досягнення певного віку). Бенефіціар трасту має такі права:

- відмовитися від права власності на майно трасту (*disclaim the interest*), що спричиняє перехід прав до іншого бенефіціара чи назад до засновника (у разі виникнення ситуації, коли траст не має бенефіціарного власника, майно трасту може перейти до держави за принципом *bona vacantia*);

- розпоряджатися своїм правом (*dispose of their interest*), а саме продати, відступити чи передати своє право в інший траст (суб-траст);
- подати позов проти довірчого управителя трасту за порушення умов договору про траст або за порушення фідучіарних обов’язків довірчого управителя трасту, що призвело до збитків бенефіціара (*personal action*);
- на одержання інформації та ознайомлення зі звітами довірчого управителя трасту.

У судовій практиці також підкреслюється широкий обсяг прав бенефіціара трасту, який іноді може навіть виходити за межі, визначені у договорі про створення трасту. Наприклад, у справі *Сондерс проти Вотье* (*Saunders v. Vautier*) Канцлерський суд розглядав питання, чи може бенефіціар, який має право на майно трасту, вимагати його передачі до настання строку, визначеного умовами трасту [167]. У цій справі спадкодавець розпорядився передати майно в траст на користь свого родича з умовою накопичення доходу до досягнення ним 25 років, однак бенефіціар хотів отримати майно раніше. Суд постановив, що якщо бенефіціар є повністю дієздатним і має абсолютне право на майно трасту, він може вимагати припинення трасту та передачі майна незалежно від наміру засновника трасту. Це рішення закріпило принцип, відповідно до якого повністю дієздатні бенефіціари, які спільно мають усі бенефіціарні права на майно трасту, можуть припинити траст навіть всупереч умовам трасту.

За правом справедливості, у бенефіціара трасту є не лише зобов’язальні (*jus in personam*), а й речові права (*jus in rem*). Права бенефіціара на майно трасту прирівнюються до прав власника (*beneficiary interest*) і захищаються за правом справедливості. Речове право бенефіціара трасту матиме перевагу над речовими правами інших осіб, окрім добросовісного набувача майна (*equity’s darling*). Відтак бенефіціар перебуватиме у пріоритетному становищі, порівняно з членами подружжя, спадкоємцями чи особистими кредиторами довірчого

управителя. Бенефіціар наділений правом виступати від імені трасту (*locus standi*) та може висувати претензії до довірчого управителя чи приєднуватися до вимог третіх сторін [148].

У справі *Армітедж проти Ньорс та інших (Armitage v Nurse & Ors)* суд зазначив: “Саме недоторканна суть обов’язку довірчого управителя перед бенефіціарами, забезпеченого правовим захистом, становить основу концепції трасту, тому без доступності бенефіціарам відповідного правового захисту, не може бути відповідно і трасту” [65]. Задля забезпечення абсолютної природи речового права бенефіціара трасту існує так зване право “слідування” (*tracing*) за майном, до чийх би рук воно не потрапило. У праві Англії таке право здійснюється щодо будь-яких прибутків, отриманих довірчим управителем внаслідок порушення умов договору про створення трасту [106]. Механізм “слідування” має дві складові: ідентифікація незаконно отриманих прибутків від майна трасту та позов про витребування прибутків з чужого незаконного володіння (*proprietary claim*). Навіть якщо незаконні прибутки від трасту були реінвестовані в нове майно, це не перешкоджає застосуванню механізму слідування. У випадку, якщо довірчого управителя трасту неможливо притягнути до відповідальності, то захистити інтереси бенефіціарів можна завдяки праву слідування через витребування майна від третіх осіб. Речова природа цього позову дозволить бенефіціару у випадку банкрутства особи, що незаконно заволоділа майном трасту, отримати переважне перед іншими кредиторами право повернути своє майно, оскільки привласнене майно трасту не належало тій особі. На практиці право слідування може реалізовуватися через механізм конструктивного трасту, про що йтиметься далі. Єдиним винятком з можливості застосування права слідування є набуття майна трасту добросовісним набувачем, який не знав про наявність трасту (*equity’s darling*). У такому випадку майно не можна витребувати у добросовісної третьої особи.

1.3. Види трастів та їх характерні ознаки

Залежно від функціонального призначення трасти можна поділити на кілька категорій, які детальніше проаналізовано у дослідженні. За згодою бенефіціарів один вид трасту можна перетворити на інший (variation of trusts). Загальноприйнятою вважається класифікація трастів, запропонована у судовій справі *Кук проти Фаунтейн (Cook v. Fountain)*: “трасти можуть бути прямо вираженими (express trusts), тобто заснованими внаслідок волевиявлення сторін, створеними за рішенням суду на підставі тлумачення положень законодавства (constructive trusts), передбачуваними (implied trusts), тобто такими, що підтверджуються намірами сторін чи правовими презумпціями” [76, 87].

Законодавчі трасти (statutory trusts). Крім того, виділяють так звані законодавчі трасти – трасти, що виникають за певних умов згідно з положеннями законодавства. Наприклад, законодавчий траст може виникнути щодо нерухомого майна, переданого в спільну спадщину кільком особам, одна з яких є неповнолітньою; щодо земельної ділянки, якщо її власник помер, не залишивши заповіту; щодо майна, отриманого неплатоспроможним боржником. Таким чином, законодавчі трасти, як правило, можуть розглядатися як спосіб забезпечення прав бенефіціарів з боку законодавця.

Прямо виражені трасти (express trusts). Прямо виражені трасти створюються для передачі майна “безумовно і з цілковитою довірою” в довірчу власність довірчого управителя, який керуватиме і розпоряджатиметься ним на користь і в інтересах певної особи чи кола осіб. Прямо виражені трасти поділяються на декілька категорій. За критерієм особи засновника трасту розрізняють прижиттєві (*inter vivos*) та заповітні трасти (testamentary trusts). За критерієм особи-бенефіціара трасту виділяють трасти, створені на користь приватної особи чи групи осіб (private trusts) та благодійні трасти (charitable trusts), тобто трасти, створені з благодійною метою на користь певного класу

осіб. Крім того, існують так звані пасивні трасти (bare trusts), у яких довірчий управитель має виключно обов'язок зберігати майно на користь бенефіціара та не вчиняти жодних інших дій щодо розпорядження майном.

Дискреційні трасти (discretionary trusts). У дискреційному трасті довірчий управитель трасту має повноваження (discretion) самотійно визначати, хто з осіб, віднесених до класу бенефіціарів, “гідний щедрості засновника”, тобто має право на отримання доходів від майна трасту [161]. Такі повноваження довірчого управителя можуть бути вичерпними (exhaustive) чи невичерпними (non-exhaustive) та визначаються згідно з умовами, викладеними у договорі про створення трасту. Основна вимога для дійсності дискреційного трасту полягає в тому, що засновник має чітко окреслити правила визначення бенефіціарів. Права бенефіціарів у трасті гарантуються, зокрема, шляхом встановлення підзвітності бенефіціарам довірчого управителя трасту.

Благодійні трасти (charitable trusts). Зародження благодійних трастів відбувалося під впливом канонічного права (*pia causa*). Закон 1601 року про благодійність (Charitable Uses Act) вперше визначив перелік цілей, які вважаються благодійними для цілей створення трастів: турбота про старих і хворих, ремонт мостів, портів і доріг, одруження дівчат без приданого тощо [179]. Цікаво що в англійському праві забезпечення своєї сім'ї не вважалось актом благодійності [150].

У справі *Інкам Текс Спешал Пьорпосез Комішенерз проти Пемсел (Income Tax Special Purposes Commissioners v. Pemsel)* суд виділив чотири категорії справ, які вважаються благодійністю: (1) подолання бідності, (2) популяризація освіти, (3) поширення релігії та (4) інші цілі, які становлять цінність для громади [117].

Одним з критеріїв визнання діяльності благодійною є її спрямованість на досягнення суспільної цінності (public benefit requirement). Наприклад, у справі *Вердж проти Сомервіль (Verge v. Somerville)* було встановлено, що діяльність трасту має бути спрямована “на користь громади чи відчутного прошарку

населення” [197]. У справі *Опенгайм проти Тобако Сек'юрітіз Трест Ко. та інших (Oppenheim v. Tobacco Securities Trust Co Ltd and Others)* суд зазначив, що навчання дітей працівників компанії не є благодійністю, навіть попри те, що потенційних бенефіціарів налічувалося понад сто тисяч, оскільки вони “не становили громади чи суспільного прошарку” [139].

Ще однією вимогою є виключно благодійний характер діяльності. Компанія не може займатися комерційною діяльністю, якщо вона безпосередньо не пов'язана з її основною благодійною діяльністю. Так у справі *Інкорпорејтед Каунсіл оф Ло Репортінг фор Інгланд енд Вейлс проти Генерального прокурора (Incorporated Council of Law Reporting for England and Wales v. Attorney General)*, хоча організація займалася бізнесом, вона була визнана благодійною, оскільки “її прибутки не могли бути розподілені між її членами, а спрямовувалися на подальше досягнення цілей компанії” [118].

Згідно із сучасним розумінням благодійності в англійському праві, організація, компанія чи трест вважаються благодійними, “якщо вони створені виключно з благодійною метою”. Для створення благодійного тресту важливо впевнитися, що задекларована діяльність насправді вважається благодійною. Так, у справі *щодо спадщини Сендерса (Re Sanders Will Trusts)* будівництво житла для представників робітничого класу не було визнане благодійною діяльністю, оскільки “досить імовірною була б ситуація, коли особа, яка належить до робітничого класу, проте не є бідною, могла б отримати вигоду від цих коштів” [154]. Наукові дослідження також не вважаються благодійністю, тому трест для фінансування розробки алфавіту було визнано недійсним [155]. Поширення релігійного вчення може вважатися благодійною діяльністю, якщо це вчення “не суперечить самим основам релігії і не підриває моральність”.

Водночас трасти, створені з метою поширення будь-якої політичної ідеології, не можуть вважатися благодійними трастами. За загальним правилом, студентські спільноти можуть вважатися благодійними, проте вони втрачають цей статус, якщо здійснюють фінансування політичної кампанії. Так у справі

Веб проти О'Доепті (Webb v. O'Doherty) на студентську раду наклали судову заборону агітувати проти вступу США у війну в Затоці [203]. У *справі Ер. проти Редіо Осорімі екс парте Бул (R. v. Radio Authority ex parte Bull)* було визначено критерії, за якими діяльність організації вважатиметься політичною: поширення ідеї політичної партії, ініціювання питання про зміну законів у власній чи іноземній державі, сприяння зміні політичного курсу держави, домагання політичних змін в іноземній державі [147].

Як уже зазначалося вище, для благодійних трастів немає вимоги щодо існування конкретного бенефіціара трасту. В Англії генеральний прокурор може забезпечувати виконання умов благодійного трасту “від імені всього суспільства”. Також немає обмеження щодо кола осіб, які можуть виступати довірчими управителями майна. Крім того, для благодійних трастів не встановлюються обмеження щодо тривалості, тому вони можуть існувати необмежено довго [100]. Майно, яке передається до благодійного трасту, звільняється від сплати податку на прибуток, корпоративних податків та податків на доходи, а в деяких випадках і ПДВ.

Захисні трасти (protective trusts). Захисні трасти – це спеціальна категорія трастів, що створюються для забезпечення інтересів бенефіціарів шляхом вимушеного обмеження обсягу їхніх прав і збереження майна трасту від нерозумного використання бенефіціарами. Як правило, захисні трасти створюються у випадку, коли бенефіціар є обмежено дієздатною чи недієздатною особою, не досягнув повноліття або має шкідливі звички. Такий вид трастів ще називають трастом “проти марнотратників” (spendthrift trust). Крім того захисні трасти можна використовувати для структурування складних спадкових конструкцій, щоб зберегти майно в родині та передати його через покоління (наприклад, передача майна від дідуся безпосередньо онукові, за умови, що син буде визнаний банкрутом). Таким чином, завдяки механізму захисного трасту спадщина онука залишається захищеною на випадок

ймовірного банкрутства сина, оскільки на майно трасту не зможуть звернути стягнення кредитори сина.

Для захисту інтересів бенефіціарів у захисному трасті, як правило, призначається окрема особа, на яку покладаються обов'язки “захисника трасту” (enforcer або protector). Захисники трасту можуть мати такі повноваження:

- здійснювати періодичні перевірки ведення справ трасту;
- змінювати будь-які положення в договорі про створення трасту (крім положень про визначення бенефіціарів), якщо на розсуд захисника такі зміни краще відповідатимуть досягненню мети засновника трасту;
- приймати чи затверджувати рішення про зміни в класах бенефіціарів трасту;
- накладати вето на використання бенефіціаром певних прав;
- визначати розмір винагороди довірчого управителя трасту;
- ініціювати аудит трасту та право призначати аудитора;
- затверджувати угоди довірчого управителя трасту, щодо вчинення яких в останнього є заінтересованість;
- звільняти та призначати на посаду довірчого управителя трасту;
- ініціювати зміну місцезнаходження трасту; та
- контролювати здійснення інвестиційних чи управлінських повноважень довірчим управителем трасту.

Крім того, останнім часом існує тенденція захищати інтереси бенефіціарів в рамках спеціального правового режиму альтернативного трасту, Special Trust Alternative Regime Law, внаслідок чого утворюються так звані “STAR-trusts”. Такий захисний правовий режим виникає за законодавством деяких низькоподаткових юрисдикцій (Бермудські Острови, Острів Джерсі, Острів Гернсі, Острів Мен, Кайманові Острови) та забезпечується інструментами державного примусу [106].

Секретні трасти (secret trusts). Традиційно секретні трасти виникли як відповідь на потребу залишити майно у спадок позашлюбним дітям або

представникам релігійних меншин. Так у *справі Берті проти Херенден (Bartie v. Herenden)* механізм секретного трасту використали для того, щоб обійти заборону католикам володіти майном [73].

У сучасному розумінні секретний траст за англійським правом передбачає передачу спадщини без дотримання умов законодавства про заповіти, яке встановлює вимогу письмової форми та посвідчення свідка. У *справі Отевей проти Нормен (Ottaway v. Norman)* суд визначив такі критерії, необхідні для створення секретного трасту:

- достовірність намірів спадкодавця; та
- повідомлення довірчого управителя трасту про намір створити саме секретний траст та умови такого трасту [141].

У *справі Сміт проти Споведж (Smith v. Spowage)* суд встановив, що для утворення секретного трасту недостатньо покласти на довірчого управителя моральний обов'язок, а має існувати згода розпорядника майна прийняти обов'язок (acceptance) [174].

Крім того, в доктрині виділяють так звані “напівсекретні” трасти, які утворюються, якщо в заповіті згадується про існування трасту, але не розкриваються його умови. Напівсекретні трасти дозволяють уникнути зловживань з боку довірчого управителя секретного трасту (fraud theory). Важливо, що довірчий управитель має бути повідомлений про створення такого трасту до моменту смерті засновника трасту або під час відкриття спадщини, інакше такий траст буде вважатися недійсним.

Передбачуваний траст (implied trust). Передбачуваний траст – це особливий вид трасту, який може виникнути у двох випадках:

- якщо відсутня явно виражена згода з боку засновника передати майно в траст; або
- якщо засновник трасту має намір створити траст, але з певних причин не зміг дотриматися усіх необхідних юридичних формальностей.

Траст може бути визнаний дійсним та породжувати правові наслідки у випадку, якщо була відсутня декларація про створення трасту або така декларація була зроблена без дотримання необхідних формальностей. Така ситуація описується у *справі Кук проти Фаунтейн (Cook v. Fountain)*, де суд зазначив, що “передбачуваний траст виникає тоді, коли існує декларація про заснування трасту, проте вона не є чітко вираженою... в такому випадку існування трасту або презюмується законодавством, або встановлюється судом” [87]. Водночас, з доктринальної точки зору, існування передбачуваних трастів є дещо проблематичним, а судова практика з цього питання неоднорідна. Вважається, що суд може встановлювати існування трастів, створених без явної згоди створити траст. Такі трасти мають характер засобу правового захисту (remedy), тобто суд приймає рішення про існування трасту, щоб у такий спосіб захистити права бенефіціара трасту, які були б порушені, якби траст не існував. Водночас існують певні межі для судової дискреції і суди не можуть встановлювати існування трасту цілковито на свій розсуд, а лише “презюмувати” його існування із відповідних обставин справи. Наприклад, у *справі Хасі проти Палмер (Hussey v. Palmer)* суд зазначив, що передбачуваний траст виникає тоді, коли цього вимагає “справедливість та сумління” [115].

Окремими підвидами передбачуваного трасту є результативний траст (resulting trust) та конструктивний траст (constructive trust), які будуть проаналізовані далі.

Результативний траст (resulting trust). Результативний траст – це траст, який виникає “за результатом” певних обставин або з поведінки сторін (presumed resulting trusts), або з фактів справи, які спричиняють існування результативного трасту автоматично (automatic resulting trusts) [196]. Крім того, перетворення трасту на результативний може бути альтернативою до його припинення.

За загальним правилом передача права власності на майно іншій особі без створення прямо вираженого трасту (express trust) означає виникнення

результативного трасту. Винятком буде ситуація, коли така передача права власності відбувається за договором (передбачає отримання винагороди – consideration), є подарунком, позикою чи погашенням боргу. У справі *Ходжсон проти Маркса (Hodgson v. Marks)* суд визнав, що передача будинку в траст без дотримання формальних вимог щодо передачі права на земельну ділянку призвела до створення результативного трасту [109]. У справі щодо спадщини *Виноградової (Re Vinogradoff)* суд встановив, що пані Виноградова створила траст, бенефіціаром якого була вона сама та її онука. Після її смерті суд визнав існування результативного трасту на користь неповнолітньої онуки [158].

Результативний траст також виникає, коли особа передає гроші (або частину грошей) з наміром придбати майно. В такому випадку діятиме презумпція, що майно перебуває в трасті, бенефіціаром якого є особа, яка заплатила гроші, або ця особа й попередній власник майна будуть співбенефіціарами [91]. У випадку, якщо особа купує майно за гроші іншої особи, то вона стає довірчим управителем результативного трасту на користь цієї особи. Водночас передача права власності на майно в заповіті без прямої вказівки на створення трасту вважатиметься подарунком і результативний траст не виникає, якщо немає “переконливих доказів, що сторони мали іншу мету” [132].

Автоматичні результативні трасти є інструментом протидії незаконному збагаченню з боку довірчого управителя. Вони виникають за таких умов:

- недотримання вимог для створення трасту чи передачі подарунка (imperfect gift);
- відсутність передачі бенефіціарних прав на майно;
- передачу прав на майно для досягнення певної мети (quistclose trust) не вдалося здійснити.

В останньому випадку бенефіціаром такого трасту буде його засновник, а якщо його не можна встановити, майно переходить до держави за принципом *bona vacantia*.

Конструктивний траст (constructive trust). Конструктивний траст, як і результативний траст, передбачає відсутність прямо вираженого наміру створити траст. Водночас, на відміну від результативного трасту, конструктивний траст може виникати за законодавством всупереч бажанню сторін [204]. В доктрині конструктивний траст розглядається як засіб правового захисту для відновлення порушеного права однієї зі сторін правовідносин.

Наприклад, конструктивний траст виникає, коли довірчий управитель, що має фідуціарні обов'язки щодо бенефіціара, отримує персональну вигоду від управління трастом, використовуючи своє становище довірчого управителя. Вважається, що майно, яким незаконно заволодів довірчий управитель, потрапляє в конструктивний траст, бенефіціаром якого є бенефіціар первісного трасту [106]. У цьому випадку застосовується вже згадана концепція “слідування” (tracing), яка дозволяє ідентифікувати незаконно набуте майно трасту.

Конструктивний траст може виникнути в таких випадках:

- незаконного збагачення довірчого управителя внаслідок порушення своїх фідуціарних обов'язків;
- у відносинах з третіми особами, які причетні до порушення умов трасту;
- для запобігання шахрайству (наприклад, у разі недобросовісного продажу частки майна без повідомлення співвласників, вважатиметься, що таке майно перейде у траст);
- вбивства (наприклад, коли спадкоємець скоїв вбивство спадкодавця, він втрачає право на спадщину як бенефіціар трасту спадкодавця). З цього правила існує виняток, якщо вбивця зазнавав страждань від спадкодавця [152];
- *donatio mortis causa*, тобто подарунку, право власності на який переходить до особи лише у випадку смерті дарувальника;

- для досягнення запланованого юридичного наміру сторін, якщо такий намір не був належним чином оформлений юридично.

Для встановлення існування конструктивного трасту внаслідок домовленості між сторонами та поведінки сторін, стороні може бути необхідно продемонструвати, що вона покладалася саме на таку поведінку (reliance) іншої сторони. У справі *Сінклер Інвестментс проти Версай Трейд Файненс (Sinclair Investments v. Versailles Trade Finance)* Апеляційний суд Англії та Уельсу зазначив, що для виникнення конструктивного трасту бенефіціар повинен мати майнове право на визначене майно, інакше довірчий управитель відповідатиме виключно за порушення свого фідучіарного обов'язку (personal remedy) [173].

Цільові трасти. Назва цільових трастів, quistclose trusts, походить від назви компанії-відповідача у справі *Барклай Бенк проти Квістклоуз Інвестментс (Barclays Bank v. Quistclose Investments Ltd)*. У цій справі компанія Quistclose надала позику іншій компанії, Rolls Razor Ltd, для виплати дивідендів акціонерам, а кошти позики були розміщені на окремому рахунку в Барклай Банку. Згодом компанія Rolls Razor Ltd збанкрутувала і банк використав ці кошти для зарахування своїх вимог до неї. Суд дійшов висновку, що позичені кошти перебували у трасті на користь компанії Quistclose, не належали до її ліквідаційної маси та мали використовуватися виключно для конкретної цілі, передбаченої трастом. Якщо кошти використані не за призначенням, суд приймає рішення про виникнення цільового трасту, з майна якого кредитор (компанія Quistclose) зможе задовольнити свої вимоги [72].

1.4. Особливості застосування трастів у міжнародних фінансових та банківських транзакціях

Траст є гнучким інструментом, який дозволяє структурувати міжнародні фінансові та банківські транзакції з метою ефективного управління активами, забезпечення інтересів інвесторів та повернення боргів. Відтак трасти широко

використовуються у фінансовому праві під час здійснення запозичень на міжнародних ринках капіталу (capital markets) шляхом випуску єврооблігацій, сек'юритизації, забезпеченого фінансування, проєктного фінансування та позики цінних паперів. Нижче ми розглянемо особливості використання трастів на прикладі зазначених видів фінансових та банківських трансакцій.

1.4.1. Випуск єврооблігацій

Випуск єврооблігацій (eurobonds) – боргових цінних паперів, деномінованих в іноземній для емітента валюті – є поширеним способом залучення фінансування на міжнародних ринках капіталу. Для структурування трансакцій з випуску єврооблігацій можуть використовуватися дві альтернативні моделі: агентська або трастова. В агентській моделі для організації виплат відсотків (купонів) та основної суми боргу за єврооблігаціями на користь власників облігацій (bondholders) емітент призначає платіжного агента (paying agent), який діє від його імені на підставі агентського договору (fiscal agency agreement). У трастовій моделі замість платіжного агента залучають довірчого управителя (трасті, trustee), який діє від імені власників облігацій на підставі договору про створення трасту (trust deed) та централізовано здійснює реалізацію їхніх прав.

Правовий статус довірчого управителя відрізняється від статусу платіжного агента: довірчий управитель виступає агентом (уповноваженою особою) власників облігацій та має перед ними фідучіарні обов'язки (fiduciary duties), а саме: діяти в інтересах власників облігацій, а не в своїх власних, уникати конфлікту інтересів, не використовувати своє становище для збагачення, не делегувати свої повноваження та зберігати конфіденційність. На противагу, платіжний агент діє від імені емітента облігацій, а не власників облігацій, та виконує лише адміністративні функції з перерахування коштів (виплат за облігаціями) від імені емітента облігацій на користь власників

облігацій [74]. В агентській моделі кожен інвестор змушений окремо реалізовувати свої права щодо емітента облігацій.

Договір про створення трасту укладається між емітентом та довірчим управителем, але також стає обов'язковим для власників облігацій внаслідок придбання ними облігацій. Це відбувається внаслідок включення умов договору про створення трасту до документів щодо випуску єврооблігацій шляхом посилення в них на такі умови. Трастова модель дозволяє уникнути необхідності укладання окремих договорів з кожним власником єврооблігацій, що спрощує структуру трансакції та знижує трансакційні витрати.

Договір про створення трасту передбачає, що власники облігацій передають більшість своїх юридичних прав за облігаціями на користь довірчого управителя, який отримує права: діяти від імені власників облігацій, скликати збори власників облігацій (*bondholders' meetings*) для погодження комерційних питань (наприклад, зміни умов випуску облігацій чи реструктуризації боргу), вимагати дострокового погашення облігацій у разі дефолту (*acceleration of bonds*), звертати стягнення на предмет забезпечення, ініціювати позов проти емітента облігацій та гаранта (за наявності) у разі порушення ними своїх зобов'язань. Довірчий управитель повинен слідкувати за дотриманням прав власників облігацій та має право ініціювати збори власників облігацій для узгодження позиції та обговорення проблемних питань. Зазвичай договір про створення трасту містить спеціальні положення щодо делегування окремими власниками єврооблігацій свого права самостійно подавати позови чи примусово стягувати борг (*no action clause*) довірчому управителю. Такі положення мають на меті скоординувати дії власників облігацій через довірчого управителя та уникнути хаотичного стягнення боргу. Власники облігацій можуть діяти самостійно лише у виняткових випадках, наприклад, у разі дефолту емітента, якщо довірчий управитель не вжив заходів протягом визначеного розумного строку [94]. Крім того, власники, які сукупно володіють

істотною частиною єврооблігацій (наприклад, 25%), можуть колективно вимагати від довірчого управителя вжити відповідних заходів.

Довірчі управителі, як правило, схильні діяти консервативно і намагаються вирішити проблеми з емітентом без судових процедур, що є бажаним для емітента. Таким чином, структура, в якій є довірчий управитель, може бути бажанішою для емітента, оскільки тоді він уникає ризику одиночних необґрунтованих позовів (*frivolous or tactical claims*). Водночас власники облігацій також можуть надавати перевагу трастовій моделі, особливо якщо емітент знаходиться у не дуже відомій їм юрисдикції. Крім того, трастову модель використовують, коли окрім фінансових існує багато інших нефінансових зобов'язань (*non-financial covenants*), за дотриманням яких потрібно слідкувати. Прикладами таких зобов'язань можуть бути зобов'язання емітента досягти певних порогових показників (KPIs) чи виконання вимог щодо спрямування доходу від облігацій на конкретні цілі (наприклад, “зелені” чи “інфраструктурні” облігації).

Аналіз трансакційних документів щодо випуску облігацій з використанням трастової моделі свідчить про наявність двох паралельних зобов'язань емітента щодо здійснення платежів за облігаціями (виплата відсотків (купону) та основної суми) – одного на користь довірчого управителя, іншого на користь власників облігацій. На практиці платіж здійснюється через довірчого управителя і вважається, що емітент виконав свої зобов'язання щодо власників облігацій шляхом здійснення платежу на користь довірчого управителя. Таким чином, можемо стверджувати, що довірчий управитель є юридичним власником права вимоги до емітента щодо виплати боргу за облігаціями, а бенефіціарними власниками такої вимоги є власники облігацій.

Згідно з усталеним підходом права трастів, довірчий управитель не повинен змішувати на банківських рахунках власні активи та активи власників облігацій, управління якими він здійснює. Якщо ця заборона буде порушена, у разі банкрутства довірчого управителя буде застосовуватися процедура

слідування (tracing) для ідентифікації активів, бенефіціарними власниками яких є власники облігацій, та недопущення їх використання для погашення боргів перед кредиторами довірчого управителя [151].

Навіть у разі застосування агентської моделі, така модель також може містити елементи трастових правовідносин. В правових системах загального права (common law) вважається, що кошти, які утримує платіжний агент на користь власників облігацій, перебувають у трасті, бенефіціарами якого є власники облігацій [186, 72].

1.4.2. Сек'юритизація

Сек'юритизація (securitisation) – це процес трансформації пулу активів (наприклад, іпотек або автокредитів) у цінні папери. Сек'юритизація є способом залучення банком чи фінансовою установою – ініціатором (originator) – коштів від розміщення цінних паперів спеціальною юридичною особою (SPV), яка діє як емітент, на користь якого ініціатор продає певний пул активів, які забезпечуватимуть випуск емітентом цінних паперів (asset-backed securities). Відтак ініціатор отримує прибуток від продажу активів емітенту, а емітент – від розміщення цінних паперів. Емітент передає пул активів у забезпечення на користь спеціальної фінансової установи – довірчого управителя (security trustee), – який використовуватиме ці активи для забезпечення зобов'язань емітента перед інвесторами в цінні папери [206].

У структурі сек'юритизації траст може бути присутній у двох формах. По-перше, спеціальний емітент (SPV) може бути заснований у формі трасту, оскільки він формально не має бути пов'язаним з ініціатором, а відтак не може контролюватися ним чи бути його афілійованою особою. Таким чином забезпечується незалежність SPV і його відокремленість від ініціатора, а також здійснюється так званий справжній продаж (true sale) активів від ініціатора до SPV. По-друге, спеціальна фінансова установа діє як довірчий управитель

трасту на користь власників цінних паперів та займається збереженням забезпечення (security trustee). Іноді функції збереження забезпечення може виконувати окрема довірена юридична особа. Завдання довірчого управителя полягає у забезпеченні інтересів інвесторів перед емітентом та ініціатором.

Довірчий управитель відіграє таку саму роль представника інтересів інвесторів, як і у трансакціях з випуску єврооблігацій, та має фідуціарні обов'язки перед власниками цінних паперів. Відносини між довірчим управителем та інвесторами регулюються договором про створення трасту (trust deed). Довірчий управитель має забезпечити, щоб інвестори мали право вимоги до емітента з найвищим пріоритетом (first-ranking claim). Платежі, які довірчий управитель отримує і здійснює на користь власників цінних паперів, надходять на спеціальні рахунки, які є відокремленими від інших рахунків довірчого управителя та кошти на яких не змішуються з іншими коштами (ring fencing). Цінні папери, передані в забезпечення, також зберігаються на спеціальному відокремленому рахунку в цінних паперах довірчого управителя (fungible account) для уникнення їх змішування з власним майном довірчого управителя, що є критично важливим у разі можливого банкрутства довірчого управителя для забезпечення дотримання принципу ізолюваності майна від ризику банкрутства довірчого управителя (bankruptcy remoteness). Довірчий управитель пропорційно розподіляє платежі між різними інвесторами чи класами інвесторів (waterfall).

Ключовою перевагою використання трастів також є наявність єдиного держателя забезпечення, що гарантує єдиний підхід у разі звернення стягнення. Важливо, що наявність багатьох інвесторів, на користь яких довірчий управитель зберігає забезпечення, не перешкоджає дійсності трастових відносин (незважаючи на те, що немає чіткого закріплення конкретного активу з пулу активів як забезпечення для конкретного інвестора) [113].

1.4.3. Забезпечене фінансування

Трастові відносини можуть виникати в контексті забезпеченого фінансування та проєктного фінансування. Особливістю таких трансакцій є те, що позичальник передає певні активи (рухоме і нерухоме майно, акції, права вимоги за договорами, права інтелектуальної власності тощо) в забезпечення для виконання ним зобов'язань за кредитом. Довірчий управитель (security trustee) є держателем забезпечення на користь усіх поточних і майбутніх кредиторів, відповідає за документи та формальності щодо забезпечення та діє централізовано від імені всіх кредиторів під час дефолту чи реструктуризації боргових зобов'язань позичальника. Така модель дозволяє уникнути дублювання забезпечення на користь різних кредиторів, зменшує трансакційні витрати (оскільки не потрібно перереєстровувати обтяження під час вторинних продажів зобов'язань) та дозволяє уніфікувати і спростити процедуру звернення стягнення на забезпечення у разі дефолту позичальника.

Положення про довірчого управителя включається до кредитного договору (facility agreement), який фіксує наявність довірчого управителя й окреслює його роль, та договорі про створення трасту (trust deed), який визначає права та обов'язки довірчого управителя. Якщо у трансакцію залучені кілька кредиторів, правила взаємодії між кредиторами встановлюються окремо в договорі між ними (intercreditor agreement), який визначає взаємні права і обов'язки кредиторів та порядок звернення стягнення на предмет обтяження. У разі дефолту позичальника за дорученням більшості кредиторів (порядок визначається в угоді між кредиторами) банк-агент ініціює стягнення боргу (acceleration of loan), а довірчий управитель звертає стягнення на предмет забезпечення та розподіляє отримані кошти пропорційно (*pro rata*) між кредиторами.

У континентальних правових системах, де відсутній траст, а визнання та правильна кваліфікація трастових відносин може бути проблематичною, іноді

можуть використовувати концепцію паралельного боргу (*parallel debt*). Паралельний борг – це договірна конструкція, яка передбачає, що боржник має паралельні, окремі та незалежні зобов'язання щодо кредиторів та довірчого управителя (агента із забезпечення) сплатити борг на користь кожного з них. Тобто зобов'язання перед довірчим управителем існує “паралельно” з основним зобов'язанням перед кредиторами і зменшується синхронно зі зменшенням боргу перед кредиторами (*pro tanto*), щоб уникнути можливості подвійного стягнення з позичальника. Забезпечення (іпотеки, застави, права вимоги) надається безпосередньо на користь довірчого управителя (агента із забезпечення) як гарантія виконання саме “паралельного” зобов'язання. Таким чином, довірчий управитель (агент із забезпечення) сам стає кредитором за зобов'язанням і може законно бути бенефіціаром забезпечення та реалізовувати його в інтересах усіх кредиторів. Наприклад, Франція історично не визнавала траст, але запровадила в законодавстві функціональний аналог трасту, забезпечувальну фідучію (*fiducie sûreté*), та повноцінне правове регулювання довірчих агентів (*agent des sûretés*), що дозволяє агенту утримувати та реалізовувати забезпечення від власного імені на користь бенефіціарів [140]. Концепцію забезпечувальної фідучії у французькому праві буде детальніше проаналізовано далі у дослідженні. В інших юрисдикціях може вимагатися, щоб забезпечення формально тримали самі кредитори, а довірчий управитель лише діяв від їхнього імені за довіреністю, тобто мав суто договірні, а не трастові відносини.

1.4.4. Позика цінних паперів

Позика цінних паперів – це тимчасова передача цінних паперів (наприклад, акцій чи облігацій) від позикодавця (зазвичай, інвестиційного чи пенсійного фонду) позичальнику (зазвичай, банку чи хедж-фонду) із зобов'язком повернути ці самі або еквівалентні цінні папери пізніше.

Позикодавець отримує плату за надання цінних паперів у позику, а сама позика забезпечується заставою грошових коштів чи інших цінних паперів [146]. Економічна суть операції з позики цінних паперів полягає в тому, що позичальник використовує позичені цінні папери для генерування додаткового прибутку (наприклад, здійснення операцій з цими цінними паперами на фондовому ринку) або здійснення будь-яких інших операцій з цими цінними паперами за дорученням своїх клієнтів. Трансакція з позики цінних паперів може бути структурована як двостороння угода між позичальником та позикодавцем або залучати третю сторону – агента (tri-party agent), який зберігає забезпечення та виконує адміністративні функції і розрахунки, здійснює маржинг та переоцінку цінних паперів.

У трансакціях з позики цінних паперів в позику надаються саме цінні папери, а гроші або інші цінні папери слугують забезпеченням зобов'язання. Натомість у трансакціях зі зворотного викупу або “repo” (repurchase agreement) відбувається позика грошей під заставу цінних паперів.

Як правило, позика цінних паперів структурована з повним переходом права власності на цінні папери до позичальника (title transfer model). Позичальник стає повноцінним власником цінних паперів та повинен повернути позикодавцю ці або еквівалентні цінні папери в кінці строку позики. Банк-агент може за дорученням позикодавця надавати його цінні папери в позику на користь позичальника. Тобто у цьому випадку банк виступатиме як довірчий управитель майна, а позичальник зберігатиме бенефіціарне право на майно.

Банк-агент може також діяти як довірчий управитель-зберігач забезпечення, яке надається позичальником цінних паперів. Забезпечення зберігається на окремому рахунку “на користь та до розпорядження позикодавця” (to the order of the lender), тобто позикодавець має бенефіціарне право щодо забезпечення. Ключовим аспектом трастової конструкції є те, що предмет забезпечення ізолюваний від іншого майна довірчого управителя, що

гарантує, що бенефіціар майна убезпечений від неплатоспроможності довірчого управителя і включення цього майна до його ліквідаційної маси у разі банкрутства. Цей принцип яскраво ілюструє практика англійських судів, яка виникла у зв'язку з банкрутством банку Lehman Brothers у 2008 році – у спорах між кредиторами банку та бенефіціарами трасту суди посилалися на доктрину трасту, надавши перевагу вимогам бенефіціарів трасту перед вимогами кредиторів банку [127]. У випадку дефолту позичальника цінних паперів довірчий управитель здійснює переказ забезпечення на користь позичальника або реалізовує предмет забезпечення.

Крім того, траст може бути присутнім ще в одному аспекті – у разі, коли забезпеченням за позикою цінних паперів є грошові кошти, позикодавець може інвестувати їх у короткострокові фінансові інструменти, використовуючи інвестиційні трасти. Агент від імені позикодавця вносить кошти забезпечення до колективного трастового пулу й отримує паї (units) у трастовому фонді [112]. Трастовий фонд здійснює інвестування коштів згідно з мандатом, наданим у договорі про створення трасту. При поверненні еквівалентних цінних паперів позичальником пай позикодавця в трасті викуповується, траст повертає грошові кошти агенту, а той – позичальнику, таким чином повертаючи надане грошове забезпечення.

Тому під час позики цінних паперів відносини трасту не виникатимуть у разі безпосередньої передачі цінних паперів (title transfer) позичальнику, проте виникнуть у відносинах між агентом-посередником, який зберігає забезпечення за позикою на користь позикодавця або інвестує кошти, надані в забезпечення, на користь позикодавця.

Висновки до розділу I

У розділі I проаналізована та систематизована концепція трасту (довірчого управління) в англійському загальному праві.

Інститут трасту в англійському загальному праві має унікальну правову природу, зумовлену історичним розвитком права справедливості (equity) та концептуальною можливістю розщеплення права власності на юридичне право власності (legal title) і бенефіціарне право власності (beneficial title). Саме це розщеплення забезпечує ефективну сегрегацію майна трасту, його відокремлення від особистого майна довірчого управителя трасту та створює високий рівень захисту прав бенефіціарів. Правова конструкція трасту поєднує речово-правові та зобов'язально-правові елементи, формуючи особливий фідучіарний режим управління майном. Довірчий управитель (trustee), маючи юридичне право власності на майно трасту, зобов'язаний діяти виключно в інтересах бенефіціарів, дотримуючись високих стандартів фідучіарних обов'язків. Порушення цих стандартів призводить до застосування спеціальних засобів правового захисту, включно з особистою відповідальністю довірчого управителя трасту.

Трасти пройшли певну доктринальну еволюцію та переосмислення концептуальних підходів до того, яке майно можна передавати у траст, хто може бути бенефіціаром трасту та впродовж якого строку можуть існувати трасти. Траст є доволі гнучким інструментом, який еволюційно розвивається та реагує на сучасні правові потреби, такі як посилення відповідальності довірчого управителя трасту, покращення процедур захисту прав бенефіціара, процедур AML тощо. Крім того, траст також може виступати засобом правового захисту порушених прав (наприклад, у випадку безпідставного збагачення, порушення довірчим управителем фідучіарних обов'язків перед бенефіціаром та корупційних злочинів).

Базовою класифікацією трастів є їхній поділ за способом виникнення на прямо виражені трасти (express trusts), передбачувані трасти (implied trusts) та законодавчі трасти (statutory trusts). До спеціальних категорій належать дискреційні трасти (discretionary trusts), у яких довірчий управитель може на власний розсуд обирати бенефіціара з-поміж групи осіб, визначеної

засновником трасту, та захисні трасти (protective trusts), спрямовані на захист бенефіціарів у випадку їх недієздатності чи наявності у них шкідливої звички. Благодійні трасти (charitable trusts) не мають обмеження щодо тривалості існування, проте їх створення має відповідати задекларованій меті та законодавчо визначеним критеріям благодійності. Передбачувані трасти (implied trusts) можуть виникати у випадках недотримання формальних вимог для виникнення трастів: з метою збереження намірів сторін – результативні трасти (resulting trusts), чи як засіб правового захисту при порушенні права – конструктивні трасти (constructive trusts).

Траст є ефективним інструментом для структурування міжнародних фінансових та банківських трансакцій зокрема під час випуску єврооблігацій, сек'юритизації активів, проєктного фінансування та позики цінних паперів. Ключовими перевагами застосування трастів у міжнародних фінансових та банківських трансакціях є:

- убезпечення майна трасту від вимог кредиторів у разі банкрутства довірчого управителя (bankruptcy remoteness) та їх спрямування за призначенням на користь бенефіціарів трасту (ring-fencing) завдяки відокремленню майна, переданого в управління довірчому управителю, від його власного майна;
- ефективне та централізоване управління активами чи забезпеченням на користь необмеженого кола інвесторів та кредиторів (теперішніх і майбутніх);
- ефективний розподіл доходів чи платежів між різними бенефіціарами трасту за встановленими правилами;
- оперативне ініціювання сплати боргу та централізоване звернення стягнення на предмет забезпечення.

У контексті випуску єврооблігацій використання трасту має перевагу для складних трансакцій, забезпечуючи колективне здійснення прав інвесторів (по

action clause), ефективну організацію зборів власників єврооблігацій та оперативне стягнення боргу.

У контексті сек'юритизації траст дозволяє забезпечити незалежність спеціального емітента (SPV) від банку-ініціатора та забезпечити “справжній продаж” активів на користь SPV. В частині збереження забезпечення, яке надається для випуску цінних паперів (asset-backed securities), роль довірчого управителя є ключовою для забезпечення пропорційного здійснення платежів і дотримання пріоритетів вимог інвесторів (waterfall).

У контексті трансакцій забезпеченого кредитування та проєктного фінансування довірчий управитель забезпечує централізоване зберігання забезпечення на користь всіх теперішніх та майбутніх кредиторів, що дозволяє уникнути дублювання забезпечень на користь кожного окремого кредитора. Це особливо важливо в контексті вторинних відступлень боргу на користь нових кредиторів. Крім того, централізоване управління забезпеченням дозволяє оперативно звертати стягнення на предмет забезпечення за дорученням більшості кредиторів.

У контексті позики цінних паперів траст виникає в частині зберігання забезпечення, переданого на користь позикодавця, та інвестуванні наданого грошового забезпечення завдяки трастовому пулу реінвестування. Як і в інших описаних трансакціях, використання трасту в трансакціях з позики цінних паперів дозволяє забезпечити ізоляцію майна у випадку банкрутства, що є критично важливим, зокрема спираючись на досвід судової практики, яка виникла внаслідок світової фінансової кризи 2008 року.

РОЗДІЛ II. ВАКФ ЯК ОСОБЛИВА КОНЦЕПЦІЯ ДОВІРЧОЇ ВЛАСНОСТІ В ІСЛАМСЬКОМУ ПРАВІ: ДОКТРИНАЛЬНІ ЗАСАДИ ТА ОСОБЛИВОСТІ ПРАВОЗАСТОСУВАННЯ

2.1. Поняття та правова природа вакфу в класичному ісламському праві

Вакф (waqf) – це інструмент для присвячення певного майна визначеній благодійній чи релігійній меті, створення та функціонування якого регулюється системою норм ісламського права. Майно вакфу формується завдяки добровільному і зазвичай безповоротному пожертвуванню та спрямовується на благодійні цілі або цілі, які відповідають ісламському праву. Система вакфів є одним із наріжних каменів ісламської цивілізації, оскільки вакфи як філантропічні установи традиційно відігравали ключову роль у розвитку теології, освіти, науки, охорони здоров'я та юриспруденції в мусульманських державах, будучи джерелом фінансової підтримки для правників, науковців та освітніх установ [125]. За відсутності сучасної централізованої держави вакфи використовувалися для фінансування освіти, охорони здоров'я та соціальних послуг, ефективно виконуючи функції, що перебрала на себе сучасна держава загального добробуту [166].

Знайомство західних суспільств з вакфами бере початок ще у середньовіччі. Існує думка, що вакфи навіть могли вплинути на формування інституту трасту в англійському праві. У колоніальну епоху західні держави були змушені врегульовувати питання правового статусу вакфів, створених їхніми мусульманськими підданими. Зокрема, британська колоніальна адміністрація в Індії у 1913 році ухвалила закон про підтвердження мусульманських вакфів (Mussalman Wakf Validating Act), у якому вакф визначався як “постійне посвячення особою, що сповідує мусульманську віру, будь-якого майна для будь-якої мети, визнаної мусульманським правом як

релігійна, побожна або благодійна” [184].

Модель утворення та функціонування традиційного вакфу передбачає, що засновник вакфу (вакіф) передає майно довірчому управителю (мутаваллі) для використання з певною метою на користь визначеного кола бенефіціарів. Створення вакфу здійснюється за таким алгоритмом:

- засновник вакфу (вакіф, waqif) приймає рішення про створення вакфу і передачу майна у вакф задля визначеної благодійної мети [210];
- рішення засновника вакфу викладається в акті про створення вакфу, який визначає розмір майна, переданого у вакф, мету використання майна вакфу, структуру управління вакфом та інші формальності;
- акт про створення вакфу реєструється чи засвідчується у відповідних державних органах з дотриманням необхідних формальностей [166];
- після виконання всіх формальностей створений вакф переважно є безвідкличним та існують обмеження на відчуження майна вакфу;
- довірчий управитель вакфу (мутаваллі, mutawalli) здійснює управління майном вакфу на користь бенефіціарів, несучи перед ними обов’язки належного управління та звітування.

З економічної точки зору вакф можна розглядати як ощадно-інвестиційний механізм, де ресурси не споживаються, а інвестуються, а дохід спрямовується для певної діяльності чи досягнення визначеної мети. З юридичної точки зору вакф є особливою концепцією довірчої власності, яка передбачає передачу майна у довірче управління для подальшого використання прибутків від такої діяльності в інтересах визначеного кола бенефіціарів.

Традиційно мусульманські землевласники мали стимули створювати вакфи, які управлялися згідно з нормами ісламського права та перебували поза юрисдикцією офіційної державної бюрократії, а іноді навіть були конкурентами світських правителів і державної влади [107]. Вакфи також сприяли кращому розподілу доходів в економіці, не даючи багатим накопичувати занадто великі багатства і виключаючи надлишок багатства з економічних циклів. Крім того,

система вакфів забезпечувала роботою значну частину населення мусульманських держав. Наприклад, у Туреччині, на початку XX століття, 8,23% населення було задіяно в системі вакфів, а у 1931 році, цей показник складав уже 12,68%. Водночас до початку 1990-х років частка залученого до роботи вакфів населення знизилася до 0,76%, тоді як у цей же час західні аналоги вакфів, трасти та фонди, забезпечували 13% нових робочих місць у Франції, Німеччині та Сполучених Штатах [83]. Це різке зниження ролі вакфів в ісламських суспільствах можна пояснити їх масовою націоналізацією у XX столітті з боку держав, які оскаржували юридичну силу вакфів, а також зростанням неефективності управління вакфами та нездатності системи пристосуватися до економічних реалій.

Слова “довірча власність” та “фонд” не повністю описують сутність концепції вакфу. Назва “вакф” походить від арабського дієслова “вакафа”, що означає “змусити річ зупинитися” або “припинити рух”. Крім того, як синонім слова “вакф” можуть використовувати слово “хабс” (передусім у Північній Африці). Слово “хабс” походить від дієслова “запобігти” або “ув’язнити”.

Важливо зазначити, що вакф не є просто юридичною конструкцією, яка виникає із законодавства для прикладної мети. Натомість джерелом походження та регулювання вакфів є ісламське право. Вакфи безпосередньо не згадуються в Корані, основному джерелі ісламського права. Водночас натяк на концепцію вакфу міститься у вірші: “Неможливо досягти праведності, допоки добровільно не віддаси частину того, що любиш; і що б ви не витратили, Аллаху це відомо”. Концепція перерозподілу багатства яскраво виражена в Корані (вірші 2:215, 2:264, 2:270, 2:280): “Абу Хурайра повідомляв, що посланник Аллаха сказав: “Коли людина помирає, усі її діяння закінчуються, окрім трьох: благодійність, знання (які приносять користь людям) або благочестивий нащадок, який молиться за нього” [171]. Вважається, що перший вакф був заснований одразу після виникнення ісламу, а його майно складали фінікові пальми, які призначалися для харчування бідняків міста Медина.

Існують свідчення, що перші халіфи та імами створювали вакфи, надаючи концепції вакфу легітимності [98].

Інститут вакфу міцно вкорінений в ісламській правовій доктрині, а наведені вище твердження ілюструють походження вакфів та їх обґрунтування саме в ісламській теології. Водночас багато дослідників вважають, що вакф має інституційну спадкоємність із доісламськими практиками присвячення майна для релігійних або суспільних потреб. Ідея виокремлення майна для сакральних потреб була достатньо поширеною на Близькому Сході та в Середземномор'ї. Цілком імовірно, що на формування класичних вакфів та їх правове регулювання вплинуло доісламське арабське звичаєве право, а також римські, візантійські та перські традиції. У доісламській Аравії арабські племена вже розрізняли священні території (харам) та сакральні простори, пов'язані з храмами, святинами або ідолами, зокрема в такому місті, як Мекка. Земля, майно та прибутки, що вони генерували, могли виділятися для підтримки цих святинь, забезпечення паломників або утримання тих, хто ними опікувався. Хоча такі практики не були розвинені в структуровану юридичну доктрину, яка згодом була сформована ісламськими правниками, вони свідчать про наявність культурної традиції, яка могла лягти в основу вакфів.

У римській та візантійській правовій традиції майно також могло передаватися в безстрокове користування церквам, монастирям і благодійним установам та структуруватися як благодійні фундації (*piae causae*). Таке майно було убезпечене від відчуження та призначалося для конкретних релігійних або філантропічних цілей. Вплив законодавства Перської імперії Сасанідів також є одним з найбільш ймовірних джерел, які могли вплинути на появу вакфів [64]. У сасанідській Персії зороастрійські релігійні установи та храми вогню володіли землями й доходами, призначеними для їх утримання. Такі інституції мали певні риси, що згодом стали характерними для вакфу: безстроковість існування, обмеження на відчуження та присвячення визначеній сакральній або благодійній меті.

Вважається, що механізми управління релігійними фундаціями на колишніх територіях Візантійської та Сасанідської імперій, які перейшли під контроль арабів, були принаймні частково адаптовані ісламською адміністрацією для своїх потреб. Пізніше ісламські правники систематизували концепцію благодійного посвячення майна в межах коранічних принципів милості, безперервної милості та соціальної підтримки, що зрештою призвело до появи самостійної та розвинутої юридичної концепції вакфу, яка передбачала безвідкличність та безстроковість вакфу, необхідність збереження майна вакфу та довірче (фідуціарне) управління з боку довірчого управителя (мутаваллі). Ісламські правники наголошують, що створюючи вакф, засновник (вакіф) припиняє всі свої юридичні права власності на майно, передане у вакф [102]. Значення вакфів для мусульманської громади з часом стало збільшуватися, а вакфи вирости до приголомшливих розмірів. Наприклад, у певний період, близько третини земель в Османській імперії були передані у вакфи. Таким чином, усюди, де існувала сформована мусульманська громада, можна було знайти вакфи [166].

У будь-якому разі класичні ісламські правники не розглядали вакф як запозичення з іноземних правових систем, а обґрунтовували його нормами ісламського права і практикою діяльності Пророка Мухаммеда та його сподвижників. Проте з історичної перспективи становлення вакфів, імовірно, відбувалося в ширшому культурно-правовому контексті Близького Сходу та Середземномор'я, де інститути сакральної власності вже були поширеним явищем.

Цікаво, що ісламські правознавці спочатку заперечували проти існування вакфів, оскільки передача майна своїм нащадкам у такий спосіб могла б порушити основні принципи спадкування, викладені в Корані, а саме, фіксований розподіл часток спадщини між усіма спадкоємцями. Французькі сходознавці стверджують, що вакфи виникли як реакція арабів на появу ісламських правил щодо спадкування, які були спрямовані, зокрема, на

покращення становища жінки в суспільстві шляхом гарантування обов'язкової частки спадщини для жінок [102]. Інше пояснення полягає в тому, що до вакфів вдавалися, щоб захистити сімейне майно від свавільних конфіскацій з боку правителів, оскільки майно, яке становить вакф, має імунітет від продажу та конфіскації.

Класичне ісламське право передбачає, що вакф не включається до складу спадщини, оскільки майно вакфу концептуально “належить Богу”, тому спадкоємці засновника вакфу не можуть успадкувати це майно. Загальний консенсус між ісламськими правовими школами полягає в тому, що до вакфу на користь спадкоємців перед смертю можна передавати не більше третини майна засновника, щоб уникати обходу обов'язкових спадкових норм. Якщо засновник вакфу хоче передати до вакфу більшу частку майна, потрібно отримати згоду від спадкоємців, які можуть претендувати на обов'язкову частку спадщини. Такий підхід ісламського права загалом відповідає концепції обов'язкової частки спадщини в державах континентального права. Таким чином, норми ісламського права щодо спадщини та вакфів тісно пов'язані між собою, забезпечуючи розумний баланс між правом засновника вакфу розпоряджатися своїм майном та правом спадкоємців на отримання обов'язкової частки спадщини.

2.2. Учасники вакфу та їх правовий статус

Засновник вакфу (вакіф) та бенефіціари. Вакіфом може бути будь-яка особа-мусульманин, яка наділена повною правоздатністю та дієздатністю. Для створення дійсного вакфу вакіф повинен мати “здоровий вік і розум” (мукаллаф, mukallaf), а також мати змогу належно розпоряджатися та управляти своїм майном (рашид, rashid). Недотримання вимог щодо правоздатності та дієздатності (наприклад, створення вакфу неповнолітніми)

призводить до недійсності вакфу. У деяких випадках хвора людина може створити вакф перед смертю та передати до вакфу до третини свого майна.

Також важливо зазначити, що вакіф повинен мати юридичне право власності на майно, яке він хоче передати до вакфу, “мульк” (mulk) [166]. Водночас не можна передати до вакфу майно, яке належить особі лише на праві користування (наприклад землю, яка перебуває в користуванні).

Історично абсолютна більшість вакфів створювалася приватними особами; лише близько 2% були засновані султанами та князями. Дані свідчать, що в Османській імперії кількість вакфів, створених жінками, коливається від 20% в Едірне до щонайменше 40% у Стамбулі та Алеппо. З точки зору соціального класу вакіфів, 43% були звичайними приватними особами, а 57% – представниками привілейованих класів. Обидві ці категорії зазвичай створювали вакфи середнього розміру, а великі вакфи становили лише 1-5% від загальної кількості [83].

Хоча вакіфи концептуально “передавали право власності на майно Богу”, вони могли зберегти певні повноваження. Наприклад, вакіфи можуть збільшити або зменшити частку бенефіціара, якщо це передбачено актом про створення вакфу. Згідно з підходом школи Ханафі, вакіф може змінювати умови вакфу та перетворювати благодійний вакф у сімейний вакф чи навпаки. Вакіф може також визначати особливості розпорядження доходами вакфу та обсяг прав для різних бенефіціарів і керувати діяльністю вакфу як мутаваллі протягом свого життя. Крім того, вакіф має абсолютне право призначати додаткових бенефіціарів і позбавляти наявних бенефіціарів їхніх привілеїв. З іншого боку, представники шкіл Ханбалі та Шафії це право обмежують. Крім того, за певних обмежених умов, вакіфу може бути дозволено продати або обміняти майно вакфу на інше майно, зокрема гроші (концепція “істібдаль”) [67].

Деякі з цих прав вакіфа не виникають автоматично, і найкращий спосіб для вакіфів заявити про них – це спеціально передбачити такі права в акті про створення вакфу. Водночас, навіть якщо право продати чи обміняти майно,

передане до вакфу, спеціально не передбачене, суддя (каді) може надати таке право пізніше, якщо сторона доведе, що вакф не приносить достатнього доходу або працює неефективно.

Бенефіціарами можуть бути приватні особи (спадкоємці засновника чи група осіб), певний клас чи громада, а також установи (мечеть, лікарня, школа). За загальним підходом як чоловіки, так і жінки можуть бути бенефіціарами вакфу. Деякі школи ісламського права (наприклад, школа Малікі) підкреслювали, що несправедливі умови про виключення певних категорій спадкоємців (наприклад, повна заборона для доньок бути бенефіціарами вакфу) призводять до недійсності вакфу. За загальним правилом бенефіціари мають такий обсяг прав, який їм вирішив надати вакіф, тобто не можуть збільшувати свій обсяг прав понад обсяг, передбачений від моменту створення вакфу.

Довірчий управитель вакфу (мутаваллі). Призначення мутаваллі є важливим етапом у створенні вакфу. Деякі школи ісламського права навіть виділяють це як невід’ємний крок, до моменту виконання якого вакф не вважається створеним і дійсним. Як згадувалося раніше, упродовж свого життя сам вакіф може діяти як мутаваллі. Мутаваллі здійснює управління майном вакфу на користь бенефіціарів, інвестує доходи вакфу або використовує їх згідно з умовами, визначеними актом про заснування вакфу.

Згідно з традиційним підходом ісламського права, мутаваллі не мав отримувати плату за свої послуги, оскільки ісламське право приділяло більше уваги духовній цінності роботи. Управління вакфом вважалося благочестивою справою, а мутаваллі мав “отримати винагороду від Бога” за свою роботу. Водночас на практиці це призводило до так званої агентської проблеми, тобто високих ризиків корупції, зловживань та неефективного управління з боку мутаваллі. Наприклад, за деякими даними, в Індії до 70% майна вакфів використовуються неправомірно [60]. Крім того, традиційно не вимагалось, щоб мутаваллі мали професійну кваліфікацію чи спеціальну фінансову освіту, щоб ефективно забезпечувати отримання вакфом високих доходів. Як наслідок,

сьогодні розглядаються різні формати для забезпечення винагороди мутаваллі та посилення вимог до їхньої діяльності і кваліфікації, особливо для вакфів, які залучені в бізнесові відносини.

Інший аспект полягає в тому, що мутаваллі надає послуги з управління на договірних засадах та не є юридичним власником майна вакфу. Оскільки мутаваллі не володіють майном у будь-якому сенсі та згідно з традиційним підходом не мали детально визначених фідучіарних обов'язків перед бенефіціарами, важелі впливу мутаваллі на діяльність вакфу були обмежені виключно засадами ісламського права [170]. Зазвичай мутаваллі має право витратити певний невеликий відсоток доходу на утримання самого вакфу (традиційно вважається що це сума, яка становить до 5-10 % прибутку). Водночас мутаваллі не може витратити чи продавати основне майно вакфу (корпус).

Збільшення кількості бенефіціарів через покоління та інфляція часто могли призвести до збитковості вакфу. Як зазначалося раніше, можливості замінити чи продати майно вакфу, яке переставали генерувати прибуток, були обмежені доктринально. Такі кроки могли здійснюватися лише у виняткових випадках, якщо це було передбачено актом про створення вакфу та за згодою кадї. У сучасних правових системах мусульманських держав вакфи та їх доходи підлягають аудиту, а мутаваллі повинні надавати детальну звітність про свою діяльність.

Згідно з ісламським правом, суддя (каді) також може мати певні адміністративні повноваження щодо управління вакфом, хоча він не залучений до безпосереднього управління вакфом [124]. Наприклад, кадї може дозволяти продаж чи обмін майна (за певних умов) або вирішувати суперечки між різними бенефіціарами вакфу. Крім того, якщо з певних причин засновник вакфу не зміг чи не встиг призначити довірчого управителя вакфу, це може зробити кадї [101]. Роль та повноваження кадї в управлінні вакфами була сформована тривалою практикою. Ще у середньовіччі за часів омеядських та

аббасидських халіфатів була розвинена система управління вакфами та з'явилися спеціальні канцелярії (*sadr al-awqāf*), що реєстрували вакфи та призначали мутаваллі.

2.3. Види вакфів та їх характерні ознаки

Класична ісламська юриспруденція виробила розгалужену класифікацію вакфів залежно від призначення доходів та кола бенефіціарів. Кожен має власні доктринальні особливості і специфічне регулювання в сучасному законодавстві мусульманських держав. За функціональним призначенням можна виділити такі види вакфів:

- благодійний вакф;
- сімейний вакф;
- змішаний вакф;
- особистий вакф; та
- умовний вакф.

Крім того виділяють сучасні види вакфів, можливість створення яких є продуктом удосконалення класичної доктрини, такі як грошові вакфи, корпоративні вакфи та інвестиційні вакфи. Особливості та доктринальне підґрунтя для цих видів вакфів буде проаналізовано далі в дослідженні.

Благодійний вакф (*al-waqf al-khayrī*) вважається основною та найбільш доктринально визначеним видом вакфу. Ключова особливість такого вакфу полягає в тому, що доходи від майна вакфу спрямовуються на невизначене коло осіб або на загальносуспільні потреби, такі як утримання мечетей, шкіл, лікарень, забезпечення водою та їжею бідняків. Доктринально важливими вимогами до благодійних вакфів є:

- публічний характер бенефіціарів;
- безстроковість вакфу та необхідність збереження майна вакфу;

- суворе дотримання умов засновника, визначених під час створення вакфу; та
- обов’язковий нагляд над вакфами з боку суду чи державних органів.

У класичному ісламському праві цей вид майже не викликає доктринальних суперечок. У сучасних правових системах мусульманських держав саме благодійні вакфи врегульовані найповніше в частині централізованого державного контролю й вимог щодо обов’язкової реєстрації та аудиту. Особливістю сучасного регулювання є розширення повноважень держави щодо інвестування майна вакфу та застосування механізму заміни майна вакфу (істібдаль) для підвищення його прибутковості. Також часто вакфи, які приносять прибуток, і вакфи, які споживають ресурси, поєднуються. Наприклад, засновник вакфу міг передати до вакфу мечеть і фінікову плантацію, доходи від якої будуть використовуватися для утримання цієї мечеті [125].

Сімейний вакф (*al-waqf al-ahli* або *al-dhurri*) має іншу природу порівняно з благодійним вакфом. Майно такого вакфу призначається для генерування прибутку на користь конкретно визначених осіб, зазвичай нащадків засновника. Обґрунтування можливості створення сімейних вакфів випливає з хадису, де Пророк Мухаммед сказав: “Роздавати гроші бідним – це благодійність, а роздача грошей своїм родичам – це два акти милосердя”. Серед характерних рис сімейного вакфу можна виділити:

- визначене коло бенефіціарів;
- встановлення порядку черговості поколінь;
- можливість детальної регламентації часток доходу кожного бенефіціара; та
- можливість перетворення сімейного вакфу у благодійний вакф у разі припинення роду та вичерпання кола бенефіціарів, які могли б претендувати на доходи від сімейного вакфу.

У соціально-економічному плані сімейний вакф слугував механізмом збереження родинного майна та захисту його від подрібнення за правилами спадкування. Саме ця мотивація для створення сімейних вакфів викликала критику модернізаторів вакфів. Наприклад, у середині XX століття у Єгипті сімейні вакфи були скасовані, як такі, що “заморожують” економічний обіг майна. Водночас у Кувейті та Об’єднаних Арабських Еміратах сімейні вакфи залишаються дозволеними, хоча й перебувають під суворим контролем судів.

Важливою для розвитку доктрини сімейних вакфів стала індійська судова справа *Абдул Фата Магомед Ішак та інші проти Расамая (Расомой) Дхур Чодри (Abdul Fata Mahomed Ishak & Ors. v. Rasamaya (Russomoy) Dhur Chowdhury)*, у якій Високий суд Калькутти, а згодом Таємна рада поставили під сумнів дійсність сімейних вакфів, що слугували лише приватним інтересам [58]. Справа стосувалася дійсності акту про створення вакфу, за яким засновник формально передав усю свою нерухому власність у безстроковий вакф на користь самого засновника, його дітей і нащадків із покоління в покоління. Передбачалося, що лише у разі припинення роду майно повинно було перейти “на користь бідних, жебраків, вдів і сиріт” та інших благодійних цілей. Засновник призначив себе довірчим управителем (мутаваллі) та фактично продовжував контролювати майно.

Суд вирішив, що акт засновника не створив дійсного вакфу. Хоча ісламське право допускає забезпечення членів родини за допомогою доходів від вакфу, суд наголосив, що для створення дійсного вакфу має бути елемент справжньої та істотної спрямованості майна на релігійні або благодійні цілі, а не формальна або номінальна згадка про благодійність. На думку суду, справжній намір засновника полягав в бажанні зберегти майно в межах роду та захистити його від зовнішніх вимог. Наслідком цього рішення стало подальше законодавче врегулювання питання сімейних вакфів у Законі 1913 року про підтвердження мусульманських вакфів (*Mussalman Wakf Validating Act*), який закріпив дійсність сімейних вакфів, що визначають бенефіціарами нащадків,

але дозволяють спрямувати доходи вакфу на благодійні цілі у разі відсутності бенефіціарів-нащадків. У ширшому контексті ця справа відображає тривалі доктринальні дискусії щодо природи сімейних вакфів та їх подолання через подальше законодавче врегулювання сімейних вакфів.

Змішаний вакф (*al-waqf al-mushtarak*) поєднує риси попередніх двох видів – благодійного та сімейного вакфів. Особливість змішаного вакфу полягає в тому, що частина доходів вакфу спрямовується для підтримки визначених членів сім'ї засновника, інша частина – на благодійність. Характерними особливостями змішаного вакфу є:

- фіксований розподіл часток прибутку між приватним та публічним компонентами;
- поступовий перехід до повністю благодійного характеру вакфу у разі відсутності бенефіціарів-нащадків;
- складніші правила й вимоги до управління та звітування, оскільки довірчий управитель (мутаваллі) має враховувати інтереси різних категорій бенефіціарів.

Особистий вакф (*al-waqf 'alā al-nafs*) передбачає, що засновник залишає за собою право отримувати доходи від вакфу протягом життя, після чого вакф стає благодійним або переходить до визначених осіб. Доктринально особливості особистого вакфу полягають у:

- поєднанні різних режимів права власності на майно – передачі майна у вакф (тобто відмови засновника від приватної власності на майно та “присвячення” майна для цілей вакфу), збереженні контролю над майном та можливості отримувати доходи від нього протягом життя засновника;
- збереженні засновником статусу бенефіціара вакфу протягом свого життя; та

- необхідності передбачити, що доходи від вакфу мають бути спрямовані на благодійність у разі відсутності конкретних бенефіціарів.

Концептуальна основа існування особистих вакфів викликала певні дискусії. У класичному праві допустимість цього виду вакфів визнавали переважно школа Ханафі, тоді як інші школи ісламського права ставилися до нього із застереженнями. Зазвичай такі вакфи визнаються дійсними за умови, що не було порушено права спадкоємців засновника та було передбачено спрямування доходів від вакфу на благодійну мету у разі відсутності конкретних бенефіціарів. Суди також можуть звертати увагу, чи такий вакф не є прихованою формою збереження повного контролю над майном задля його убезпечення від вимог.

Умовний вакф (*waqf mu'allaq*) характеризується тим, що дійсність такого вакфу залежить від настання певної умови (наприклад, смерті засновника). Особливості умовного вакфу включають:

- залежність дійсності вакфу від майбутньої події;
- схожість з інститутом заповіту;
- розбіжності у поглядах різних правових шкіл щодо допустимості такого виду вакфу.

Школи Ханафі та Шафії наполягали на безумовній природі вакфу, тобто неможливості створення вакфів, що залежить від настання певних умов у майбутньому. Водночас школа Ханбалі допускає можливість створення умовних вакфів, у разі їх належного оформлення та реєстрації.

Таким чином, кожен вид вакфу має власну функціональну логіку: благодійний вакф призначений для спрямування доходів від майна на благодійні чи суспільні потреби; сімейний вакф має на меті збереження родинного капіталу для забезпечення нащадків засновника; змішаний вакф поєднує елементи благодійного та сімейного вакфу; особистий вакф є модифікацією сімейного вакфу та передбачає, що засновник сам є бенефіціаром

вакфу під час життя, а майно продовжує використовуватися на користь спадкоємців засновника після його смерті; існування умовного вакфу залежить від настання певної події у майбутньому (як правило, смерті засновника). Незважаючи на доктринальні дискусії щодо природи деяких видів вакфу (передусім особистого та умовного), усі вакфи базуються на однакових концептуальних засадах та повинні відповідати вимогам класичного ісламського права. У сучасній правозастосовній практиці мусульманських держав встановлені додаткові вимоги з боку держав для існування різних видів вакфів з урахуванням економічних реалій, вимог публічного порядку та доктринальних обмежень.

2.4. Доктринальні особливості вакфів та їх характерні відмінності від трастів

Поряд з різноманітністю тлумачень, існує єдине розуміння усіма школами ісламського права природи та базових вимог до створення та існування вакфу. До таких вимог відносять:

- намір створити саме вакф (на противагу іншій правовій конструкції);
- благодійна мета створення вакфу;
- безстроковість, безумовність та безвідкличність вакфу;
- необхідність збереження майна вакфу;
- належний рівень правоздатності вакіфа.

Також існують певні нюанси в доктринальних тлумаченнях кожної з цих вимог у різних школах ісламського права. Ми розглянемо основні вимоги до створення та існування вакфів згідно з підходами класичних сунітських шкіл ісламського права (Ханафі, Ханбалі, Малікі та Шафії), а також порівняємо їх з вимогами до створення та існування трастів у англійському загальному праві.

Намір (нїйят). Намір створити вакф (нїйят) є ключовим елементом для дійсності вакфу. Нїйят – це внутрішній, усвідомлений і рішучий намір

засновника вакфу присвятити певне майно “заради Бога” для визначеної мети, сумісної з ісламським правом. У класичному ісламському праві нійят визначає правову природу дії, тобто підтверджує, що особа мала намір саме створити вакф, на відміну від дарування чи тимчасової допомоги. Юридичне значення нійяту полягає в тому, що засновник (вакіф) повинен мати намір виключити майно з приватного обігу, передати його у вакф (тобто зробити таким, що не підлягає продажу, даруванню чи спадкуванню) і спрямувати плоди або доходи від майна на визначену благодійну або суспільно корисну мету. У духовному аспекті, нійят розглядається як форма “безперервної милості”, яка може приносити винагороду навіть після смерті засновника. З концепції нійяту також виводять постійний та незворотний характер вакфу, оскільки нійят передбачає довгострокове благо, а не тимчасову пожертву. Отже, якщо початковий намір засновника був спрямований саме на постійність і незворотність вакфу, то подальша спроба обмежити або скасувати його суперечитиме самій сутності первинного наміру засновника. Лише у такий спосіб можна досягти “безперервної милості”, яка є духовною основою концепції вакфу.

У класичному ісламському праві не обмежується форма прояву волі засновника, тому вакф може бути створений словом або дією засновника. Акт про створення вакфу може бути вчинено як в усній, так і в письмовій формі. Окремі дії також можуть свідчити про створення вакфу. Наприклад, визначення землі як кладовища може бути доказом існування вакфу. У випадку, якщо вакф потребує вчинення конкретної дії з боку засновника (наприклад, передачі ключів від споруди чи дарування), то зазвичай вимагається участь свідків або виключно письмова форма правочину. У всіх школах ісламського права існує консенсус, що для дійсності вакфу необхідна явна ознака чи свідчення, яку можуть підтвердити двоє свідків-чоловіків (або один чоловік і дві жінки). Сучасні законодавчі норми ісламських держав, як правило, вимагають вчинення письмового акту про створення вакфу та його реєстрацію в

державних реєстрах для уникнення спорів щодо існування вакфу та захисту прав бенефіціарів вакфу.

Мета створення вакфу. Вакф має бути заснований з благочестивою метою, тобто такою метою, яка буде “прийнятною для Бога”. Пожертвування на користь родини засновника вважаються благодійною метою. Доходи вакфу можуть бути використані як на благодійні цілі (waqf khayri) чи на підтримку сім’ї засновника (waqf ahli), так і додаватися до майна вакфу (корпусу) та реінвестуватися для збільшення майна вакфу в майбутньому. Засновник має визначити бенефіціара або групу бенефіціарів вакфу [166]. Наприклад, якщо вакф, призначений для благодійної мети (такої як годування бідних), потрібно вказати, який саме клас осіб має право на отримання вигоди від вакфу. У випадку сімейного вакфу потрібно визначити, які саме члени сім’ї та їхні нащадки мають право отримувати вигоду від вакфу й вказати, які частки належать кожному з визначених бенефіціарів.

Ісламське право розрізняє три правові категорії, які дозволяють визначити, чи створення вакфу для певної мети є правомірним: дозволені категорії – “мубах” (mubah), незадовільні цілі – “макрух” (makruh) та заборонені цілі – “харам” (haram). Усі школи ісламського права не дозволяють створення вакфів для незадовільних та заборонених цілей, а школа Ханбалі, крім того, не дозволяє створювати вакфи для окремих цілей, які належать до категорії дозволених. Наприклад, викладання поезії є дозволеною ціллю, але не належить до благочестивих цілей [102].

Безстроковість, безумовність та безвідкличність. За загальним правилом дійсний вакф є безвідкличним (не може бути припинений засновником), безумовним (не залежить від настання певної умови), безстроковим (має існувати “у вічності”), а майно, передане до вакфу, повинно бути збережене.

В контексті вимоги щодо безумовності єдина умова, яка може бути дозволена, це те, що вакф може бути створений після смерті засновника

(вакіфа) [124]. У цьому випадку вакф виступатиме інструментом для структурування спадщини та повинен узгоджуватися з вимогами ісламського права щодо обов’язкових часток спадщини. Розмір майна, яке передається до вакфу, не повинен перевищувати третини майна померлої особи і не повинен створюватися на користь спадкоємців, які вже мають право на частку спадщини, визначену нормами ісламського спадкового права.

У контексті вимоги щодо безвідкличності та безстроковості концептуально вважається, що майно, передане до вакфу, стає “власністю Бога”, тобто вакіф не може після створення вакфу передумати, припинити вакф і повернути собі майно. Таким чином засновник вакфу втрачає юридичне право власності на майно, а довірчий управитель та бенефіціари формально не набувають юридичного права власності на майно вакфу. Натомість певне коло бенефіціарів за рішенням засновника вакфу здобуває право на отримання доходів від вакфу (узуфрукт). Є певні розбіжності серед шкіл ісламського права щодо того, з якого моменту засновник втрачає право власності на майно (з моменту проголошення про створення вакфу, вчинення певних дій чи призначення довірчого управителя).

Природа майна вакфу. Майно, передане у вакф, має бути речами з визначеними характеристиками, які є об’єктами цивільного обороту. За загальним правилом, майно вакфу повинно мати можливість генерувати прибуток та існувати безстроково (“у вічності”). Усі школи ісламського права одностайні щодо того, що майно вакфу має бути чітко визначеним, могли генерувати постійний дохід і не бути речами, що швидко споживаються. З цього правила можуть існувати деякі винятки. Наприклад, об’єктом вакфу можуть бути книги, коштовності, зброя і навіть акції акціонерних товариств. Закон 1913 року про підтвердження мусульманських вакфів (Mussalman Wakf Validating Act) дозволяє передавати до вакфу “будь-яке майно”, включаючи права вимоги та цінні папери [184]. Високий суд Аллахабада в Індії у *справі Бакар Алі проти Абу Саїд Хана (Bakar Ali v. Abu Sayid Khan)* постановив, що

рухоме майно може бути окремо виділено у вакф [69]. Іншим прикладом може бути нерозподілена частка у спільному майні, “муша” (musha), яку можна передати у вакф, лише попередньо виокремивши її з решти майна.

Вимога щодо визначеності майна вакфу обмежує створення вакфу щодо майбутнього об’єкта та невизначеного об’єкта (наприклад, невизначеної частини поля чи будинку). Наприклад, придане дружини та право вимоги до позичальників розглядаються як майбутня власність і не можуть бути передані у вакф. Як правило, вакіфам також не дозволяється створювати вакф на користь своїх ненароджених дітей. Водночас безстроковість вакфу дозволить ненародженим онукам засновника користуватися прибутками від вакфу.

Як зазначалося, консенсус серед шкіл ісламського права полягає в тому, що майно вакфу має бути збережене, його не можна поділити чи продати. Попри доволі жорсткі обмеження на відчуження майна вакфу в класичному ісламському праві, визнається можливість заміни майна вакфу у певних обмежених випадках (концепція “істібдаль”). Істібдаль в ісламському праві означає заміну майна вакфу на інше майно для збереження функціонального призначення вакфу та суспільної користі. За умови дотримання визначених процедур (зокрема отримання дозволу суду чи уповноваженого органу) допускається продаж або обмін такого майна з подальшим набуттям і передачею у вакф іншого майна, що має не меншу або більшу цінність. Наприклад, якщо будівля, передана у вакф для утримання школи, з часом стала аварійною та непридатною для використання, вона може бути продана, а виручені кошти спрямовані на придбання нової будівлі, яка продовжить виконувати освітню функцію. Іншим прикладом є заміна сільськогосподарської земельної ділянки, що втратила родючість і не забезпечує доходу для утримання мечеті, на іншу ділянку або комерційний об’єкт, який генерує стабільний прибуток для досягнення аналогічної благодійної мети.

Наприклад, згідно з підходом школи Малікі, дозволяється продаж майна, якщо засновник передбачив цю умову під час заснування вакфу або якщо

майно перестало генерувати прибуток. Згідно з тлумаченням школи Малікі, бенефіціари можуть навіть припинити вакф і розпорядитися його майном. Юристи школи Ханафі, хоча й зазвичай не допускають можливості такого обміну за відсутності безпосереднього дозволу засновника вакфу, на практиці займають гнучкішу позицію, особливо якщо майно, передане у вакф, не здатне надалі приносити достатній дохід для досягнення цілей існування вакфу, а заміна майна принесе більший дохід для вакфу [110]. Школа Шафії заперечує можливість істібдалю. Шийтські юристи вимагають, щоб майно взагалі не приносило доходу, перш ніж продаж та обмін такого майна буде дозволено [101].

Таким чином, істібдаль виступає правовим інструментом забезпечення гнучкості інституту вакфу, дозволяючи зберігати його соціально-релігійне призначення за умов зміни економічних чи фактичних обставин.

У таблиці 1 відображено узагальнені доктринальні позиції щодо вакфів основних сунітських правових шкіл (Ханафі, Малікі, Шафії й Ханбалі) та ключові відмінності між ними. У практиці правозастосування можуть виникати додаткові аспекти чи особливості тлумачення кожної вимоги, залежно від коментарів авторитетних правників у рамках кожної зі шкіл, які є важливим джерелом для правозастосування, а також кодифікованих вимог законодавства.

Класичні вакфи, створені відповідно до ісламського права, мають багато схожого з трастами (насамперед благодійними трастами), створеними відповідно до англійського загального права. В обох випадках відбувається передача певного майна, а прибуток від нього (узуфрукт) використовується на користь конкретних осіб або спрямовується на благодійність, а традиційні закони спадкування не застосовуються.

Дослідниця вакфів Моніка Гаудіозі навіть стверджує, що Статут Мертонського коледжу в Оксфорді, заснованого в 1264 році, “безсумнівно міг би вважатися дійсним актом про створення вакфу, якби він був написаний арабською мовою”. Дослідниця вказує, що ідея трасту була запозичена

францисканськими монахами або тамплієрами на Близькому Сході і перенесена в Англію, відкинувши таким чином ідеї про походження трастів з римського права чи права салічних франків. Зокрема, дослідниця стверджує, що римський інструмент *fideicommissum*, який часто вважався прообразом трастів, мав суто природу заповіту, тоді як англійські трасти мали іншу природу і не створювалися за заповітом [97]. Інші дослідники стверджують, що не існує доказів того, що ідея про можливість використання узуфрукту на користь різних бенефіціарів, існувала до ісламського права [122].

Таблиця 1

**Порівняння доктринальних вимог до вакфів
в основних ісламських правових школах***

Доктринальна вимога	Школа Ханафі	Школа Малікі	Школа Шафії	Школа Ханбалі
Мета створення вакфу	Вимагається благодійна мета	Благодійна мета не вимагається; потрібно лише продемонструвати “намір милості”	Благодійна мета не вимагається	Вимагається благодійна мета
Безумовність вакфу	Допустимий лише безумовний вакф	Допустимий умовний вакф за умови його створення після смерті засновника	Допустимий лише безумовний вакф	Допустимий умовний вакф за умови його створення після смерті засновника
Передача рухомого майна до вакфу	Зазвичай неможливо передати рухоме майно (дискусійна позиція)	Можливо передати неспоживне рухоме майно, яке здатне генерувати дохідність	Можливо передати рухоме майно, зокрема грошові кошти	Можливо передати неспоживне рухоме майно, яке здатне генерувати дохідність, наприклад, акції чи автомобілі
Правоздатність засновника	Повнолітня, вільна та розсудлива	Повнолітня, вільна та розсудлива	Повнолітня, вільна та розсудлива	Повнолітня, вільна та розсудлива

	особа	особа; обмеження для розумово недієздатних	особа	особа; обмеження для дітей та розумово недієздатних
Формальності (свідки, документи)	Потрібна виражена воля засновника, викладена усно чи письмово; бажана письмова форма	Бажана письмова форма, але достатньо підтвердження волі засновника свідками	Усне засвідчення за необхідності; письмова форма для гарантії наміру	Потрібно виражена воля засновника, викладена усно чи письмово; допускається можливість підтвердження волі свідками
Безвідкличність	Припинення чи відкликання вакфу заборонено	Припинення чи відкликання вакфу заборонено	Припинення чи відкликання вакфу заборонено	Припинення чи відкликання вакфу заборонено
Умови та обмеження, встановлені вакіфом	Засновник може ставити легітимні умови, наприклад, охорона вакфу	Багато умов визнають чинними; заборонені несправедливі умови, наприклад, обмеження для бенефіціарів- дочок	Умови, що суперечать меті існування вакфу, визнаються недійсними	Умови, що суперечать меті існування вакфу, визнаються недійсними; обмеження на діяльність згідно з ісламським правом
Можливість заміни майна вакфу (істібдаль)	Допускається заміна майна вакфу у трьох випадках: якщо передбачено актом про створення вакфу, за непридатності, або для покращення ефективності	Дозволяється продаж лише за особливих умов: якщо передбачено актом про створення вакфу; якщо майно стає непотрібним	Передбачається повна заборона на продаж чи заміну майна вакфу, навіть за крайньої потреби	Допускається продаж у крайніх випадках, наприклад, для підтримання іншого існуючого майна вакфу

*Джерело: складено автором на основі проаналізованих матеріалів.

Водночас, вакфи і трасти доктринально і практично відрізняються в деяких ключових аспектах, таких як: розуміння права власності, мета створення, вимоги щодо безстроковості існування трасту (вакфу), можливості припинити траст (вакф) та відчужити його майно, а також статус учасників правовідносин трасту (вакфу) [102]. Ключові відмінності між концепціями вакфу і трасту систематизовані в таблиці 2.

Таблиця 2

Порівняння характерних відмінностей вакфів та трастів*

Критерій для порівняння	Вакф	Траст
Характер інструменту	Благодійна мета та релігійний характер	Благодійний чи релігійний мотив не є обов'язковим
Статус засновника та бенефіціара	Засновник (вакіф) може бути бенефіціарним власником (лише згідно з підходом школи Ханафі)	Засновник (settlor) може бути бенефіціарним власником
Мета створення	Користь для людства	Будь-яка законна справа чи діяльність
Право власності на майно	Майно “належить Богові”	Майно належить довірчому управителю; бенефіціар має бенефіціарне право власності.
Статус довірчого управителя	Довірчий управитель (мутаваллі) є тільки управителем майна, його обов'язки обмежені відсутністю права власності на майно	Довірчий управитель (trustee) має широке коло обов'язків щодо управління та розпорядження майном в інтересах бенефіціарів
Строковість існування	Безстроковий та не може бути припинений за жодних обставин (за певними винятками та залежно від підходу правової школи)	Строковий; безстроковість не вимагається. Траст може бути припинений відповідно до умов установчого документа
Можливість припинення засновником	Безвідкличний (irrevocable) та не може бути припинений власником.	Може бути відкличним (revocable), тобто засновник може припинити (відкликати)

		траст згідно з умовами установчого документа та законодавства
Основний капітал (корпус)	Знерухомлений (immobilised), перебуває в управлінні довірчого управителя (мутаваллі); може поповнюватися за рахунок прибутку	Знерухомлений (immobilised), перебуває в управлінні довірчого управителя (trustee).
Дохід (узуфрукт)	Використовується “на благо людства” задля мети, визначеної в акті про вакф	Використовується для будь-якої мети, передбаченої в акті про створення трасту

*Джерело: складено автором на основі проаналізованих матеріалів.

Нижче наведено детальніший аналіз ключових доктринальних відмінностей між концепціями трасту і вакфу, які були встановлені в рамках дослідження.

Намір і мета створення. Право трастів загалом не містить доктринальних обмежень щодо можливої мети існування трасту та вимоги обмежувати діяльність трасту благодійними чи релігійними цілями. Існують лише загальні застереження щодо заборони незаконних практик або нерозумного і дискримінаційного обмеження права бенефіціарів розпоряджатися своїми майновими правами. Англійське право традиційно не розглядало підтримку родини як акт благодійності. На відміну від трастів, вакфи можуть створюватися лише для досягнення благодійних та релігійних цілей, які можуть включати, серед іншого, підтримку родини вакіфа. Хоча різні школи ісламського права допускають певну гнучкість у розумінні дозволених цілей для діяльності вакфів, вимога благодійної природи вакфу завжди була ключовою. Ісламське право також передбачає заборону щодо дискримінаційних умов створення вакфів, таких як невинуватне обмеження прав бенефіціарів-жінок.

Мета створення вакфу визначена в акті про заснування вакфу, тому, зазвичай, немає необхідності залучати суд до вирішення спірних питань щодо мети існування вакфу. Більше того, визначення мети існування вакфу є однією з істотних вимог для дійсності вакфу. Натомість право трастів ґрунтується на концепції *cy prés*, яка дозволяє в судовому порядку визначити конкретну мету, для якої буде використане майно трасту за наявності сумнівів чи неможливості досягнення первинної мети [122]. Загальна тенденція в англійському праві також полягає в тому, що мета трасту має бути чітко визначена в акті про створення трасту. Тому на засновнику трасту лежить тягар доведення, що він мав намір створити саме траст, а не інший правовий інструмент (наприклад, укласти контракт або зробити подарунок). У праві вакфів, вакіф також повинен мати намір створити саме вакф, а не використати інший правовий інструмент (такий як заповіт чи дарування).

Статус довірчого управителя майна та бенефіціарів. Права та обов'язки довірчих управителів трасту (трасті) та вакфу (мутаваллі) визначаються в договорі про створення трасту чи вакфу, який визначає обсяг їхніх повноважень щодо управління майном трасту (вакфу), встановлює обмеження на їхню діяльність та передбачає положення про відповідальність.

Трасті діє від імені трасту у відносинах із третіми особами та має фидуціарні обов'язки чесності та добросовісності (*duty of honesty and good faith*), щоб діяти в найкращих інтересах трасту та його бенефіціарів. Стандарт поведінки трасті означає, що довірена особа повинна діяти як “звичайний розважливий бізнесмен” (*an ordinary prudent man of business*) та “використовувати майно трасту для отримання доходу”. Залежно від виду трасту окремі види інвестицій можуть бути заборонені у договорі про створення трасту (наприклад, вимоги про те, що майно трасту не можна інвестувати в зброю, азартні ігри, тютюн і газети).

Існує презумпція, що довірчі управителі трасту діють сумлінно. Вони несуть відповідальність, якщо збитки заподіяні їхніми шахрайськими діями,

недотриманням вимог договору про створення трасту або здійсненням заборонених інвестицій. Довірчі управителі трасту не можуть купувати або використовувати майно, яке знаходиться у них в управлінні, чи будь-яку конфіденційну інформацію для максимізації власного прибутку (self-dealing rule). Засобом правового захисту бенефіціара є створення конструктивного трасту на користь бенефіціарного власника щодо всього майна, отриманого довірчим управителем трасту з порушенням своїх фідучіарних обов'язків (тобто такі доходи вважаються власністю бенефіціарів і будуть стягнуті на їх користь).

Ключовою доктринальною особливістю є те, що трасті має юридичне право власності (legal title) на довірчу власність, тоді як бенефіціари мають бенефіціарне право власності (beneficial title), тобто право користуватися перевагами, наданими засновником трасту, та отримувати доходи від трасту.

Хоча традиційно вважалося, що трасті не отримують винагороду за свою роботу, ця практика давно змінилася. Професійні трасті, такі як інвестиційні банки, отримують винагороду за свої послуги. Компенсація може бути визначена у договорі про створення трасту, виплачуватися за рішенням бенефіціарів, встановлюватися судом або бути передбаченою законодавством.

На противагу цьому, роль та функціонал мутаваллі традиційно були доволі вузькими як через доктринальні обмеження щодо способів розпорядження майном вакфу та інвестування, так і через практичні фактори, такі як низька професійна кваліфікація більшості мутаваллі. Зокрема доктринально вважається, що основним майном вакфу (корпусом) не можна розпоряджатися, він має залишатися знерухомленим, а способи інвестувати доходи від цього майна обмежені лише категоріями, дозволеними ісламським правом.

Ісламське право не має прямого аналога концепції фідучіарних обов'язків, притаманного праву трастів. Права та обов'язки мутаваллі зазвичай мають договірну природу та обмежуються загальними засадами ісламського

права. Традиційно для роботи мутаваллі була притаманна так звана агентська проблема через наявність високих корупційних ризиків та неефективність, оскільки традиційно вважалося, що робота мутаваллі не має оплачуватися. Незважаючи на те, що, як і у випадку з трастами, з часом в ісламській правовій доктрині виробилося розуміння, що вакіфи повинні отримувати плату за свою роботу та здобувати спеціальну професійну кваліфікацію, проблема ефективного управління вакфами залишається актуальною.

Важливою доктринальною відмінністю вакфів від трастів є те, що мутаваллі не мають юридичного права власності на майно вакфу, а лише договірний обов'язок щодо управління майном у обмежений спосіб. Крім того, на відміну від ісламського права вакфів, яке презюмує, що бенефіціари не мають прав, якщо вони спеціально не надані засновником, в загальному англійському праві існує протилежна презумпція, що повноваження на створення трасту “не повинні використовуватися, щоб дозволити власникам контролювати своїх бенефіціарів, якщо такі бенефіціари є цілком компетентними” [143]. Таким чином, оскільки після створення вакфу майно концептуально “належить Богові”, ані мутаваллі, ані бенефіціари не мають юридичного права власності на них. Права бенефіціара вакфу можна порівняти з бенефіціарним правом власності (beneficial title) бенефіціара трасту, але такі права бенефіціара вакфу не є правом власності за своєю природою.

Безстроковість. Правило проти безстрокового існування трастів (rule against perpetuities) є наріжним каменем трастового законодавства, хоча історично було розуміння, що трасти могли існувати “безстроково” [96, 202]. Відповідно до цього правила, трасти, створені на необмежений період, можуть бути визнані недійсними, за винятком певних благодійних трастів [172]. Економічна логіка, що лежить в основі правила проти безстрокового існування трастів, полягає в тому, щоб запобігти вилученню майна з комерційного обігу [108]. Інше доктринальне пояснення на користь цього правила полягає в тому, що засновники трасту не можуть здійснювати вічне панування над ним за

життя, а відповідно і не можуть визначати його призначення після смерті “у вічності”. Існує також релігійне пояснення, що безстроковість трастів заперечує “Промисел Божий”, оскільки майно було дано людям “тимчасово” на час їхнього життя. Також варто нагадати, що право трастів, на відміну від права вакфів, не стоїть на позиції, що майно трасту концептуально “належать Богу”.

На противагу, у праві вакфів загалом є консенсус у поглядах різних шкіл ісламського права щодо бажаності безстрокового існування вакфу. Школи Ханафі, Шафії та Ханбалі, як правило, наполягають на безстроковому існуванні вакфів та наголошують на вічній природі вакфів, вимагаючи, щоб майно було присвячене певним благочестивим цілям, таким як створення мечеті чи релігійної школи [101]. На противагу цьому, школа Малікі допускає можливість створення тимчасових вакфів, які можна припинити, за умови, що вакіф передбачить таку можливість під час заснування вакфу [102]. Юристи шкіл Шіїтів та Малікі також дозволяли припиняти дію сімейних вакфів лише в разі зникнення прямої лінії нащадків засновника [101].

Ісламське право ніколи не займало позицію, що безстрокове існування вакфів заперечує “Промисел Божий”. Навпаки, власність, передана до вакфу, концептуально “належить Богові” і завжди повинна слугувати початковій меті, визначеній вакіфом. Ісламських правознавців найбільше турбувала ситуація, коли визначений клас бенефіціарів може з часом вимерти, що загрожувало вічній природі вакфу. Деякі суди намагалися вирішити цю проблему, дозволяючи змінити призначення вакфу, але лише у виняткових випадках.

Дехто з дослідників вважає вимогу безперервного існування вакфів “дуже шкідливою” та “катастрофічною з економічної точки зору” [122]. Оскільки частка бенефіціарів з часом зменшується, бенефіціари в наступних поколіннях втрачають мотивацію здійснювати контроль над мутаваллі, що, у свою чергу, призводить до занепаду вакфу. Обмеження на безстроковість не дозволяє засновнику ліквідувати вакф, якщо ним не керують належним чином. Світська влада в Єгипті та Сирії навіть стверджувала, що вічність може загрожувати

демократії та державній владі. Наприклад, у 1946 році в Єгипті був прийнятий закон, який обмежував сімейний вакф двома поколіннями [63].

Необхідність збереження майна. Неможливість відчужити майно трасту суперечило б правилу, що забороняє безстрокове існування трастів (*rule against perpetuities*), а такий траст був би недійсним [205]. Право трастів передбачає можливість заміни чи продажу майна трасту, особливо у випадках, коли таке майно перестає генерувати прибуток чи його використання стає неефективним для досягнення мети трасту. Натомість, вакф заснований на принципі необхідності збереження майна, переданого у вакф (*inalienability of property*). Така вимога впливає з безстроковості природи вакфу, яку ми розглянули вище. Обмеження на відчуження майна вакфу означає, що таке майно не може бути предметом продажу, іпотеки, дарування чи спадкування [122]. Водночас, оскільки серед усіх юридичних шкіл ісламського права не існує консенсусу щодо безстрокового існування вакфів, не існує також єдиної позиції щодо повної заборони відчуження майна, переданого у вакф. Школи є одностайними щодо абсолютної заборони відчуження лише щодо випадків, коли об'єктом вакфу є мечеть.

Оскільки суворе дотримання правила про безстроковість і недоторканність майна вакфу, що виключає його продаж, породжує економічні проблеми, дослідниця Міріам Хекстер зазначає, що мусульманські юристи “не були нечутливими до соціальних та економічних вимог” [111]. У результаті, можливим є продаж і подальший обмін майна вакфу на інше майно аналогічної вартості в рамках механізму *істібдаль* у випадках об'єктивної необхідності. Така необхідність може виникати тоді, коли майно втратило господарську цінність, стало непридатним для використання, зруйноване, не приносить доходу або його збереження є економічно невиправданим.

Таким чином, порівняння трасту в англійському загальному праві та вакфу в ісламському праві виявляє як структурну подібність, так і принципові

концептуальні відмінності, зумовлені різними правовими традиціями. Можна виділити такі спільні риси між трастом і вакфом:

- **Довірчий (фідуціарний) характер управління майном.** Як трасті, так і мутаваллі діють в інтересах бенефіціарів трасту (вакфу) в межах визначених обов'язків та обмежень і не можуть використовувати майно трасту (вакфу) у власних цілях.
- **Відокремленість майна трасту (вакфу) від особистого майна трасті (мутаваллі).** У трасті майно становить окрему довірчу масу; у вакфі воно вилучається з цивільного обігу.
- **Роль та широка дискреція засновника трасту (вакфу).** Англійська та ісламська правозастосовна практика підкреслює пріоритет волі засновника трасту (вакфу) під час визначення напрямів діяльності трасту (вакфу), класів бенефіціарів та особливостей управління трастом (вакфом).
- **Можливість використання для благодійних цілей.** Англійські благодійні трасти (charitable trusts) та благодійні вакфи мають подібну природу й виконують схожі соціальні функції.

Водночас між трастами та вакфами є низка важливих відмінностей:

- **Джерело походження.** Трасти мають світську природу. Можливість існування відносин трасту виникла завдяки концепції права справедливості (equity) в англійському праві, яка дає змогу захищати права бенефіціарів трасту. Вакф має релігійну основу та базується на нормах ісламського права (шаріату), що впливає на розуміння благодійної природи цього інструменту.
- **Розуміння права власності.** Траст сформувався в системі англійського загального права та передбачає розщеплення права власності на юридичне право власності (legal title) та бенефіціарне право власності (beneficial title або equitable title). Сутність вакфу в класичному ісламському праві полягає у безстроковому та

безвідкличному вилученні майна з приватного обігу зі спрямуванням його доходів для благодійності або іншої мети, дозволеної ісламським правом.

- **Строковість існування.** За загальним правилом, класичний вакф є безстроковим і невідкличним. В той самий час, англійський траст може бути строковим, умовним або відкличним. До трастів застосовується правило проти безстроковості (rule against perpetuities), яке обмежує тривалість їх існування.
- **Сфера застосування.** Траст є універсальним інструментом приватного права (планування спадщини, здійснення інвестицій та комерційних операцій), тоді як вакф історично має переважно релігійний або благодійний характер з можливістю його використання для підтримки родини та спадкоємців вакіфа.

2.5. Проблеми правового регулювання відносин вакфу на сучасному етапі та доктринальні підходи до їх вирішення

У XX столітті багато мусульманських держав здійснили спроби систематизації та кодифікації норм ісламського приватного права, зокрема шляхом інтеграції інституту вакфу до національного законодавства. Цей процес часто супроводжувався посиленням нагляду з боку держави та зосередженням управління вакфами у спеціальних державних органах (міністерствах у справах вакфів та релігії чи спеціальних радах з питань вакфів). Наприклад, у Турецькій Республіці після ліквідації халіфату майно вакфів було передано під контроль Генеральної дирекції вакфів (Vakıflar Genel Müdürlüğü). У сучасному праві мусульманських держав, як правило, детально регулюються вимоги до реєстрації вакфів, прозорості їх управління та підзвітності мутаваллі. Існують вищі спеціалізовані ради у справах вакфів, які затверджують інвестиційну політику та реєструють акти про створення вакфів.

Таке поєднання традиційних ісламських та сучасних законодавчих норм щодо регулювання вакфів має кілька правових наслідків. По-перше, кодифікація правових норм щодо вакфів змінює підхід до концепції права власності. Якщо в класичній доктрині концептуально вважалося, що майно вакфу “належить Богові”, то сучасне законодавство зазвичай описує його в категоріях, сумісних із цивільно-правовими конструкціями, такими як право власності чи майно юридичної особи. По-друге, істотно розширюється сфера нагляду та контролю за вакфами з боку держави. Якщо в класичному праві контроль здійснювався суддею (каді) в межах перевірки дотримання волі вакіфа та вимог ісламського права, то сучасні держави регламентують усі аспекти діяльності вакфів (створення, звітність, інвестиційну політику, реорганізацію чи припинення). По-третє, деякі правові концепції ісламського права, такі як істібдаль (заміна майна вакфу), набувають законодавчого закріплення й часто тлумачаться гнучкіше та ширше, порівняно з класичними доктринальними підходами, з огляду на економічні потреби. Водночас сучасне законодавство мусульманських держав щодо вакфів зазвичай зберігає посилання на класичні принципи ісламського права з метою забезпечення релігійної легітимності, зберігаючи ключові доктринальні вимоги для створення та існування вакфу. У деяких юрисдикціях співіснують подвійні режими регулювання вакфів: з одного боку, вакф визнається як релігійний інститут, що ґрунтується на ісламському праві, з іншого боку вакф розглядається як юридична конструкція, підпорядкована нормам цивільного, податкового та адміністративного законодавства.

Отже, взаємодія між класичною доктриною вакфу та сучасними законодавчими нормами щодо вакфів не є ані суто збереженням класичної ісламської традиції, ані повним відходом від неї та її трансформацією. Підхід до врегулювання вакфів у сучасному законодавстві ісламських держав характеризується вибірковою інкорпорацією елементів класичної ісламської доктрини, її переосмисленням та нормативним закріпленням. У межах цього

процесу держави прагнуть узгодити історичні ісламські правові концепції з вимогами сучасного державного управління, економічного регулювання та публічного адміністрування.

Як ми з'ясували раніше, регулювання трастів є більш гнучким у деяких ключових доктринальних аспектах порівняно з вакфами, що робить їх популярними інструментами для інвестування і міжнародних фінансових та банківських трансакцій. Далі у роботі запропоновано дослідження можливих рішень для ідентифікованих доктринальних обмежень, які притаманні вакфам.

Деякі пропозиції щодо реформування вакфів полягають в тому, щоб запозичувати сторонні правові концепції з права трастів, зокрема в частині скасування вимог щодо безстрокового існування вакфу чи обов'язкового благодійного призначення вакфу. Однак ці пропозиції можуть суперечити ісламській природі вакфів, що “регулюються законом, який вважається священним” [124]. Такі спроби реформування вакфів повинні отримати доктринальне підґрунтя в ісламському праві, оскільки класичне ісламське право традиційно перебувало поза державними механізмами правозастосування. За відсутності зв'язку з таким доктринальним підґрунтям “удосконалені” правові концепції буде складно зіставити з оригінальною концепцією вакфу.

Хоча можна обґрунтувати необхідність реформування вакфів, зовсім не зрозуміло, чи будуть такі “нові вакфи” справжніми вакфами, оскільки вони матимуть статус юридичної особи та регулюватимуться концепціями, що впливають із сучасного корпоративного права. Незважаючи на подолання економічних обмежень, такі реформи не досягнуть головної мети – зробити ці “нові вакфи” такими, що відповідають нормам ісламського права. За словами юриста Усмані, ісламські норми богослужіння та етичні норми повинні займати важливе місце в діяльності правового інструменту, який претендує на статус дозволеного ісламським правом [195]. Сучасне трастове або корпоративне право не може досягти цієї мети, хоча його певні особливості відіграють дуже схожу роль і досягають подібних цілей. Тому всі пропозиції щодо реформ

повинні передбачати як корпоративну ефективність, так і відповідність ісламським нормам [59].

Одним із можливих джерел для розробки та модернізації законодавства про вакфи може бути ісламська правова концепція “іджтіхад” (ijtihād). Іджтіхад – це підхід ісламських юристів до аналізу, інтерпретації та застосування аналогії щодо кожного невирішеного доктринального питання крізь призму принципів, викладених у Корані та Сунні, а також до застосування стандартів, встановлених у доктринальних працях ісламських юристів [195]. Наприклад, концепцію обмеженої відповідальності юридичних осіб можна вивести з ісламського права, порівнявши правоздатність компанії з правоздатністю фізичної особи, яка може подавати позови до суду, укладати договори та бути визнаною банкрутом. Доктринальні погляди на дозволеність грошових вакфів, правову природу майна вакфів та безстроковість існування вакфів значно розвивалися протягом століть і є продуктом іджтіхаду. За відсутності єдиної доктринальної позиції серед усіх шкіл ісламського права щодо певної норми, така норма може бути повторно розтлумачена і модернізована внаслідок застосування іджтіхаду [102].

Ісламський юрист Ібн Байя припустив, що поняття суспільних інтересів, маслаха (maslahah), можна взяти до уваги для реформування законодавства про вакфи, дотримуючись загальних положень і духу ісламського права за відсутності конкретного регулювання певного питання. Запропоновані реформи чи тлумачення можуть бути підтверджені позиціями ісламського духовенства, фетвами (fatwas).

На додачу до структурних корпоративних змін, можливим вирішенням проблеми неефективності вакфів з часом може бути ісламська правова концепція “хікр” (hikr), тобто можливість довгострокової оренди майна вакфу, в обмін на певну суму, що виплачується періодично (щомісячно або щорічно). Логіка застосування цієї концепції полягає в тому, щоб дати орендарям стимул розвивати майно вакфу та підвищити його прибутковість. Традиційно, ідея

оренди майна вакфу вважалася небажаною, оскільки корумповані довірчі управителі (мутаваллі) могли зловживати цим, щоб отримати більше прибутку особисто, замість того, щоб належним чином керувати вакфами на користь бенефіціарів [111]. Водночас, сьогодні ця ідея може бути використана для структурування трансакції з передачі майна в оренду, “іджара” (ijarah).

Ще одним варіантом вирішення проблеми ефективності вакфів є створення можливості припинити неефективний вакф (зокрема, сімейний вакф) на вимогу бенефіціарів. Наприклад, в Іраку суд може припинити сімейний або змішаний вакф на вимогу спадкоємців-бенефіціарів. Водночас, з 2016 року в Іраку законодавчо заборонено припиняти шіїтські вакфи [101].

2.6. Особливості застосування вакфів у міжнародних фінансових та банківських трансакціях

У ХХІ столітті вакфи почали дедалі активніше інтегруватися у міжнародні фінансові та банківські трансакції. Цей процес зумовлений прагненням мусульманських держав використовувати наявні широкі фінансові можливості для розвитку бізнесу та соціальних ініціатив. При цьому нові інструменти, які використовують для цих цілей, повинні поєднувати класичні принципи ісламського права з особливостями та природою інструментів на глобальних ринках капіталу. Відтак збереження доктринальної природи вакфу є ключовим викликом.

Можливість застосування вакфів у бізнесових та фінансових трансакціях пов’язана насамперед зі створенням так званих “грошових вакфів” (cash waqfs), тобто вакфів, майно яких становлять гроші, а не інше рухоме чи нерухоме майно. Вакфи, майно яких склалися з нерухомого майна, традиційно вважалися такими, що найкраще відповідають вимозі щодо безстроковості існування вакфу. Однак уже наприкінці XIV – на початку XV століття османські суди визнавали існування вакфів, майно яких склалися з грошових

коштів. В Індії та Пакистані грошові вакфи вважалися законними з 1913 року. В Іраку та Ірані вони були дозволені фетвою, виданою духовенством міста Кербела, шийтського духовного центру. Ось один із прикладів грошового вакфу в Османській імперії: “рахунки мусульманських фондів, створених з метою надання допомоги в сплаті податків аваріз (avariz) та нузул (nuzul) мешканцям району Орхан-Газі міста Бурса” [83].

Грошовий вакф функціонує таким чином: основний капітал інвестується чи надається в позику та повертається у вакф через певний період разом з часткою прибутку. Такий вакф не порушуватиме заборону ісламського права на отримання відсотків, оскільки позичальник не бере на себе зобов’язання повернути відсотки, а лише частину прибутку. Заборона на отримання відсотків не означає заборону на участь у прибутках. Юрист Усмані зазначає, що “якщо кредитор надає гроші в аванс для розподілу прибутку, заробленого іншою стороною, він може вимагати обумовлену частку прибутку, фактично отриманого ним” [195]. Ідея полягає в тому, що капітал має внутрішній елемент підприємництва, а прибуток, отриманий від комерційної діяльності в суспільстві, справедливо розподіляється між усіма особами, які зробили внесок у підприємство [105]. Іншими словами, у цій моделі завжди існує ризик втрати основного капіталу вакфу, залежно від ризику інвестування. Окрім грошових коштів, предметом такого вакфу може бути частка в юридичній особі, право вимоги за договором чи цінні папери (наприклад, сукук (sukuk), тобто фінансовий сертифікат, подібний до облігацій, яким можна торгувати на вторинному ринку).

Відсутність хадису, який дозволяв би передавати до вакфу конкретне рухоме майно, була доктринальним викликом для грошових вакфів. Натомість для доктринального виправдання існування грошового вакфу застосовувалася концепція “таамуль” (ta’amul), тобто місцева звичаєва практика. Юристи школи Шафії вважають, що грошовий вакф може існувати за умови, що предмет такого вакфу зберігається та є неспоживним. Юристи школи Малікі вважають,

що річні прибутки, отримані грошовим вакфом, повинні обкладатися спеціальним податком, закятom (zakah). Позицію шийтів щодо грошових вакфів розкриває фетва шейха Абдаллаха Аль-Мазандарані з міста Кербела: “дійсність такого вакфу не можна ставити під сумнів через те, що він схожий на акціонерне товариство”. Ця позиція проводить аналогію між грошовим вакфом та акціонерним товариством, де акції розділені між кількома бенефіціарами [101].

Є три важливі аспекти, які необхідно враховувати під час управління грошовим вакфом. По-перше, не варто зменшувати основне майно (капітал) вакфу, адже збереження основного майна (капіталу) вакфу є пріоритетним як доктринально, так і економічно. По-друге, капітал вакфу повинен бути проінвестований у надійні джерела з низьким рівнем ризику, які можуть приносити стабільний дохід і не бути спекулятивними. Таким чином дотримується заборона ісламського права на спекулятивну діяльність, гарар (gharar). По-третє, усі інвестиції повинні відповідати цілям ісламського права та не інвестуватися в заборонені речі (харам) [61].

Капітал грошового вакфу можна інвестувати трьома способами: істіглал (istiglal), істірба (istirbah) та мудараба (mudaraba). Концепція “істіглал” передбачає, що позичальники передають будинок в іпотеку та повинні сплачувати щомісячну орендну плату кредитору, поки вони використовують позичені гроші. Концепція “істірба” означає, що позичальники зобов’язані повернути премію та частку прибутку або збитку в кінці періоду. Мудараба – це партнерство (partnership), яке працює подібно до фонду прямих інвестицій, прибуток якого потрібно витратити на благочестиві цілі, зазначені в його статуті. Якщо прибуток перевищує суму, необхідну для цілей, залишок потім додається до початкового капіталу вакфу. Іншим способом збільшення початкового капіталу вакфу є створення іншого вакфу, який спрямовує частину своїх доходів першому вакфу. Це дозволяє забезпечити стабільність першого вакфу, відтак задовольняючи умову безперервності його існування. Також

можливе створення грошових вакфів у формі банківських рахунків. Наприклад, у Сінгапурі в 1904 році була заснована Асоціація цільових фондів “Муслімін”. 2,5% загальних активів цієї асоціації були передані на утримання мечеті, а 97,5% – на рахунок, відкритий в банку HSBC на ім’я асоціації.

Описані моделі грошових вакфів зараз широко використовуються передусім у Малайзії, Сінгапурі, Індонезії, Індії та державах Близького Сходу. Наприклад, у Малайзії активи, які управлялися вакфами зросли з 5,27 мільярдів доларів США у 2009 році до 21,3 млрд доларів США у 2019 році. Статистичні дані Комісії з цінних паперів Малайзії показують збільшення кількості вакфів, що відповідають вимогам ісламського права (шаріату) від 17 із 127 у 2000 році до 229 із 666 у 2019 році. У 2017 році Малайзійський Ісламський Банк та Університетський Коледж Інсанія підписали Меморандум про взаєморозуміння щодо створення проєкту “Insaniah Waqf Fund” для розвитку мечеті. Інший малайзійський ісламський банк, Maybank Islamic Berhad, співпрацює з Ісламською радою Федеральної території Малайзії для створення 20-мільйонного Waqf Seed Fund, де банк надаватиме кошти, які будуть інвестовані в різні проєкти, і виступатиме його довірчим управителем [199].

Концепція мудароба втілюється в так званих “корпоративних вакфах” (corporate waqfs) або “інвестиційних вакфах” (investment waqfs), які відповідають вимогам ісламського права, але є творчим та інноваційним способом переосмислення концепції вакфу шляхом застосування сучасного механізму корпоратизації для забезпечення професійного управління вакфом. У моделі корпоративного вакфу посилені вимоги до підзвітності та прозорості діяльності мутаваллі. Мутаваллі може отримувати винагороду за договором за надані послуги та повинен мати спеціалізовану фінансову чи юридичну освіту [149]. Крім того, мутаваллі мають договірні обов’язки щодо вакфу та його бенефіціарів і можуть нести солідарну відповідальність за свої дії. Замість одного мутаваллі можуть бути створені наглядові ради або комітети управління, які перевірятимуть дотримання принципів інвестування згідно з

ісламським правом [114]. Наглядові обов'язки за дотриманням вимог ісламського права також можуть виконувати спеціалізовані урядові органи, такі як Державна ісламська релігійна рада в Малайзії. Наприклад, у Малайзії кожен благодійний вакф повинен бути зареєстрований в цій раді. Ісламська релігійна рада кожного малайського штату діє як мутаваллі для управління всіма вакфами у межах штату. У Туреччині вакфи можуть існувати як корпоративізовані структури, що можуть вступати у правовідносини та укладати договори.

Вакфи, структуровані як інвестиційні фонди (мудароба), повинні досягати балансу між прибутковістю та захистом капіталу, не інвестуючи в спекулятивні види активів. Прибуток від діяльності такого фонду має спрямовуватися за благодійним призначенням. Водночас, частину прибутку можна використовувати для покриття фінансових потреб самого фонду та забезпечення його діяльності.

Сучасне нормативне підґрунтя використання вакфів як інвестиційних механізмів формують як національні закони, так і наднаціональні стандарти, розроблені мусульманськими державами та міжнародними організаціями. Наприклад, шаріатський стандарт № 60 “вакф” (Shari'ah Standard No. 60 “Waqf”), прийнятий Організацією бухгалтерського обліку та аудиту ісламських фінансових установ (Accounting and Auditing Organization for Islamic Financial Institutions), передбачає можливість створення інвестиційних вакфів. Цей стандарт є комплексною кодифікацією норм щодо вакфу, модернізованою для потреб сучасних ісламських фінансів. Стандарт зберігає класичне визначення вакфу, підтверджуючи такі базові доктринальні принципи, як безстроковість, безвідкличність (за загальним правилом), збереження майна (корпусу) вакфу та обов'язковість умов, визначених вакіфом. Водночас документ дозволяє використання майна вакфу для інвестицій у інструменти, сумісні з ісламським правом, такі як сукук, істіглал та істірба, за умови забезпечення збереження капіталу та належного управління ризиками.

Крім того, стандартом передбачаються фідучіарні обов'язки мутаваллі, обов'язковість відокремлення майна, переданого у вакф, належне документування та реєстрація, фінансова звітність і шаріатський нагляд у разі управління вакфом фінансовими установами. Дозволяється істібдаль (заміна майна, переданого у вакф), за умови підвищення користі для вакфу або збереження вартості майна та за наявності належного контролю.

На рівні державного регулювання прикладом використання вакфу як фінансового інструменту є Індонезія, де Індонезійська рада з вакфів розробила модель державних цінних паперів, прив'язаних до грошового вакфу (cash waqf linked sukuk). У запропонованій моделі інвестори мають змогу створити грошовий вакф, після чого мутаваллі інвестує гроші вакфу у державні цінні папери (сукук). Прибуток (купонний дохід) від цінних паперів використовується для фінансування соціальних або інфраструктурних проєктів, тоді як основний капітал вакфу (корпус) зберігається як постійне майно вакфу. Модель таких цінних паперів стала одним із найбільш показових прикладів інтеграції вакфу в міжнародні фінансові трансакції.

Іншим способом використання вакфів у міжнародних фінансових трансакціях є ісламське проєктне фінансування із залученням інституційних інвесторів. Подібні проєкти реалізує Ісламський банк розвитку (Islamic Development Bank), зокрема Awqaf Properties Investment Fund (APIF), який фінансує розвиток нерухомості, що належить вакфам у різних державах-учасниках банку. У таких проєктах нерухомість, яка складає майно вакфу, є об'єктом реконструкції або інвестування за умови збереження недоторканності її статусу. Проєктне фінансування може відбуватися за моделлю "істісна" (istisna) або "мурабаха" (murabaha). У моделі істісна банк здійснює фінансування будівництва об'єкта на землі вакфу (наприклад, медичного центру або торговельного комплексу). Після завершення будівництва об'єкт передається вакфу, а дохід від його оренди забезпечує як повернення банку фінансування, так і формування стабільного грошового потоку для досягнення

благодійної мети вакфу. У моделі мурабаха банк закупає будівельні матеріали чи обладнання та продає їх мутаваллі з відстрочкою платежу, що дозволяє реалізувати проєкт без порушення принципів ісламського права щодо спекулятивних трансакцій та відсотків за кредитом.

Попри розширення можливостей для використання вакфів у міжнародних фінансових та банківських трансакціях залишається низка відкритих питань, які потребують додаткового врегулювання, зокрема питання визнання правового статусу вакфу за межами юрисдикцій, які використовують ісламське право, регулювання розкриття інформації про вакфи, їхніх КБВ та контроль над ними для цілей AML-законодавства.

Отже, на відміну від трастів, вакфи не є універсальним інструментом структурування міжнародних фінансових та банківських трансакцій. Попри це вакф у міжнародних фінансових та банківських трансакціях є прикладом трансформації традиційного ісламського інституту в сучасний інструмент соціально орієнтованого глобального фінансування, що поєднує легітимність як інструмент, який відповідає ісламському праву, з ринковою раціональністю та економічною доцільністю. У практичному вимірі інвестиційні вакфи дедалі більше наближаються до функціоналу трастів, особливо у сфері соціально важливого інвестування і проєктного фінансування. Водночас попри функціональну адаптацію, вакф зберігає принципові відмінності від класичних фінансових інструментів: вимогу щодо необхідності збереження майна вакфу та обмеження на його відчуження і використання, релігійну (благодійну) мету існування та нормативну обумовленість вимогами ісламського права.

Висновки до розділу II

У розділі II досліджено концепцію вакфу як особливої форми довірчої власності в ісламському праві. Вакф – це інструмент для безвідкличного присвячення засновником вакфу (вакіфом) певного майна визначеній

благодійній чи релігійній меті для використання на користь певного кола бенефіціарів, внаслідок чого таке майно передається для збереження і розпорядження довірчому управителю (мутаваллі). Концептуальною основою для вакфу є джерела ісламського права, зокрема хадиси.

Класична ісламська юриспруденція виробила розгалужену класифікацію вакфів залежно від призначення доходів та кола бенефіціарів. Кожен вид має власні доктринальні особливості і специфічне регулювання в сучасному законодавстві мусульманських держав. За функціональним призначенням можна виділити такі види вакфів: благодійний вакф; сімейний вакф; змішаний вакф; особистий вакф; умовний вакф. Крім того виділяють сучасні види вакфів, можливість створення яких є продуктом удосконалення класичної доктрини, такі як грошові вакфи, корпоративні вакфи та інвестиційні вакфи.

Існує консенсус між різними школами ісламського права щодо розуміння природи та базових вимог до створення та існування вакфу. До таких вимог відносять:

- намір створити саме вакф (а не інший правовий інструмент);
- благодійна мета створення вакфу;
- безстроковість, безумовність та безвідкличність вакфу;
- необхідність збереження майна вакфу;
- належний рівень правоздатності вакіфа (засновника вакфу) .

Водночас, деякі з цих доктринальних обмежень не є абсолютними. Різні школи ісламського права (Ханафі, Ханбалі, Малікі, Шафії) можуть гнучко підходити до тлумачення окремих доктринальних вимог стосовно створення та існування вакфів, прикладом чого є концепція істібдаль (можливість заміни майна вакфу).

Сьогодні спостерігаються тенденції до розширення можливостей застосування вакфів у ісламському праві, зокрема завдяки гнучкішому тлумаченню вимог до вакфів деякими школами ісламського права, а також модернізації вакфів шляхом запозичення концепцій з права трастів. Прикладом

такої гнучкості є можливість створювати грошові вакфи, що нагадують інвестиційні фонди, а також посилити вимоги до корпоративного управління вакфами, подібно до їхніх західних аналогів. Хоча традиційно вважалося, що до вакфів передавали переважно нерухоме майно, а не ліквідні активи і грошові кошти, не існує безпосередньої заборони на створення грошових або корпоративних вакфів. Інші доктринальні перешкоди – виключно благодійна мета існування вакфів, їхня вічна природа та статус мутаваллі можна врегулювати за допомогою традиційних юридичних інструментів (іджтіхад, маслах, хікр) або запозичених підходів, які використовуються в англійському праві трастів.

Порівняльний аналіз трасту та вакфу засвідчив, що їхньою спільною ознакою є те, що вони передбачають передачу майна в довірче управління на користь бенефіціара. Водночас, існує низка принципових доктринальних відмінностей між цими двома конструкціями:

- мета створення: майно, передане до вакфу, повинно бути використане лише для благодійних цілей, у той час як для майна, переданого до трасту, такої жорсткої вимоги немає;
- право власності на майно: майно вакфу “належать Богу”, тоді як юридичним власником майна трасту є довірчий управитель;
- можливість припинення: класичні вакфи є безвідкличними та існують обмеження на відчуження майна вакфів, в той час як трасти допускають вільне розпорядження майном трасту та можуть бути припинені;
- строк існування: вакфи існують вічно, тоді як в праві трастів виникло правило про заборону вічного існування.

У ХХІ столітті вакфи почали дедалі активніше інтегруватися у міжнародні фінансові та банківські трансакції. Цей процес зумовлений прагненням мусульманських держав використовувати наявні широкі фінансові можливості для розвитку бізнесу та соціальних ініціатив. При цьому нові

інструменти, які використовують для цих цілей, повинні поєднувати класичні принципи ісламського права з особливостями та природою інструментів на глобальних ринках капіталу. Відтак збереження доктринальної природи вакфу є ключовим викликом.

Встановлено, що ісламський грошовий вакф може бути організований подібно до фондів приватного капіталу в юрисдикціях загального права та відігравати схожу роль, при цьому дотримуючись букви ісламського права. В епоху економічних криз та зловживань на фінансових ринках вакфи, принаймні концептуально, можуть бути потужним інструментом соціальної справедливості та етичним способом інвестування й ведення бізнесу.

Багато мусульманських держав здійснили спроби систематизації та кодифікації норм ісламського приватного права, зокрема шляхом інтеграції інституту вакфу до національного законодавства. Цей процес часто супроводжувався посиленням нагляду з боку держави та зосередженням управління вакфами у спеціальних державних органах (міністерствах у справах вакфів та релігії чи спеціальних радах з питань вакфів).

Отже, взаємодія між класичною доктриною вакфу та сучасними законодавчими нормами щодо вакфів не є ані суто збереженням класичної ісламської традиції, ані повним відходом від неї та її трансформацією. Підхід до врегулювання вакфів у сучасному законодавстві ісламських держав характеризується вибірковою інкорпорацією елементів класичної ісламської доктрини, її переосмисленням та нормативним закріпленням. У межах цього процесу держави прагнуть узгодити історичні ісламські правові концепції з вимогами сучасного державного управління, економічного регулювання та публічного адміністрування.

РОЗДІЛ III. ТРАСТОПОДІБНІ ЮРИДИЧНІ КОНСТРУКЦІЇ В КОНТИНЕНТАЛЬНИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ

3.1. Правова природа та особливості трастоподібних юридичних конструкцій у континентальних правових системах

Глобалізація та зростання міжнародної торгівлі спричинили необхідність визнавати існування трастів, створених у державах загального права (common law jurisdictions), у державах з континентальними правовими системами (civil law jurisdictions). Зазвичай це питання актуальне для так званих бізнес-трастів (business trusts), що включають фонди спільного інвестування (pooled investment trust), пенсійні фонди (pension trusts), угоди про розподіл прибутку (profit-sharing trusts), передачу акцій компанії в розпорядження третьої особи, яка керуватиме діяльністю компанії протягом тривалого часу (voting trusts), фонди для випуску боргових інструментів (debenture trusts) тощо [201].

Проблема визнання трастів, створених в іноземних юрисдикціях, серйозно постала перед французькими та швейцарськими судами наприкінці XIX століття – на початку XX століття. Початково підхід національних судів полягав у проведенні аналогії між трастом та концепціями континентального права (заповіт, дарування, управління тощо) та здійснення кваліфікації трастових відносин крізь призму цих концепцій з максимальним збереженням початкового економічного наміру сторін трастових відносин та захисту прав бенефіціарів трасту.

Важливою віхою в розумінні трастів та розвитку міжнародних трастових відносин було прийняття Гаазької конвенції про трасти. За висновками юридичної спільноти, Гаазька конвенція про трасти дозволила вперше в історії виробити уніфіковане розуміння трастів в континентальних правових системах та правових системах загального права. Зокрема було уніфіковано колізійні прив'язки для визначення застосовного права (proper law of the trust) та встановлено “мінімальний набір ознак” трасту у договірних державах, навіть якщо їх національна правова система не містить концепції трасту [9]. У розумінні Гаазької

конвенції про трасти поняття “траст” є широким та охоплює прижиттєві, спадкові, приватні та благодійні трасти. Таким чином, конвенцією охоплюються не тільки класичні трасти, а й трастоподібні конструкції в юрисдикціях континентального права.

Методологічно Гаазька конвенція про трасти виходить із того, що траст може існувати в різних правових системах у дещо змінених формах, але має обов’язкові характерні ознаки, які дозволяють кваліфікувати певні правові конструкції саме як трасти. Такими ознаками є: відокремленість майна трасту від іншого майна довірчого управителя; належність права власності на майно трасту довірчому управителю або іншій особі, що виступає від його імені; наявність фідучіарних обов’язків довірчого управителя використовувати та розпоряджатися майном трасту відповідно до умов трасту. Крім того, особисті кредитори довірчого управителя трасту не можуть звернути стягнення на майно трасту. На підписантів конвенції покладається зобов’язання визнавати іноземні трасти, що відповідають такому набору ознак.

На сьогодні Гаазька конвенція про трасти має 14 договірних сторін, і Україна не входить до переліку договірних держав. Серед сторін Гаазької конвенції є як держави загального права (Канада, Австралія, Сполучене Королівство Великої Британії та Північної Ірландії), так і держави континентального права (Французька Республіка, Італійська Республіка, Швейцарська Конфедерація, Велике Герцогство Люксембургське, Королівство Нідерландів). Панама 1 грудня 2018 року стала останньою державою, для якої Гаазька конвенція про трасти набрала чинність. На сьогодні Гаазька конвенція про трасти не застосовується для України як міжнародний договір та не є джерелом права на території України. Натомість зараз для українського права Гаазька конвенція про трасти має значення скоріше як модель і орієнтир для врегулювання справ з іноземними трастами та кваліфікації трастових відносин, а також як потенційний напрям для гармонізації законодавства.

Крім визнання трастів, створених в іноземних юрисдикціях, перед державами континентальних правових систем дедалі частіше поставала

необхідність повноцінно врегулювати правові відносини, що виникають у зв'язку з довірчим управлінням майном (трастом) у своїх національних правових системах. Зокрема з такими викликами зіткнулися канадська провінція Квебек та американський штат Луїзіана, які тісно інтегровані в загальнонаціональний правовий контекст Канади та Сполучених Штатів Америки, правові системи яких є системами загального права. Запровадження трастоподібних юридичних конструкцій відбувалося з урахуванням фундаментальних принципів та обмежень, притаманних континентальним правовим системам, зокрема враховуючи природу права власності та обмеження публічного порядку.

Як було зазначено, право власності в континентальних правових системах розуміється як сукупність трьох атрибутів (правомочностей) – володіння, користування та розпорядження (*usus, fructus, abusus*). Континентальні правові системи не мають прямого аналога трасту, оскільки не визнають можливість розщеплення права власності на юридичне (*legal title*) та бенефіціарне (*beneficial title*). Натомість вони схильні розглядати траст як договір, який дозволяє досягти тієї ж мети, що й траст, або як іншу правову трастоподібну конструкцію (наприклад, функціональний траст чи фідучію). Зазвичай бенефіціар такого договору (конструкції) має лише контрактне (договірне) право за зобов'язанням до довірчого управителя майна (*in personam*), на противагу речовому праву вимоги (*in rem*), яке можна висунути до довірчого управителя трасту.

Найближчим функціональним еквівалентом концепції трасту в континентальних правових системах, як зазначають дослідники трастоподібних юридичних конструкцій, є римська концепція *fideicommissum*, яка передбачає передачу майна спадкоємцю або іншому одержувачу з дорученням надалі передати його третій особі. У континентальній правовій традиції *fideicommissum* стала одним із джерел для появи механізмів для відкладеного спадкування та планування спадщини. Ключовим доктринальним викликом для континентальних правових систем є узгодження природи довірчого управління з неподільністю права власності [192]. Якщо в англійському загальному праві бенефіціарне право власності історично працює саме як запобіжник від включення майна, переданого

в траст, до приватного майна довірчого управителя і звернення стягнення на таке майно у разі неплатоспроможності довірчого управителя, то в континентальних правових системах змушені шукати функціональний еквівалент для забезпечення ізоляції майна від вимог кредиторів.

Можливість віднесення певної юридичної конструкції до “трастоподібної конструкції” або “функціонального еквівалента трасту” визначається насамперед можливістю досягнення такою конструкцією речово-правового ефекту трасту, який забезпечується через: відокремлення майна, переданого в довірче управління, від майна довірчого управителя (зокрема у випадку банкрутства останнього); наявності довірчого управителя, який, як правило, має право власності на майно, передане в довірче управління; наявності у довірчого управителя фідучіарних обов’язків щодо управління майном перед бенефіціаром.

Як ми розглянули раніше у дослідженні, трасти (зокрема конструктивні трасти) можуть слугувати засобом правового захисту порушеного права бенефіціара у разі зловживань з боку довірчого управителя трасту (self-dealing). Так, майно, незаконно набуто довірчим управителем трасту, може бути передане в конструктивний траст на користь бенефіціара трасту. Конструктивний траст також часто використовується як засіб правового захисту у контексті корупційних злочинів. На відміну від зазначеного, у державах континентального права альтернативним механізмом правового захисту бенефіціарного інтересу є конструкція недопущення незаконного збагачення (unjust enrichment) [106].

У цьому розділі ми розглянемо особливості існування трастів та трастоподібних конструкцій у правових системах канадської провінції Квебек, американського штату Луїзіана, Франції та Швейцарії, а також дослідимо інститут довірчої власності в праві України.

3.1.1. Фідучія у праві провінції Квебек (Канада)

Право канадської провінції Квебек має багато рис, притаманних юрисдикціям континентального права завдяки французькому спадку.

Законодавство Квебеку, зокрема Цивільний кодекс Квебеку (Code civil du Québec) (ЦКК) розмежовує концепцію власності (ownership), яка є неподільною, та право довірчого управління (management). Власник (owner) має право володіти, розпоряджатися та користуватися своїм майном на власну користь (self-benefit). Власник має як майнові права (real rights), так і немайнові права (subjective rights). Натомість, управитель за договором (manager) має лише договірні обов'язки щодо управління майном, відповідні повноваження та обмежені права, в той час як бенефіціарні права на майно зберігаються за його власником.

Запровадження трасту (довірчої власності) у правовій системі Квебеку супроводжувалося внесенням змін до ЦКК у 1994 році, внаслідок чого з'явилася концепція фідусії (fiducie). Фідусія (французькою мовою вживається термін “fiducie”, англійською мовою – термін “trust”) – це особливий інститут, який відрізняється і від класичного права власності в континентальних правових системах, і від трасту в правових системах загального права. Фідусія була кодифікована в ЦКК та відповідно до закладеної моделі функціонує через створення майна цільового призначення (patrimoine d'affectation), автономної майнової маси (майнового комплексу), якою керує довірчий управитель (fiduciaire), наділений виключними повноваженнями щодо управління майном.

Зокрема, згідно з ЦКК [180]:

1260. Фідусія виникає з акту, за яким особа – установник – передає майно зі свого майнового комплексу до іншого майнового комплексу, створеного ним і призначеного для певної мети, який приймає довірчий управитель і зобов'язується утримувати та управляти.

1261. Фідусіарне майно, що складається з майна, переданого у фідусію, утворює майно цільового призначення, автономне й відокремлене від майна установника, довірчого управителя чи бенефіціара, і на яке жоден із них не має жодного речового права.

1262. Фідусія установлюється договором, як за відплатним, так і за безвідплатним правочином, заповітом або, у певних випадках, законом. Коли це дозволено законом, фідусія також може бути встановлена судовим рішенням.

1263. Фідуція, установлена відплатним договором, може мати своїм об'єктом забезпечення виконання зобов'язання. У такому разі, для того, щоб така фідуція мала юридичну силу щодо третіх осіб, вона має бути зареєстрована (опублікована) у Реєстрі особистих і рухомих речових прав або в Земельному реєстрі, залежно від того, чи є майно, передане у фідуцію, рухомим або нерухомим.

У разі невиконання зобов'язання установником довірчий управитель підпорядковується правилам щодо здійснення іпотечних прав, викладеним у Книзі про привілейовані вимоги та іпотеки.

1264. Фідуція утворюється з моменту прийняття на себе обов'язків довірчим управителем або одним із довірчих управителів, якщо їх кілька.

У разі заповідальної фідуції обов'язки довірчого управителя виникають з дня смерті засновника.

1265. Прийняття фідуції позбавляє установника його майна, покладає на довірчого управителя обов'язок забезпечувати цільове призначення майна та управляти майном фідуції і є достатнім для безсумнівного встановлення права бенефіціара.

Стаття 1260 ЦКК виділяє три елементи, необхідні для існування фідуції: (1) передача майна установника до (2) відокремленого майна фідуції, яке виділене під (3) визначену мету, причому прийняття довірчим управителем є підставою його обов'язку утримувати й управляти майном.

Отже, ЦКК тлумачить фідуцію як організований майновий механізм, а не як простий договір доручення. Відокремленість та “безвласність” майна фідуції – це не лише теоретична концепція, а прямий правовий наслідок фрази про відсутність речового права в статті 1261 ЦКК. Судова практика та доктрина часто наголошують, що фідуція не є юридичною особою і її не слід аналізувати так, ніби це суб'єкт права [85]. Відтак акцент робиться не на тому, хто є власником майна, а до якого майнового комплексу (*patrimoine*) належить майно і хто має повноваження ним управляти.

Таким чином, заснування фідучії відбувається шляхом передачі майна засновника (установника) (person's patrimony), внаслідок чого виникає так звана “знеособлена власність” (patrimoine d'affectation), на яку не мають майнових прав ані засновник, ані довірчий управитель, ані бенефіціар [126]. Право власності бенефіціара є лише підтвердженням того, що він має право на прибуток від майна (property interest). Управління фідучією цілковито покладається на довірчого управителя фідучії, який має повноваження на власний розсуд здійснювати будь-який правочин в інтересах фідучії. Норми, що застосовуються до регулювання відносин довірчого управління майном (administration of the property), регулюють діяльність довірчого управителя та визначають засоби правового захисту, доступні бенефіціару.

Концепція фідучії у квебекському праві ґрунтується на прямому дозволі ЦКК поділяти майно або виділяти його для певної мети, але “лише в межах, передбачених законом”. Фідучія є прикладом застосування цієї норми, адже створення фідучії означає не передачу права власності конкретній особі, а передачу майна до нового майнового комплексу, призначеного для визначеної цілі. Ключовою є норма, за якою “майно фідучії” (patrimoine fiduciaire) становить автономне майно цільового призначення, відокремлене від майна установника, довірчого управителя та бенефіціара, і жоден із них не має на нього речового права.

Судова практика Канади до періоду кодифікації фідучії розглядала трастоподібні конструкції крізь призму категорій дарування та заповіту. Наприклад, у справі *Роял Траст Ко. проти Такера* (*Royal Trust Co. v. Tucker*) Верховний суд Канади розглядав чинність фідучії, створеної на користь майбутніх (ненароджених) дітей засновниці [164]. Оскільки концепція фідучії ще не була врегульована (кодифікована) в ЦКК, перед судом постало складне питання, хто має бути власником майна фідучії, якщо бенефіціар не має речового права, а за класичним підходом цивільного права майно повинно мати власника. Верховний суд Канади вирішив, що у момент створення фідучії у Квебеку “власність” на майно переходить до довірчого управителя, хоча й тимчасово; і для

чинності фідучії не потрібно, щоб власність “обов’язково” перейшла до бенефіціара. Фактично суд визнав за довірчим управителем право власності “особливого роду” (*sui generis*). Це судове рішення демонструє важливість подальшої кодифікації поняття фідучії в ЦКК, коли з’явилася чітка модель для майна цільового призначення.

Довірчий управитель наділяється виключним правом контролювати та управляти майном фідучії, а правовстановлювальні документи на майно, передане у фідучію, оформлюються на його ім’я [180]:

1278. Довірчий управитель здійснює контроль і виключне управління майном фідучії, а правовстановлюючі документи щодо її майна оформлюються на його ім’я; він здійснює всі права, що стосуються цього майна, і може вживати будь-яких заходів, необхідних для забезпечення його цільового призначення.

Довірчий управитель кваліфікується як управитель чужого майна (*administrateur du bien d’autrui*) “на умовах повного управління” (*pleine administration*) та несе фідучіарну відповідальність. Доктринально така конструкція має два важливих наслідки. По-перше, довірчий управитель здійснює функціональний контроль над майном фідучії без права власності на майно, тобто може управляти й відчужувати майно настільки, наскільки це потрібно для досягнення мети фідучії, але діє в межах своїх фідучіарних обов’язків “на умовах повного управління”. По-друге, довірчий управитель виступає для третіх осіб як повноважна сторона для укладання трансакцій від імені фідучії за умови його належного представництва та обсягу повноважень.

Відокремленість майна фідучії має ключове значення в спорах про неплатоспроможність та задоволення вимог кредиторів. У справі *Банк де Нувель-Екос проти Тібо* (*Banque de Nouvelle-Écosse v. Thibault*) Верховний суд Канади аналізував квебекську фідучію та наслідки її створення через призму відокремленості майна фідучії від майна установника та обсягу прав довірчого управителя [71].

Суд відкинув кваліфікацію створеного інструменту (фонду) як фідучії, оскільки не було дотримано трьох вимог для створення фідучії, передбачених

статтею 1260 ЦКК. Оскільки власник мав право вилучати майно фонду повністю або частково, він фактично не був “позбавлений” (divested) майна на користь створеного фонду. Крім того, інвестиційні рішення були винятковою прерогативою власника, а не довірчого управителя, який не мав виключних повноважень щодо управління майном (*maîtrise et administration exclusive*). Суд проводить розрізнення між фідуціарними відносинами та простими агентськими відносинами з передачею майна в управління за тим критерієм, що довірчий управитель повинен мати реальні та виключні управлінські повноваження (як передбачено статтею 1278 ЦКК).

Ця справа є важливою, оскільки суд відмовився поширювати поняття та правові наслідки фідуції на ситуації, де засновник зберігає право розпоряджатися майном як своїм власним, оскільки це розмиває саму ідею фідуції, закладену в ЦКК. Відповідно, якщо фідуція не була створена, кредитори засновника можуть звернути стягнення на його майно. Важливим наслідком *справи Thibault* для юридичної практики та бізнесових відносин стало слідування змісту правовідносин над їх формою (визначення фонду як фідуції не є достатнім), та структурування фідуціарних відносин таким чином, щоб відбувалася реальна передача майна на користь фідуції, а довірчий управитель мав повноту прав щодо розпорядження майном. Лише в такому разі майно фідуції може бути захищеним від звернення стягнення з боку кредиторів установника [120].

Питання статусу та регулювання фідуцій часто виникає в контексті сімейних та спадкових відносин. Наприклад, у справі *Яред проти Карам (Yared v. Karam)* Верховний суд Канади вирішив, що застосування фідуції не може використовуватися для обходу імперативних норм сімейного права (в контексті справи для виведення майна з режиму спільного майна подружжя) [209]. Крім того, суд наголосив, що фідуцію не можна порівнювати з юридичною особою та за аналогією застосовувати до неї принцип “підняття корпоративної завіси” (piercing of corporate veil), що може застосовуватися в корпоративному праві до юридичних осіб.

ЦКК також передбачає можливість судового втручання щодо припинення окремих фідуцій, зокрема фідуцій суспільної користі (*fiducies d'utilité sociale*). Якщо така фідуція припиняється через неможливість досягнення мети, майно має бути передано до іншої фідуції або організації з подібним покликанням, визначеним судом за поданням довірчого управителя (та з урахуванням наглядових механізмів за потреби) [180]:

1298. Майно фідуції суспільної користі, яка припиняється через неможливість досягнення її мети, переходить до фідуції, юридичної особи або будь-якого іншого об'єднання осіб, діяльність якого максимально наближена за метою до мети цього трасту, визначених судом за рекомендацією довірчого управителя. Суд також отримує висновок будь-якої особи або органу, визначених законом для нагляду за фідуцією.

Таким чином, поява фідуції в праві Квебеку – це спосіб континентальної правової системи відповісти на практичну потребу: утримувати й управляти майном для визначеної мети через юридично автономну майнову масу, не перетворюючи її на юридичну особу і не надаючи довірчому управителю права власності на майно. ЦКК закріплює інститут фідуції в квебекському праві у правових категоріях континентального права, водночас досягаючи функціональної мети трасту в юрисдикціях загального права (повна передача майна засновником, виключне управління з боку довірчого управителя, захист майна від вимог кредиторів засновника). Можемо стверджувати, що модель автономного цільового патримонію (“знеособленої власності”), характерна для права Квебеку, загалом є нетиповою для континентальних правових систем і навряд чи може бути безпосередньо імplementована в українське право без суттєвої адаптації. Континентальні правові системи, як правило, стоять на позиції, що майно повинно мати власника і не може бути “знеособленим”. Водночас аналіз квебекської моделі “знеособленої власності” у дослідженні демонструє різноманіття правових механізмів вирішення спільної проблеми довірчого управління майном, яка постає у континентальних правових системах.

3.1.2. Траст у праві штату Луїзіана (США)

Правові системи канадської провінції Квебек та американського штату Луїзіана мають спільне коріння у французькому цивільному праві, водночас обидві системи розвинули дещо різний підхід до розуміння та впровадження трастів. Початково цивільне право Луїзіани, що було рецепцією Цивільного кодексу Франції, не передбачало існування трастів. Взаємодія з правовими концепціями загального права відбувалася лише у випадку “практичної необхідності та згідно з основами нашого цивільного права” [138]. У конституції Луїзіани (1921 року) навіть містилося положення, що забороняє створення інститутів довірчої власності (крім обмеженого кола трастів, які б існували не більше як 10 років після смерті засновника) [129].

У 1959 році Інститут права Луїзіани розпочав перегляд закону про довірчу власність, що зрештою призвело до скасування заборони на створення інститутів довірчої власності (*fideicommissum*) у 1962 році. Концепція трасту в Луїзіані є результатом впровадження класичного трасту загального права в континентально-правовий контекст з урахуванням того, що правова система Луїзіани уникала ідеї розщеплення права власності на юридичне та бенефіціарне [128].

У 1964 році був прийнятий Трастовий кодекс Луїзіани (*Louisiana Trust Code*) (ТКЛ), що мав на меті врегулювати питання права власності довірчого управителя на майно, передане у траст [169]. ТКЛ передбачав припинення трасту зі смертю останнього з бенефіціарів, що отримували прибуток від трасту. При цьому бенефіціари мали бути живими на час заснування трасту, за винятком ситуації, коли траст створювався на користь ненароджених дітей чи онуків засновника. У чинній Конституції Луїзіани (1974 року) безпосередньо передбачається можливість створення трастів: “Законодавство може дозволяти створення трастів, а обов’язкова частка спадщини може бути передана в траст” (“Trusts may be authorized by law and the forced portion may be placed in trust.”) [130]. Таким чином було підведено підсумки попередньої дискусії щодо можливості існування трастів у праві Луїзіани та її відповідність природі

континентальної правової системи, зокрема з урахуванням існування концепції обов'язкової частки спадщини (forced heirship).

Сучасна модель трасту в Луїзіані ґрунтується на кодифікації в ТКЛ, що безпосередньо дозволяє створення трастів і формулює траст як правовідносини, які виникають з передачі юридичного права власності на майно довірчому управителю (trustee) для управління “як фідучіарій” на користь бенефіціара. ТКЛ детально визначає суб'єктів трастових відносин та їхні обов'язки, формальності щодо створення та припинення трастів, положення щодо фідучіарних обов'язків довірчого управителя трасту. У ТКЛ міститься таке визначення трасту і довірчого управителя трасту [131]:

Траст, відповідно до термінології цього Кодексу, – це правовідносини, що виникають унаслідок передачі титулу (юридичного права власності) на майно особі, яка має управляти ним як фідучіарій на користь іншої особи.

Довірчий управитель (трасті) – це особа, якій передається правовий титул (юридичне право власності) на майно, передане у траст, для того, щоб вона управляла ним як фідучіарій (довірена особа).

Таким чином луїзіанському трасту притаманні ключові ознаки класичного трасту з юрисдикцій загального права без запозичення концепції права справедливості (equity) із загального права. По-перше, право власності на майно, передане у траст, належить довірчому управителю. По-друге, майно, передане у траст, відділене від особистого майна довірчого управителя, який повинен діяти в інтересах бенефіціарів під час управління таким майном та має фідучіарні обов'язки перед бенефіціарами.

Таке розуміння трасту функціонально наближає його до відокремленого майнового комплексу (патримонію), як у випадку з квебекською фідучією. При цьому траст також не є самостійним суб'єктом чи окремою юридичною особою, а кодифікованою правовою конструкцією для структурування майнових і фідучіарних прав та обов'язків сторін. Луїзіанський траст має скоріше характер унікального інституту (*sui generis*) та не є тотожним класичному трасту в правових системах загального права.

У знаковій судовій справі *Рід проти Сполучених Штатів (Read v. United States)*, П'ятий окружний апеляційний суд США безпосередньо зазначив, що джерелом для аналізу питань трастового права Луїзіани є текст ТКЛ, а не доктрина трасту в загальному праві, яку можна використовувати хіба що “за аналогією і обережно”. Суд пояснює, що на відміну від загального права, у Луїзіані траст не є за своєю природою розщепленням права власності, а правовідносинами, що виникають внаслідок передачі юридичного права власності на майно довірчому управителю на користь бенефіціара. Лише довірчий управитель має право власності на майно (речове право в термінології континентального права), а бенефіціар має особисте право вимоги до довірчого управителя [159].

Зміст поняття “титул” (title) також тлумачився Верховним судом штату Луїзіана у справі *Рейнольдс проти Рейнольдс (Reynolds v. Reynolds)*, де суд постановив, що наміром сторін під час передачі юридичного права власності (титулу) довірчому управителю трасту є саме передача йому права власності на майно [160]. Складовими права власності, що передаються довірчому управителю трасту є право володіння, користування і розпорядження (immediacy, authority and dominion). При цьому наголошується, що бенефіціар трасту володіє лише правом вимоги до довірчого управителя трасту.

У справі *Кріктон проти Сексеин оф Гредлер (Crichton v. Succession of Gredler)* суд також детальніше розтлумачив зміст права власності довірчого управителя, який “має всі повноваження продавати, передавати в іпотеку або здавати в оренду все майно ... з таким самим рівнем контролю і свободи, як ніби довірчий управитель володів би цим майном як своїм власним.” [90] При цьому таке право довірчого управителя обмежене правом бенефіціара на прибутки від трасту, яке виникає за законом одразу з появою трасту і може передаватися в спадок у разі смерті бенефіціара.

Таке тлумачення поняття “титул” (юридичне право власності) було підтверджено у рішенні Верховного суду штату Луїзіана у справі *Бріджес проти Автозоун Пропертіс Інк. (Bridges v. Autozone Properties, Inc.)* [77]:

Метою створення трасту є розпорядження майном, переданим у траст, виключно на користь бенефіціара. Згідно з правом Луїзіани право власності на майно, передане у траст, належать виключно довірчому управителю, тоді як бенефіціар не володіє майновими правами, а має лише право вимоги до довірчого управителя щодо своїх прав, визначених засновником трасту.

Хоча ТКЛ безпосередньо передбачає, що право власності на майно, передане у траст, належить довірчому управителю, він одночасно встановлює чіткі правила відокремлення та контролю за таким майном. Довірчий управитель повинен зберігати майно, передане у траст, окремо від власного майна (*segregation*) і вживати розумних заходів для контролю та захисту майна [131]. У континентальних правових системах для опису цієї ситуації використовують термін “патримоній за призначенням” (тобто відокремлений правовий комплекс). Ця концепція пояснює, що у довірчого власника є одразу два патримонії – власне майно та майно, передане у траст, – та обґрунтовує, чому особисті кредитори довірчого управителя не можуть звертати стягнення на майно, передане у траст. У контексті норм про банкрутство у певних випадках передбачається можливість для кредиторів висувати вимоги щодо майна, переданого в траст, коли такі кредитори є кредиторами трасту (тобто укладають угоди з довірчим управителем трасту, який діє від імені трасту, а не від свого імені), а також особистими кредиторами бенефіціара.

ТКЛ безпосередньо закріплює наявність фідуціарних обов’язків довірчого управителя перед бенефіціарами, які полягають у керуванні майном в інтересах бенефіціара та неупередженості у ставленні до різних бенефіціарів. У поєднанні з обов’язком збереження майна і відокремлення майна, переданого у траст, від особистого майна довірчого управителя трасту, це створює законодавчий механізм для того, щоб траст став інструментом довгострокового управління майном. Фідуціарні обов’язки кодифіковані в ТКЛ і розтлумачені в судовій практиці. Серед основних фідуціарних обов’язків довірчого управителя можна виділити:

- здійснення розсудливого управління та використання спеціальних професійних навичок;
- лояльність, тобто управління майном трасту виключно в інтересах бенефіціара;
- дотримання стандартів розсудливого інвестора (*prudent investor*) під час інвестування;
- заборона надання позик самому собі, своїм афілійованим особам чи власним діловим партнерам;
- вжиття всіх розумних заходів для збереження та захисту майна трасту, а також утримання від дій, що загрожують втратою майна трасту;
- відокремлення (*segregation*) майна трасту від власного майна довірчого управителя;
- ведення звітності та надання інформації бенефіціару.

У разі порушення своїх фідучіарних обов'язків довірчий управитель несе відповідальність за втрату чи знецінення майна або недоотримання прибутку, що виникло внаслідок такого порушення. У справі *Сексеин оф Данем (Succession of Dunham)* Верховний суд Луїзіани зазначає, що до довірчого управителя застосовується надзвичайно високий стандарт довіри й відповідальності (“найвища можлива фідучіарна відповідальність”) [177]. Судова практика також підтверджує, що усунення довірчого управителя може відбутися лише у разі належної підстави (*sufficient cause*), яка зазвичай пов'язується з суттєвим погіршенням стану справ трасту [78].

Слідуючи своїй континентально-правовій природі і враховуючи відсутність концепції права справедливості, право Луїзіани передбачає чіткі законодавчі формальності для створення трасту: письмова форма, необхідність додаткового нотаріального посвідчення та вимоги щодо підписання акта про створення трасту за участю свідків [131]. Зміни чи припинення трасту можливе лише настільки, наскільки засновник трасту передбачив таку можливість. Судова практика також підтверджує, що припинення трасту можливе лише у разі, якщо таке право було передбачено під час його створення (*indestructibility of trust*), що певною мірою

контрастує з класичним підходом загального права, який передбачає більш широкі можливості для припинення трасту [116]. Судове втручання в діяльність трасту можливе лише у виняткових випадках – наприклад, у разі істотної зміни обставин, якщо незмінність трасту зруйнує або істотно підірве його цілі, або для захисту інтересів бенефіціара (*spendthrift*).

Досвід Луїзіани ілюструє можливий шлях для рецепції трасту не через повне запозичення концепції класичного трасту загального права і права справедливості, а через пристосування класичних трастових відносин до концепцій континентальної правової системи. Ключовим є не назва інструменту (траст), а зміст правових відносин та їх вплив на майно (сегрегація майна, контроль конфлікту інтересів довірчого управителя, режим вимог кредиторів). Таке пристосування трасту до правової системи Луїзіани досягається шляхом збереження розуміння права власності в континентальній системі права, коли право власності на майно, передане у траст, формально належить довірчому управителю (на відміну від квебекської фідучії). Водночас таке право власності обмежене правом вимоги бенефіціара до довірчого управителя (особистим, а не речовим за природою) та фідучіарними обов'язками довірчого управителя щодо управління майном перед бенефіціаром. Відсутність некодифікованих засобів правового захисту за правом справедливості (*equity*) компенсується детальною кодифікацією в ТКЛ формальностей щодо створення трасту, прав та обов'язків сторін, фідучіарних обов'язків довірчого управителя та питань взаємодії з кредиторами. Луїзіанський траст досягає функціонального призначення класичного трасту загального права, водночас вписуючись у природу правової системи Луїзіани та дотримуючись її імперативних вимог.

3.1.3. Фідучія у праві Франції

Історичною перешкодою для появи трастів у Франції було протиріччя між традиційним уявленням про єдність права власності (*unité du patrimoine*) у французькому праві (з розрізненням правомочностей володіння, користування та

розпорядження) та природою трасту, яка передбачає розуміння права власності як розщеплення на юридичне та бенефіціарне право власності.

Упродовж XIX – XX століть французькій судовій практиці були притаманні рішення, які аналізували сумісність трастів з основами французької правової системи, водночас не робилося спроб надати правову кваліфікацію самої концепції трасту [99].

До моменту кодифікації трасту у французькому законодавстві іноземні трасти не визнавалися французькими судами як окрема правова категорія, а правові відносини, які виникали, кваліфікувалися через аналогічні правові інструменти французького права, залежно від суті відносин (доручення, зберігання, дарування, заповіт тощо). Суди також могли обмежувати правові наслідки трасту, передбачені сторонами, посилаючись на імперативні норми французького публічного порядку. Обмеження, які можуть виникати в контексті публічного порядку насамперед пов'язані з питаннями обов'язкової частки спадщини (*réserve héréditaire*) та деякими імперативними нормами щодо спадщини та правоздатності. Крім того, на практиці, довірчий управитель тлумачився не як власник майна, а як представник (агент) чи виконавець заповіту, що обмежувало класичні цілі трасту (такі як захист майна від відчуження) [75].

У справі *Куртуа проти де Ганей (Courtois v. de Ganay)* Апеляційний суд Парижа вирішив, що траст – це двосторонній правочин, який породжує взаємні права і обов'язки сторін та право вимоги третіх осіб [89]. Справа стосувалася заснування трасту в консульстві США в Парижі. Пізніше в своєму заповіті засновниця трасту захотіла змінити його умови і перед судом постало питання, чи означали умови заповіту те, що створення трасту було відкликано. Для цього суду потрібно було розглянути питання про визнання дійсності трасту у Франції. Суд кваліфікував траст як договірні відносини з іноземним елементом та застосував принцип автономії волі сторін. Згідно з цим принципом, суд визнав, що застосовним правом у цьому випадку буде право США, за яким траст визнавався дійсним. Суд вирішив, що траст повинен “...породжувати ті наслідки, на які розраховували сторони в межах автономії волі сторін, незалежно від того чи такі

наслідки виникають безпосередньо для сторін чи в інтересах третіх осіб”. Водночас суд наголосив, що траст не суперечить імперативним нормам французького законодавства, зокрема, щодо обов’язкової частки спадщини (*réserve héréditaire*). Крім того, суд визнав, що специфічна природа трасту не дозволяє прирівняти його до заповіту і застосувати до нього вимоги, які використовуються для скасування заповітів.

У справі *Роїл проти Лінтон (Royle v. Linton)* цивільний суд Сени провів аналогію між англійським сімейним трастом та режимом майна подружжя у французькому праві. Траст був охарактеризований як договір, схожий водночас і на режим роздільного майна подружжя (*séparation de biens*), і на режим, за якого неможливе відчуження предметів, що формують придане (*regime dotal*) [165]. Це дозволило довірчому управителю задовольнити позов щодо контролю над майном, хоча суд визнав оригінальність і відмінність трасту від режиму подружньої власності у французькому праві.

У справі *Зізенісс (Zieseniss)* Касаційний суд Франції розглядав правові наслідки створення американського трасту [88]. Умови трасту передбачали передачу майна довірчому управителю (американському банку), збереження за засновником права отримувати доходи від майна протягом життя та передачу майна визначеним бенефіціарам після смерті засновника. Спір виник у межах французького спадкового провадження після смерті засновника трасту, а ключове питання полягало в тому, як кваліфікувати цей траст у французькому праві в контексті застосування норм про обов’язкову частку спадщини (*réserve héréditaire*).

Суд кваліфікував траст як договірну конструкцію, а саме як договір дарування, що набував чинності після смерті особи. Суд не розглядав питання про правову природу трасту, а зосередився на аналізі його правових та економічних наслідків. Таким чином, суд кваліфікував операцію відповідно до її економічної сутності, а не формальної назви. На практиці це призвело до того, що частка спадщини бенефіціара трасту зменшилася на користь особи, що мала право на обов’язкову частку спадщини за законом.

У 1991 році Французька Республіка підписала Гаазьку конвенцію про трасти, але досі її не ратифікувала, тому універсального механізму визнання іноземних трастів у Франції немає. Питання визнання іноземних трастів врегульовуються згідно з колізійними нормами міжнародного приватного права і вимогами публічного порядку у французькому праві.

У 2007 році у Цивільному кодексі Франції (Code civil de France) (ЦКФ) запровадили поняття фідучії (*fiducie*) (статті 2011 – 2031 ЦКФ). Французька концепція фідучії розроблялася як компроміс між континентальною доктриною неподільності права власності та необхідністю вдосконалити французьке законодавство для потреб бізнесу, тому фідучія має жорстке законодавче регулювання. ЦКФ передбачає нагляд за фідучіями з боку держави шляхом їх реєстрації в Національному реєстрі фідучій (*registre national des fiducies*) та податкових органах, а також містить детальні положення про звітність довірчого управителя перед бенефіціарами, порядок призначення тимчасових чи нових довірчих управителів та припинення фідучії шляхом розподілу її майна (переважно на користь засновника або спадкоємців).

ЦКФ дає таке визначення фідучії [84]:

Фідучія – це правочин, за яким один або кілька засновників передають майно, права чи забезпечувальні інтереси, або сукупність майна, прав чи забезпечувальних інтересів, наявних або майбутніх, одному чи кільком довірчим управителям (фідучіаріям), які, утримуючи їх окремо від власного майна, діють з визначеною метою в інтересах одного чи кількох бенефіціарів.

На відміну від фідучії в праві Квебеку, яка становить знеособлену власність (патримоній), яка не належить ані засновнику, ані довірчому управителю, ані бенефіціару, фідучія в праві Франції – це договір, укладений у письмовій формі, що передбачає певний розподіл обов'язків щодо управління майном. Фідучія передбачає передачу майна довірчому управителю (фідучіарію), який утримує його як відокремлений майновий комплекс (патримоній), відділений від власного майна, та діє виключно в інтересах та на користь бенефіціарів.

Право власності на майно фідучії формально належить довірчому управителю, а права бенефіціара врегульовані умовами договору та законодавчими нормами й захищені можливістю здійснювати судовий контроль над діяльністю довірчого управителя. Майно фідучії захищені від неплатоспроможності довірчого управителя, а відкриття процедур неплатоспроможності щодо нього не поширюється на майно фідучії.

Договір фідучії може укладатися на 99 років. Довірчим управителем можуть виступати лише окремі категорії осіб (банківські установи, фінансові установи, страхові компанії та, у певних випадках, адвокати).

Важливо також підкреслити певну різницю між класичним правом власності та правом власності на майно фідучії, яке виникає у довірчого управителя. ЦКФ (стаття 544) тлумачить поняття власності у французькому праві та визначає, що “власність – це право користуватися і розпоряджатися речами найбільш абсолютним чином, за умови, що їх використання не заборонено законами чи нормативними актами.” (“La propriété est le droit de jouir et disposer des choses de la manière la plus absolue, pourvu qu’on n’en fasse pas un usage prohibé par les lois ou par les règlements”). Право власності вважається абсолютним, виключним і безстроковим та обмежене тільки певними законами (наприклад, права інших осіб чи захист довкілля). На відміну від класичного права власності в розумінні статті 544 ЦКФ, так звана фідучіарна власність довірчого управителя за договором фідучії не передбачає його абсолютних майнових прав. Хоча за договором фідучії можна передати довірчому управителю класичні правомочності, пов’язані з правом власності (право володіння, користування і розпорядження майном фідучії – *usus*, *fructus* та *abusus*), він може використовувати ці права виключно для досягнення цілей, для яких створювалася фідучія. Обмеженість прав довірчого управителя також підтверджується обов’язком довірчого управителя відділяти майно фідучії від свого особистого майна (*separation*), який передбачений ЦКФ. У відносинах з третіми особами фідучіарій вважається таким, що має найширші повноваження на майно фідучії,

доки не доведено, що третім особам було відомо про обмеження його повноважень (наприклад, особливі обмеження, встановлені договором) [175].

Таким чином, як ми з'ясували, речові права (*droits réels*) на майно фідучії належить виключно довірчому управителю, в той час як бенефіціар має особисте право (*droit personnel*) вимагати належного виконання довірчим управителем своїх обов'язків за договором про фідучію і може користуватися лише зобов'язально-правовими засобами правового захисту.

Касаційний суд Франції розтлумачив поняття та правову природу фідучії у своїй практиці [82]. В одній зі справ сторона заперечувала, що відбулася реальна передача права власності на майно, стверджуючи, що угода фактично є лише дорученням (*mandat*) або іншим зобов'язальним інструментом, а не справжньою фідучією. Суд навів таке розуміння фідучії: “договір фідучії – це договір, за яким одна особа (фідучіант) передає право іншій особі (фідучіарію) з обов'язком здійснювати це право лише для визначеної мети та передати його назад на вимогу фідучіанта після завершення договірних відносин або після настання погодженого строку” та розтлумачив, що фідучія передбачає повну передачу речового права, а не лише надання довірчому управителю повноважень щодо управління. Незважаючи на передачу права власності на майно, таке право здійснюється лише з визначеною метою, обмежене умовами договору й не є повною та безумовною власністю довірчого управителя. Таким чином, фідучіарна власність має тимчасовий і функціонально обмежений характер. Це судове рішення має важливе доктринальне значення, оскільки чітко розмежовує договір фідучії та договір доручення (*mandat*) і підкреслює поєднання трьох елементів, необхідних для існування фідучії згідно з ЦКФ, а саме:

- передача права власності на майно фідучії довірчому управителю;
- використання права власності довірчим управителем виключно для досягнення мети фідучії; та
- обов'язок довірчого управителя повернути бенефіціару майно фідучії у передбачених випадках та строки.

Згідно з ЦКФ, існує дві моделі фідучії – фідучія для управління майном (*fiducie gestion*) та забезпечувальна фідучія (*fiducie sûreté*). Фідучія для управління майном використовується для довірчого управління або захисту майна та передбачає, що довірчий управитель розпоряджається майном на користь бенефіціара. Забезпечувальна фідучія є механізмом забезпечення боргових зобов'язань (кредиту). Установник (боржник) передає фідучіарію майно як гарантію сплати визначеної заборгованості (кредиту). На відміну від традиційних способів забезпечення виконання зобов'язання (застава, іпотека) забезпечувальна фідучія передбачає перехід права власності на майно до фідучіарія до моменту погашення боргу. Таким чином виникає окремий майновий комплекс (*patrimoine d'affectation*), відокремлений від іншого майна боржника. Після погашення заборгованості майно повертається до боржника, а у випадку невиконання зобов'язання фідучіарій має право реалізувати майно на користь кредитора і боржник втрачає право на майно. Судова практика підтверджує, що кредитори за забезпечувальною фідучією мають право звернути стягнення на майно фідучії, навіть, якщо боржник перебуває в процедурі банкрутства (тобто майно не включаються в ліквідаційну масу, доступну для інших кредиторів) [80].

Фідучіарні обов'язки довірчого управителя виникають за законодавством, а договір здебільшого визначає як саме вони виконуються. ЦКФ передбачає такі фідучіарні обов'язки довірчого управителя [84]:

- утримувати передане майно фідучії окремо від власного майна та діяти для визначеної мети на користь бенефіціара;
- зазначати, що дієш як довірчий управитель у відносинах з третіми особами;
- звітувати перед бенефіціаром щодо своєї діяльності;
- нести відповідальність за збитки, завдані під час управління майном фідучії, своїм власним майном (при цьому за відсутності вини довірчий управитель не відповідає за борги фідучії).

Досвід Франції показує ще один можливий шлях для впровадження концепції трасту у національне законодавство держав континентальної правової

системи у вигляді фідучії. Подібно до розглянутих прикладів Квебеку та Луїзіани, таке впровадження відбувається не через повне запозичення концепції класичного трасту загального права, а через інтеграцію його економічної суті з урахуванням особливостей національного законодавства та вимог публічного порядку. Особливість французької моделі полягає в її договірній природі, тобто фідучія розуміється як договір управління майном. Подібно до моделі Луїзіани, право власності на майно фідучії належить довірчому управителю (фідучіарію), а бенефіціар має право вимоги до фідучіарія за договором та права, передбачені ЦКФ. Титул фідучіарія не є тотожним класичному праву власності, оскільки повноваження фідучіарія обмежені метою фідучії, строком її існування та інтересами бенефіціара. Натомість класичне право власності у французькому праві та континентальних правових системах загалом розуміється як абсолютне право володіти, користуватися та розпоряджатися майном. Відтак титул фідучіарія можна розуміти як функціонально обмежене право власності або особливу фідучіарну конструкцію.

Французьке право розрізняє фідучію, створену для управління майном та забезпечувальну фідучію, створену для надання забезпечення на користь кредитора у зобов'язанні. Усі формальності створення фідучії врегульовані в ЦКФ та інших законодавчих актах. Французьке право передбачає додаткові вимоги щодо реєстрації договору фідучії в державному реєстрі та встановлює додаткові професійні вимоги до довірчого управителя.

3.1.4. Траст у праві Швейцарії

Під час взаємодії з концепцією трасту швейцарське право стикалося з традиційними викликами, характерними для континентальних правових систем, і його досвід багато в чому подібний до французького.

У Швейцарії функціонально близьким аналогом трасту традиційно вважають *Treuhand*, договірну конструкцію, за якою майно (*Treugut*) може бути передане довірцем (*Treugeber*) довірчому управителю (*Treuhänder*) для

зберігання або управління. Крім того, швейцарське право розрізняє фідуціарні способи забезпечення виконання зобов'язань (*Sicherungsübereignung*), коли фідуціарне право власності на майно передавалося кредитуру для користування таким майном лише в межах забезпечувальної мети із зобов'язанням повернути його після погашення боргу. Водночас такі юридичні конструкції не є повноцінними трастоподібними конструкціями та не можуть вважатися аналогом трасту в швейцарському праві, оскільки не досягають речово-правового ефекту, властивого трасту (зокрема не передбачають повного переходу права власності на майно до довірчого управителя та відокремлення майна, переданого довірчому управителю від його власного майна).

До ратифікації у 2007 році Гаазької конвенції про трасти правова система Швейцарії переважно розглядала траст як договір. Швейцарські суди традиційно розглядали питання кваліфікації трастів, створених за законодавством іноземних держав, через застосування колізійних норм згідно із законодавством про міжнародне приватне право та відшуковували в національному праві схожі інститути, проводячи аналогії між ними та трастами.

Федеральний Верховний суд Швейцарії у справі *Акцієбогалет Облігаціонінтерессентер проти Банк де Реглеман Інтернасіона* (*Aktiebolaget Obligationsinteressenter v. Banque des Règlements Internationaux*) охарактеризував траст як “правовідносини, аналогічні за суттю з договором поруки, договором *sui generis*” [62]. Це рішення є важливим для швейцарського розуміння трасту, оскільки суд не визнав за банком статус класичного довірчого управителя у розумінні загального права, тобто такого, довірчого управителя, який володіє довірчим майном на користь бенефіціарів. Суд підкреслив глибокі відмінності між загальним правом і континентальною правовою системою та зазначив, що для застосування англо-американського трастового права потрібне чітке застереження про вибір права (якого не було зроблено сторонами), а використання терміну “трасті” (*trustee*) не є достатнім для здійснення вибору права. Правовідносини між сторонами було кваліфіковано як договірні та представницькі (агентські), а не як

класичні трастові відносини, які виникають внаслідок розщеплення права власності на юридичне та бенефіціарне право власності.

Федеральний Верховний суд Швейцарії у справі *Харрісон проти Швайцерише Кредитанштальт (Креді Сюіс) (Harrison v. Schweizerische Kreditanstalt (Credit Suisse))* підтвердив, що траст становить договір *sui generis*, з елементами договору поруки [104]. Спір з банком, який виступав довірчим управителем, стосувався дійсності та правових наслідків трасту, створеного за життя (*inter vivos*), бенефіціарами якого були діти засновника. У частині колізійного права суд застосував швейцарське право, оскільки засновник не обрав застосовне право, а банк мав місцезнаходження в Цюриху. Оскільки швейцарське право не знало інституту трасту, суд не визнав траст як такий, але підтримав економічну суть та правові наслідки відповідної конструкції, прирівнявши її до категорій швейцарського права (поєднання дарування, фідучіарної передачі, поруки, договору на користь третьої особи). Таким чином, суду не довелося врегульовувати питання щодо відповідності швейцарському правовому порядку ідеї розщеплення права власності на юридичне та бенефіціарне право власності.

У справі *Ферас Анштальт проти Банк Валлюгано Ес.А. (Feras Anstalt v. Banca Vallugano SA)* Федеральний Верховний суд Швейцарії визнав, що майно бенефіціара захищене від претензій кредиторів довірчого управителя [93]. Компанія Ферас Анштальт передала банку кошти для довірчого управління у своїх інтересах. Згодом банк став неплатоспроможним. Перед судом постало питання, чи можуть такі кошти розглядатися як частина конкурсної маси для задоволення вимог кредиторів банку. Згідно зі швейцарським правом, якщо майно (наприклад, кошти), якими управляє довірчий управитель, є чітко ідентифікованим та відділеним таким чином, щоб можна було встановити його належність бенефіціару (принципалу), такий бенефіціар (принципал) має право вимагати відокремлення та повернення такого майна, навіть у разі неплатоспроможності довірчого управителя. Таким чином, суд визнав, що бенефіціар (Ферас Анштальт) має право на майно. Це судове рішення вважають одним із провідних у швейцарській доктрині щодо захисту довірчого

(фідучіарного) майна у ситуації банкрутства довірчого управителя, оскільки воно зменшує ризик того, що таке майно розчиниться в конкурсній масі і буде використане для погашення боргів довірчого управителя перед його кредиторами.

Швейцарська судова практика також підтверджує визнання фідучій, створених для управління майном, та забезпечувальних фідучій [190]. Такий розподіл відповідає підходу, який застосовується у французькому праві, де існує *fiducie gestion* (фідучія, яка створюється для управління майном) та *fiducie sûreté* (фідучія для створення забезпечувального інтересу на майно на користь бенефіціара, до якого повернеться повне право власності лише після повної сплати боргу).

Незважаючи на відсутність регулювання трастів у праві Швейцарії, контакт Швейцарії з трастами (найчастіше іноземними) зростає. Траст часто використовується для планування спадщини громадянами інших країн, для структурування забезпечення у трансакціях на міжнародних ринках капіталу та здійснення інвестицій. З огляду на це, Швейцарія приєдналася до Гаазької конвенції про трасти, що закріпила правила колізійного регулювання та принципи визнання трастів, створених за іноземним правом. Офіційно Гаазька конвенція про трасти набрала чинність для Швейцарії 1 липня 2007 року. Цей крок значно спростив визнання іноземних трастів швейцарськими судами. У своїй практиці (як на федеральному рівні, так і на рівні кантонів) швейцарські суди погоджуються, що іноземні трасти можуть бути визнані в Швейцарії за умов дотримання Гаазької конвенції про трасти. При цьому суди зазвичай продовжують характеризувати траст за аналогією зі схожими (переважно договірними) концепціями швейцарського права у разі застосування швейцарського права до регулювання відповідних відносин.

Ратифікація Гаазької конвенції про трасти також посприяла розвитку трастових відносин у Швейцарії. Завдяки цьому швейцарські довірені особи можуть керувати трастами, регулювання яких здійснюється відповідно до іноземного законодавства. Таким чином, на практиці швейцарські довірчі управителі часто здійснюють управління трастами, створеними за іноземним

правом. Діяльність таких довірчих управителів регулюється договором про створення трасту та швейцарським режимом ліцензування для ведення діяльності з надання послуг довірчого управителя. У 2020 році Швейцарія запровадила нове законодавство про фінансові інститути (FinIA), яке детально врегулювало діяльність трейдерів та довірчих осіб. Згідно з FinIA, довірчі управителі (trustees) вважаються фінансовими інституціями і підлягають ліцензуванню з боку швейцарського регулятора, якщо вони ведуть бізнес у Швейцарії або мають філію чи представництво. Це означає, що швейцарська компанія, яка надає послуги довірчого управителя трасту, повинна отримати ліцензію на здійснення своєї діяльності та дотримуватися правил аудиту і звітності. Таким чином, запроваджене законодавство захищає інтереси бенефіціарів трасту та посилює професійні вимоги до надавачів трастових послуг (послуг довірчого управління) у Швейцарії. Крім того, діяльність довірчого управителя також підпорядковується загальним нормам швейцарського права, зокрема корпоративного права.

Наразі не існує повноцінного швейцарського законодавства про трасти. Концепція трасту не була повністю впроваджена в національне право, як у випадку, Квебеку, Луїзіани та Франції. Підхід Швейцарії до визнання трастів (фідуцій) обмежується прийняттям спеціальних законів для фінансового сектору економіки, тобто без проведення кардинальної реформи цивільного законодавства. Незважаючи на це, періодично виникають законодавчі ініціативи, спрямовані на запровадження повноцінного інституту трасту в швейцарському праві, які втім поки не призвели до конкретного результату.

Швейцарія не має загального реєстру трастів. Майно трасту може бути занесене у відповідні публічні реєстри (земельний, судноплавний, авіаційний). Реєстрація важлива для підтвердження наявності трастових відносин для добросовісних третіх осіб. Таким чином, довірчий управитель може вказати в реєстрі, що він лише здійснює управління майном як фідуціарій, його право власності на майно не є абсолютним, а в майна є бенефіціари. Така реєстрація важлива на практиці, якщо траст володіє майном, зареєстрованим у Швейцарії (земля, судна тощо).

Згідно з підходом швейцарських судів, довірче майно не входить до складу ліквідаційної маси довірителя у разі банкрутства чи неплатоспроможності довірителя, якщо воно чітко відокремлене, крім випадків таємних договорів, які створюються виключно для уникнення звернення стягнення на майно. При цьому важливо зазначити, що швейцарське право має механізми захисту спадкоємців і кредиторів від незаконних відчужень майна та передачі його у траст. Наприклад, спадкоємці можуть оскаржувати передачу майна, якщо не було дотримано законодавчих вимог щодо обов'язкової частки спадщини.

Як показує нещодавня судова практика (*справа BGer 5A_89/2024*), швейцарські суди готові відокремлювати майно трасту від спадщини та підтримувати інтереси бенефіціарів, дотримуючись при цьому загальних принципів національного права (спадкового, цивільного) [178]. У згаданій справі перед судом постало питання, чи слід вважати майно трасту частиною спадщини померлого. Суд вирішив, що майно трасту не належать до спадщини померлого, оскільки він за життя остаточно відмовився від прав на нього. Це рішення закріпило у швейцарському праві принцип, що майно, яке передано в траст, виключається зі спадщини. Важливо, щоб майно трасту було відокремлене (де необхідно – через реєстрацію в державних реєстрах) для того, щоб в процедурі банкрутства воно залишилося поза ліквідаційною масою. Водночас свідоме приховування майна та створення трасту виключно з метою приховування майна від кредиторів може бути оскаржене як зловживання.

Таким чином, досвід Швейцарії свідчить про можливість доволі ефективної взаємодії з концепцією трасту без повного запозичення (рецепції) трасту чи його аналогів до національного права. У праві Швейцарії не має власного кодифікованого аналога трасту. Традиційно визнання швейцарськими судами відносин, які виникали внаслідок створення трастів за іноземним правом, відбувалося шляхом застосування аналогії з існуючими концепціями швейцарського права (порука, дарування, заповіт). Такі відносини між сторонами розглядалися як договірні або представницькі (агентські). Хоча швейцарські суди уникали концепції розщеплення права власності на юридичне та бенефіціарне,

вони намагалися максимально зберегти економічну суть відносин та наміри сторін.

Ратифікація Швейцарією Гаазької конвенції про трасти посприяла ефективнішому визнанню іноземних трастів. Швейцарія розглядає трасти як іноземні довірчі угоди, що визнаються згідно з Гаазькою конвенцією про трасти. Швейцарські суди керуються цим міжнародним правовим режимом і швейцарським публічним порядком під час визнання іноземних трастів.

Незважаючи на це, періодично обговорюються законодавчі ініціативи, щодо повноцінного запровадження та кодифікації трастоподібних конструкцій у швейцарському праві. У будь-якому разі таке запровадження має відбуватися з урахуванням правової природи континентальних правових систем.

3.2. Інститут довірчої власності у праві України

Українська правова система, яка належить до континентальних правових систем, не має власного інституту трасту в тому розумінні, в якому траст притаманний правовим системам загального права (common law). В українському приватному (цивільному) праві терміни “траст” і “трастова конструкція”, як правило, використовуються для опису трастів та трастоподібних конструкцій, створених за іноземним правом, насамперед для цілей:

- фінансового моніторингу та AML;
- аналізу та розкриття структури власності компанії (включно з трастами в структурі власності та ланцюгу контролю);
- банківського комплаєнсу, ідентифікації клієнта та його КБВ; та
- окремих регуляторних процедур на ринках капіталу та фондовому ринку.

Паралельно в ЦКУ існують схожі (але не тотожні трасту) механізми: довірча власність (fiduciary ownership) та управління майном, що функціонально нагадують траст, але мають іншу правову природу та межі застосування. ЦКУ оперує поняттями “довірчий засновник” та “довірчий власник” (в контексті

довірчого управління), а також “установник управління” та “управитель” (в контексті договору управління майном).

Далі ми розглянемо визначення трасту, яке міститься в українських нормативно-правових актах, а також проаналізуємо концепції довірчої власності та управління майном.

3.2.1. Поняття трасту та трастової конструкції

Траст у AML-законі. AML-закон містить таке визначення трасту [33]:

траст — правові відносини, створені засновником відповідно до законодавства країни утворення за життя або на випадок смерті, коли активи потрапляють під контроль довірчого власника на користь вигодоодержувача (вигодонабувача) або для визначеної цілі, які характеризуються такими ознаками:

- активи трасту є відокремленими та не є частиною власного майна довірчого управителя;
- права на активи трасту оформлені на ім'я довірчого власника або на ім'я іншої особи, що діє від імені довірчого управителя;
- довірчий управитель має повноваження і обов'язки, в межах яких він є відповідальним та може управляти, використовувати або розпоряджатися активами відповідно до умов договору про створення трасту та спеціальних обов'язків, покладених на нього законодавством відповідної держави;

У визначенні закладено розуміння трасту як правових відносин (а не конкретного правочину чи юридичної особи), які створені засновником за правом країни утворення трасту. Майно, яке передається в траст, переходить під контроль довірчого власника в інтересах вигодоодержувача. Довірчий власник має повноваження та обов'язки управляти майном. Для цілей належної ідентифікації структур власності та КБВ юридичних осіб закон безпосередньо розглядає трасти та трастоподібні утворення, незалежно від формального володіння.

Відповідно до AML-закону КБВ є:

- для трастів, утворених відповідно до законодавства країни їх утворення,
 - засновник, довірчий власник, захисник (за наявності), вигодоодержувач (вигодонабувач) або група вигодоодержувачів (вигодонабувачів), а також будь-яка інша фізична особа, яка здійснює вирішальний вплив на діяльність трасту (в тому числі через ланцюг контролю / володіння);
- для інших подібних правових утворень – особа, яка має статус, еквівалентний або аналогічний особам, зазначеним для трастів.

Ознакою здійснення прямого вирішального впливу на діяльність є безпосереднє володіння фізичною особою часткою у розмірі не менше 25 відсотків статутного (складеного) капіталу або прав голосу юридичної особи.

Варто зазначити, що попередня версія закону, який регулював питання AML, містила інше визначення трасту [34]:

траст – юридична особа-нерезидент, яка провадить свою діяльність на основі довірчої власності, де повірений діє за рахунок і в інтересах довірителя, а також зобов'язується за винагороду виконувати певні юридичні дії.

Траст визначався як юридична особа-нерезидент, а не правові відносини. Таким чином, можемо прослідкувати еволюцію поняття трасту в українському праві, в процесі якої законодавець відійшов від розуміння трасту як юридичної особи і почав розглядати його як правові відносини.

Траст у нормативно-правових актах НБУ. У Положенні про порядок подання відомостей про структуру власності банку, затверджене постановою Правління НБУ від 21.05.2015 № 328, міститься таке визначення трасту (трастової конструкції) [29]:

трастова конструкція (траст) – заснований на правочині режим володіння / управління майном, який передбачає розщеплення права власності на юридичне право власності, яке передається довірчому керуючому, та бенефіціарне право власності, яке передається вигодоодержувачам (бенефіціарам). Під юридичним правом власності розуміється право юридичного володіння, користування та розпорядження майном на користь та в інтересах вигодоодержувачів

(бенефіціарів), а під бенефіціарним правом власності – право отримання будь-якої вигоди від майна.

Оскільки структура власності банку може включати трасти та трастові конструкції, регуляторна вимога розкрити структуру власності концептуально поширюється і на випадки, коли контроль здійснюється через траст. Структура власності банку є непрозорою, якщо неможливо визначити всіх власників істотної участі в банку через наявність у структурі власності банку трастових конструкцій. НБУ уточнив, що буде визнавати структуру власності банку непрозорою, якщо акції банку безпосередньо або опосередковано належать так званому “дискреційному трасту”.

Таке ж визначення трасту (трастової конструкції) міститься в Положенні про порядок видачі юридичним особам ліцензії на здійснення операцій з готівкою та умови (вимоги) провадження ними діяльності зі здійснення операцій з готівкою, затверджене постановою Правління НБУ від 24.12.2015 № 926 [28].

Це визначення фокусується на двоїстій природі трасту, яка передбачає розщеплення на “юридичне право власності” (яке передається довірчому управителю) та “бенефіціарне право власності” (яке належить бенефіціарам, тобто вигодоодержувачам).

Положення про вимоги до структури власності надавачів фінансових послуг, затверджене постановою Правління НБУ від 14.04.2021 № 30, містить практично аналогічне визначення трастової конструкції, але уточнює, що трастова конструкція може бути заснована на договорі. Щодо бенефіціарного права власності, уточнюється, що воно включає права на отримання будь-якої вигоди та/або доходу від трастової конструкції [27]:

трастова конструкція – заснований на договорі або іншому правочині режим володіння/управління майном, який передбачає розщеплення права власності на юридичне право власності, яке передається довірчому керуючому, та бенефіціарне право власності, яке передається вигодоодержувачам (бенефіціарам).

юридичне право власності в трастовій конструкції – право юридичного володіння, користування та розпорядження майном на користь та в інтересах вигодоодержувачів (бенефіціарів).

бенефіціарне право власності у трастовій конструкції – право на отримання будь-якої вигоди та/або доходу від трастової конструкції.

Таке ж визначення трастоподібної конструкції міститься в Положенні про реєстрацію колекторських компаній, затверджене постановою Правління НБУ від 09.07.2021 № 75 [30].

Траст у нормативно-правових актах НКЦПФР. Порядок погодження наміру набуття або збільшення особою істотної участі у професійному учаснику фондового ринку, затверджений рішенням НКЦПФР від 13.03.2012 № 394, визначає траст як систему відносин [32]:

траст – система фідучіарних відносин, у яких одна сторона, засновник(и) (довіритель(і)), надає іншій стороні, повіреному (управителю) (фізичній/ юридичній особі, що управлятиме активами), право розпоряджатися майном чи активами на користь третьої сторони (бенефіціарного власника) відповідно до умов договору або іншого документа, оформленого відповідно до законодавства країни її походження, зі створенням або без створення певної юридичної особи, фонду тощо.

Водночас фідучіарні відносини мають таке визначення:

фідучіарні відносини – відносини між двома або більше особами, за яких одна особа має фідучіарний обов’язок стосовно іншої(их) особи (осіб), а саме обов’язок діяти якнайкраще в інтересах такої особи (осіб).

Аналогічне визначення трасту міститься в Порядку видачі, зупинення дії та анулювання ліцензії на провадження окремих видів професійної діяльності на ринку цінних паперів та діяльності у системі накопичувального пенсійного забезпечення, затверджене рішенням НКЦПФР від 02.02.2021 № 60 (втратило чинність) [31].

НКЦПФР визначає відносини трасту як “систему фідучіарних відносин”, у якій засновник (довіритель) надає довірчому управителю право розпоряджатися

майном чи активами на користь бенефіціарного власника за умовами договору чи документа за правом країни походження (зі створенням або без створення юридичної особи). Це визначення уточнює роль учасників трастових правовідносин (засновник – довірчий управитель – бенефіціар) і акцентує на іноземному праві як джерелі трастоподібної конструкції.

Поняття трасту є ключовим у сфері AML та для регулювання банківських і фінансових ринків, оскільки:

- майно, передане в траст, є відокремленим від майна довірчого управителя;
- в структурі власності юридичної особи траст може бути “ланкою”, через яку здійснюється контроль;
- регульовані суб’єкти (зокрема банки) повинні достеменно встановити, хто є справжнім вигодоодержувачем юридичної особи та як розподіляються доходи від майна.

На практиці це означає, що якщо в структурі власності компанії або у джерелі походження коштів присутній траст, регулятор чи відділ комплаєнсу зазвичай вимагатиме надати трастовий договір (договір про створення трасту) і дані про довірчого управителя та бенефіціарів.

Таким чином, в українському законодавстві немає уніфікованого поняття трасту, а термінологічна неоднорідність створює додаткову складність. Законодавство про AML описує траст як “правові відносини”, коли активи потрапляють під контроль довірчого власника на користь вигодоодержувача; НБУ – як “режим володіння / управління майном” з розщепленням права власності на юридичне та бенефіціарне; НКЦПФР – як “систему фідучіарних відносин” із розподілом ролей сторін. Зазначені визначення трасту прямо не суперечать одне одному, а скоріше роблять акцент на дещо різних особливостях та сутнісних ознаках трасту, а тому можуть мати різні практичні та регуляторні наслідки в контексті застосовних норм. Відтак правильне розуміння поняття трасту та досягнення термінологічної однорідності в українському законодавстві є важливим питанням, яке може бути вирішене шляхом врегулювання концепції

трасту на рівні профільного законодавства, а не окремих підзаконних нормативно-правових актів.

Розглянемо поняття трасту та трастових конструкцій у практиці правозастосування їх українськими судами. У більшості проаналізованих справ траст з'являється не як самостійний інститут українського приватного права, а як іноземне правове утворення в ланцюгу володіння та контролю (спори пов'язані із законодавством про AML та ідентифікацією КБВ; санкційні або реєстраційні спори).

Водночас вживання терміну “траст” не завжди означає існування відносин трасту. Так, у *справі № 6/325-06-8772* Господарський суд Одеської області розглядав трастову компанію (довірче товариство) “Фіолент” як юридичну особу, зареєстровану згідно з українським законодавством, а не як класичний траст [39]. Термін “траст” використовувався лише як частина назви юридичної особи.

У *справі № 927/1892/14* Київський апеляційний господарський суд розглядав скаргу компанії DNS Trust Settlement в особі трастового керуючого та визначав обсяг його представницьких повноважень [49]. У цій справі перед судом постало питання необхідності оцінки правового статусу DNS Trust Settlement та трастового керуючого і визначення, чи має траст самостійні права щодо корпоративних прав українського товариства. Суд зазначив, що скажчик обґрунтовує свою участь у справі посиланням на володіння корпоративними правами через траст. Дослідивши фактичну структуру власності та роль трастового керуючого, суд дійшов висновку, що траст не є безпосереднім носієм корпоративних прав щодо українських компаній. Також наголошено на відсутності правового зв'язку між трастом і сторонами спору. У результаті суд констатував, що ухвалені рішення не зачіпає прав трасту, оскільки він не виступає самостійним суб'єктом речових чи корпоративних прав в Україні, а є лише елементом іноземної корпоративної структури.

У подальшій судовій практиці Верховного Суду аналізувалися питання, пов'язані з природою трасту, застосуванням колізійних норм міжнародного

приватного права для встановлення змісту довірчої власності, статусом КБВ та правовою природою прав бенефіціара трасту.

У справі № 910/8012/17 Верховний Суд аналізує правову природу довірчого управління (trust) в англійському праві у контексті кваліфікації поняття “charge” та співвідношення цієї конструкції з українськими концепціями застави та довірчої власності [45]. Суд зазначає, що “Інститути управління майном та довірчої власності виникли та розвивалися в країнах англосаксонської системи права, зокрема у Великобританії, та мають значні відмінності з договором управління майном, передбаченим в главі 70 Цивільного кодексу України, та довірчою власністю (частина 2 статті 316 Цивільного кодексу України).”. На основі цього суд робить висновок, що “Якщо норми і поняття, що потребують правової кваліфікації, не відомі праву України або відомі під іншою назвою або з іншим змістом і не можуть бути визначені шляхом тлумачення правом України, то при їх правовій кваліфікації також враховується право іноземної держави.”. На основі цього та посилаючись на статтю 8 Закону України “Про міжнародне приватне право”, суд робить висновок, що судам попередніх інстанцій належало встановити правову природу поняття “charge” в англійському праві, яким регулюються правовідносини довірчого управління (трасту). Таким чином, суд застосовує стандартний підхід для правових систем континентального права, коли зміст понять та концепцій з правових систем загального права встановлюється шляхом відсилання до них внаслідок застосування колізійних норм міжнародного приватного права.

У справі № 910/268/23 Верховний Суд сформулював функціональний підхід до розуміння трасту [44]. Питання трасту (Minco Trust, Сінгапур) розглядалося у контексті забезпечення позову про стягнення понад 45 млрд гривень збитків. Перед судом постало питання, чи може наявність дискреційного трасту у структурі володіння виключати можливість визнання фізичної особи КБВ майна і, відповідно, унеможливлувати накладення арешту на корпоративні права. Скаржники стверджували, що Minco Trust є дискреційним трастом, створеним за правом Сінгапуру, а Особа 1 є лише одним із бенефіціарів, не наділеним правом

власності на майно. Вони наполягали на застосуванні іноземного права та підкреслювали, що в класичній конструкції трасту бенефіціар не є юридичним власником майна. Верховний Суд відхилив ці аргументи, зазначивши, що “скаржниками не зазначено конкретних норм іноземного права, які підлягали б застосуванню, та не доведено їх зміст відповідно до статті 8 Закону України “Про міжнародне приватне право”. Суд також підкреслив, що спірні правовідносини щодо забезпечення позову “мають найбільш тісний зв’язок з Україною”, а отже, застосуванню підлягає українське право.

Зважаючи на застосування українського права, ключовим для суду стало з’ясування правової природи трасту та розмежування понять “власник” (тобто особа яка має юридичне право власності) і “кінцевий бенефіціарний власник” (тобто особа, яка має бенефіціарне право). Суд вказав, що власник у розумінні українського цивільного законодавства має правомочності володіння, користування та розпорядження майном, тоді як КБВ – це фізична особа, яка здійснює прямий або непрямий вирішальний вплив на діяльність юридичної особи. Особливо важливо, що суд безпосередньо зазначив: “Для трастів кінцевим бенефіціарним власником може бути засновник, довірчий власник, вигодонабувач або інша особа, яка здійснює вирішальний вплив”. Таким чином, наявність трасту не виключає можливості визнання фізичної особи КБВ.

Оцінюючи правову природу Minco Trust, суд звернув увагу, що скаржники не надали трастової декларації або інших документів, які б підтверджували характер управління та розподіл повноважень у межах трасту. Більше того, суд наголосив, що такі документи перебувають у сфері контролю відповідача, але не були ним надані. Натомість суд врахував декларацію народного депутата України, в якій Особа 1 зазначила про належність їй акцій Minco Trust, що було розцінено як підтвердження фактичного контролю.

Суд також відхилив аргумент скаржників, що відсутність відомостей у ЄДР про Особу 1 як КБВ є визначальною, підкресливши, що “відомості в ЄДР не є беззаперечним доказом відсутності фактичного контролю”. У мотивувальній частині судового рішення фактично застосовано принцип превалювання сутності

над формою: формальна передача майна у траст не виключає можливості встановлення контролю з боку фізичної особи.

Окрему увагу суд приділив доктрині підняття корпоративної завіси. Він зазначив, що “у виключних випадках суд може відійти від формальної автономії юридичної особи, якщо вона використовується як фасад для приховування контролю”. Наявність багаторівневої структури володіння не виключає встановлення контролю фізичної особи. Фактично суд допустив можливість ігнорування трастової та корпоративної оболонки у випадку, коли існують достатні підстави вважати, що фізична особа здійснює вирішальний вплив.

Стандарт доказування, застосований судом, визначено як “вірогідність доказів”. Це стандарт доказування передбачає, що достатнім є те, щоб версія позивача була більш імовірною, а відповідач повинен її спростувати. Оскільки переконливих доказів відсутності контролю не було подано, суд визнав більш імовірним, що Особа 1 є КБВ майна, структурованого через Minco Trust.

Таким чином, Верховний Суд сформулював функціональний підхід до розуміння трасту. Траст не розглядається як абсолютно автономний та ізольований правовий режим, що автоматично виключає можливість встановлення контролю над ним з боку КБВ. Бенефіціар дискреційного трасту може бути визнаний КБВ, якщо встановлено його фактичний вирішальний вплив. Суд віддав пріоритет оцінці економічної реальності над формальною конструкцією та допустив застосування доктрини підняття корпоративної завіси. У результаті траст у цій справі був розтлумачений як елемент корпоративної структури, який підлягає аналізу через призму фактичного контролю фізичної особи. Варто також зазначити, що сама можливість застосування судом доктрини підняття корпоративної завіси є дещо суперечливою, адже це може вважатися порушенням принципу непорушності права власності.

У справі № 910/15462/23 Верховний Суд розглядав питання трастових конструкцій у контексті спору про законність реєстраційної дії щодо зміни відомостей про КБВ юридичної особи [43]. Справа виникла після того, як у структурі володіння компанії відбулися зміни, пов’язані з передачею

корпоративних прав у трасти Smart Trust та Step Trust. Позивач оскаржував внесення змін в інформацію про КБВ у ЄДР, яка була зроблена реєстратором у зв'язку зі зміною структури володіння компанією.

Верховний Суд послався на нормативне визначення КБВ, яке передбачає, що КБВ – це “будь-яка фізична особа, яка здійснює вирішальний вплив (контроль) на діяльність юридичної особи”, а “для трастів КБВ є засновник, довірчий власник, вигодоодержувач (вигодонабувач) або група вигодоодержувачів, а також будь-яка інша фізична особа, яка здійснює вирішальний вплив на діяльність трасту”. Таким чином, суд підтвердив, що українське законодавство враховує трастові конструкції під час визначення КБВ та оперує AML-підходом до трастів, розглядаючи статус учасників трастових відносин (засновника, довірчого управителя (trustee), захисника (protector), бенефіціара). Також суд наголошує на необхідності прозорості ідентифікації ролей цих учасників у відносинах трасту, адже від цього залежить виконання регуляторних вимог щодо розкриття інформації.

Верховний Суд не поставив під сумнів сам факт існування трастів як допустимого елементу корпоративної структури. Навпаки, суд виходив з того, що передача корпоративних прав у трасти може бути підставою для зміни відомостей про КБВ в реєстрі, якщо така зміна відображає реальну трансформацію структури контролю. У мотивувальній частині наголошено, що реєстраційна дія здійснюється на підставі поданих документів і перевірки їх формальної відповідності вимогам закону, а не з позиції оцінки економічної доцільності чи стратегічних мотивів створення трасту.

Важливим аспектом у справі була позиція Служби безпеки України, яка стверджувала, що трастові угоди є нікчемними, оскільки укладені з метою обходу санкційного законодавства. Верховний Суд не підтримав цю позицію та виходив із презумпції дійсності правочину, зазначивши, що нікчемність повинна впливати безпосередньо із закону або бути встановленою у визначеному порядку. На думку суду, не було наведено достатніх доказів того, що такі трастові угоди були укладені виключно для обходу санкцій.

Верховний Суд також звернув увагу на те, що позивач не довів порушення своїх корпоративних прав саме внаслідок внесення змін до ЄДР. Сам факт зміни КБВ, якщо вона відповідає поданим документам та вимогам процедури, не свідчить автоматично про порушення прав юридичної особи. Таким чином, суд залишив у силі рішення попередніх інстанцій і відмовив у задоволенні позову.

Виходячи із зазначеного, у цій справі траст розглядається як легітимний елемент корпоративної структури, який може впливати на визначення КБВ. Верховний Суд не визнав трастові угоди нікчемними та не допустив їх автоматичного ігнорування лише з огляду на санкційний контекст. На відміну від справ, де суд досліджує питання фактичного контролю та можливого зловживання корпоративною оболонкою трасту, у даному випадку підхід був більш формалізованим: трастові конструкції визнаються чинними та такими, що можуть слугувати підставою для внесення відповідних змін до державного реєстру. Таке бачення також підтверджує, що траст у подібних справах передусім розглядається як механізм ідентифікації осіб, які здійснюють контроль над юридичною особою, а не “аналог довірчої власності” за ЦКУ.

У справі № 160/30977/24 Третій апеляційний адміністративний суд аналізував траст у структурі власності скаржника в контексті застосування санкцій та права платника податку на бюджетне відшкодування податку на додану вартість (ПДВ) [38]. Суд переглянув рішення суду першої інстанції та задовольнив позов ПрАТ “Центральний гірничо-збагачувальний комбінат” про визнання протиправним і скасування податкового повідомлення-рішення Державної податкової служби (ДПС), яким було відмовлено у відшкодуванні ПДВ. Підставою для відмови ДПС визначила нібито застосування санкцій до КБВ платника податку.

Суд зазначив, що матеріали справи не підтверджують застосування санкцій до позивача, його учасників чи КБВ. У межах розгляду справи суд дослідив структуру власності Smart Holding (Cyprus) Ltd, акціями якого на 100 % володіють два трасти – Smart Trust (80%) та Step Trust (20%). Суд підтвердив, що санкції були застосовані до окремих довірчих управителів трастів та фізичних осіб,

пов'язаних із ними. Водночас такі санкції не були застосовані ані до позивача, ані до його засновників чи КБВ.

В цьому контексті суд зазначив, що особи, пов'язані з трастами, не є безпосередніми акціонерами позивача та не мають безпосереднього чи опосередкованого вирішального впливу на його діяльність. Вони не здійснюють контроль над майном позивача, не мають права формувати органи управління, впливати на результати голосування чи отримувати доходи від діяльності товариства як його акціонери.

Суд дійшов висновку, що ДПС неправомірно відмовила у відшкодуванні ПДВ, оскільки наявність санкцій щодо осіб, пов'язаних із трастами у ланцюгу власності, сама по собі не є правовою підставою для обмеження прав платника податку. Таким чином, ключовим для прийняття рішення було правильне розуміння судом правового статусу довірчого управителя трасту й пов'язаних з ним осіб та відмежування їх від позивача та його КБВ.

3.2.2. Довірча власність та управління майном

Довірча власність. Довірча власність в українському праві розглядається в контексті управління майном та як спосіб забезпечення виконання зобов'язання, що врегульовано в Главі 49 ЦКУ (Забезпечення виконання зобов'язання). ЦКУ розглядає довірчу власність як “особливий вид права власності, яке виникає внаслідок закону або договору” (ч. 2 ст. 316 ЦКУ) [57]. Раніше визначення довірчої власності також містилося в Законі України “Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати”: “довірча власність — це особлива форма довірчих майнових відносин, яка регулює розпорядження платежами за іпотечними активами, переданими установником у володіння, користування і розпорядження управителю” [35]. Однак цей закон був згодом скасований.

Згідно з ЦКУ, право довірчої власності є способом забезпечення виконання зобов'язання (ст. 546 ЦКУ). За договором про встановлення довірчої власності

довірчий засновник передає майно довірчому власнику (кредитору) для забезпечення зобов'язання боржника за кредитом (позикою) (ст. 597-1 ЦКУ).

Право довірчої власності передбачає обмеження для кредитора на відчуження майна, крім випадків:

- звернення стягнення на нього,
- викупу для суспільних потреб у встановленому порядку (ст. 597-1 ЦКУ).

На відміну від застави (іпотеки), де власником майна залишається боржник (а кредитор отримує обтяження на це майно), ЦКУ безпосередньо передбачає, що з моменту встановлення довірчої власності право власності особи, яка передала майно, припиняється (ст. 597-1 ЦКУ). Це робить інструмент довірчої власності схожим за сутністю на забезпечувальну передачу права власності (transfer of title), коли формально власником майна стає кредитор, але з обмеженнями до моменту звернення стягнення.

ЦКУ передбачає, що перед наданням кредиту (позики), що забезпечується передачею нерухомості (об'єкта незавершеного будівництва, майбутнього об'єкта нерухомості), кредитор зобов'язаний запропонувати боржнику можливість забезпечити зобов'язання іншим способом (ст. 597-1 ЦКУ). Це законодавчий “запобіжник” від нав'язування боржнику найбільш жорсткого способу забезпечення виконання зобов'язань.

У структурі правовідносин довірчої власності довірчим власником є кредитор за основним зобов'язанням (ст. 597-3 ЦКУ). Довірчим засновником може бути як сам боржник, так і третя особа, яка передає своє майно для забезпечення боргу боржника (ст. 597-3 ЦКУ).

Об'єктом довірчої власності може бути майно, яке може бути відчужено і на яке може бути звернено стягнення (ст. 597-2 ЦКУ). За загальним правилом, не можуть бути об'єктом довірчої власності корпоративні права (якщо закон не встановлює інше) та подільні об'єкти незавершеного будівництва (ст. 597-2 ЦКУ). Крім того, режим довірчої власності не поширюється на плоди, продукцію та доходи від використання об'єкта, якщо інше не передбачено договором (ст. 597-2 ЦКУ).

Довірча власність виникає на підставі договору у письмовій формі (ст. 597-3 ЦКУ). Недотримання письмової форми правочину щодо забезпечення виконання зобов'язання має наслідком його нікчемність (ст. 547 ЦКУ).

У разі довірчої власності на нерухомість (незавершене будівництво, майбутні об'єкти) договір підлягає нотаріальному посвідченню, а саме право довірчої власності виникає з моменту державної реєстрації в Державному реєстрі речових прав на нерухоме майно (ДРРП) (ст. 597-3 ЦКУ). Довірча власність на рухоме майно виникає з моменту укладення договору, якщо договором не встановлено інше (ст. 597-3 ЦКУ).

Хоча власником майна стає кредитор, користувачем за замовчуванням залишається довірчий засновник (або інша визначена особа) (ст. 597-4 ЦКУ). Договір може дозволити передавати об'єкт у тимчасове користування третім особам. Якщо кредитор вирішує звернути стягнення, користувач (який не є довірчим власником) втрачає право користування з дня отримання повідомлення (ст. 597-4 ЦКУ). Кредитор має право перевіряти стан, збереження та використання об'єкта за попереднім повідомленням довірчого засновника.

Користувач зобов'язаний утримуватися від дій, які виходять за межі нормального зносу об'єкта довірчої власності і не може істотно знижувати його вартість чи завдавати йому шкоди, а також несе витрати на утримання, якщо інше не передбачено договором (ст. 597-5 ЦКУ).

За загальним правилом, кредитор може звертати стягнення на майно у разі прострочення основного зобов'язання на понад 20 календарних днів. Прострочення частини зобов'язання дає право на звернення стягнення, якщо прострочення триває понад 30 календарних днів (ст. 597-6 ЦКУ). Крім того, передбачені певні обставини, за яких кредитор повинен звернути стягнення на майно: припинення юридичної особи, банкрутство, смерть боржника тощо (ст. 597-7 ЦКУ).

Стягнення на об'єкт довірчої власності за боргами довірчого власника не допускається (ст. 597-10 ЦКУ). Закладається логіка “відокремленості” довірчої власності, коли довірчий власник не може втратити майно, передане в довірчу

власність, через вимоги власних кредиторів довірчого власника. При цьому існує особлива норма, за якою кредитор боржника, який повністю виконав основне зобов'язання боржника перед довірчим власником, може вимагати звернення стягнення на об'єкт за зобов'язаннями довірчого засновника (ст. 597-10 ЦКУ).

Припинення довірчої власності та повернення майна відбувається протягом 5 робочих днів після припинення або повного виконання основного зобов'язання. Кредитор має передати право власності засновнику (якщо інше не передбачено договором) (ст. 597-11 ЦКУ). Передача оформляється актом приймання-передачі, а для нерухомості акт нотаріально посвідчується (ст. 597-11 ЦКУ).

Якщо кредитор ухиляється від повернення довірчого майна можливо подати позов про визнання права власності або отримати виконавчий напис нотаріуса про витребування майна (ст. 597-11 ЦКУ). Механізм виконавчого напису як інструменту стягнення заборгованості передбачений у законодавстві про нотаріат.

У разі відступлення прав за основним зобов'язанням до нового кредитора можуть перейти права та обов'язки довірчого власника, але за загальним правилом потрібна згода довірчого засновника (і нотаріальне засвідчення підпису на заяві) (ст. 597-12 ЦКУ). Для нерухомості та майбутніх об'єктів право нового довірчого власника виникає з моменту державної реєстрації.

ЦКУ допускає модель, коли одна сторона за власний рахунок купує майно у довірчу власність, але в інтересах та за рекомендацією іншої сторони; при цьому покупець отримує право вимагати компенсацію вартості та проценти (ст. 597-13 ЦКУ).

Управління майном. Інститут управління майном прямо передбачений в ЦКУ та врегульовується в Главі 70 ЦКУ (Управління майном). Управління майном може здійснюватися за договором управління майном, за яким 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). (ч. 1 ст. 1029 ЦКУ).

Предметом договору управління майном можуть бути підприємство як єдиний майновий комплекс, нерухома річ, цінні папери, майнові права та інше майно. Водночас грошові кошти не можуть бути предметом договору, крім випадків, встановлених законом. Майно, передане в управління, має бути відокремленим, а розрахунки щодо нього здійснюватися на окремому банківському рахунку (ч. 2 та 3 ст. 1030 ЦКУ). Договір управління майном вчиняється в письмовій формі та підлягає нотаріальному посвідченню. (ст. 1031 ЦКУ). Строк договору визначається сторонами або за замовчуванням вважається укладеним на 5 років з можливістю автоматичної пролонгації.

Установником управління є власник майна. Установником може бути як фізична, так і юридична особа, а в деяких випадках навіть державні органи (АРМА).

Управитель є довірчим власником цього майна, яким він володіє, користується і розпоряджається відповідно до закону та договору управління майном (ч. 4 та 5 ст. 1033 ЦКУ). Управитель діє без довіреності та має зобов'язання перед установником управління щодо управління майном. Законодавчо встановлено, що управитель може відчужувати майно, передане в управління, та укладати щодо нього договір застави лише за згодою установника управління. Управитель відповідає за завдані збитки, якщо не доведе, що вони виникли внаслідок непереборної сили, винних дій установника управління або вигодонабувача (ч. 1 ст. 1043 ЦКУ).

Істотними умовами договору управління майном є перелік майна, що передається в управління, та розмір і форма плати за управління майном. Договір управління майном припиняється 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;
- відмови управителя або установника управління від договору управління майном у зв'язку з неможливістю управителя здійснювати управління майном;
- відмови установника управління від договору; та
- визнання фізичної особи – установника управління банкрутом.

У справі № 916/40/18 Верховний Суд сформулював принциповий підхід до розуміння правової природи довірчої власності в межах договору управління майном та визначив межі повноважень довірчого управителя щодо розпорядження обтяженим іпотекою майном [47]. Спір виник у зв'язку з укладенням договору оренди нерухомого майна, яке перебувало в іпотеці, після передачі цього майна в управління за договором управління майном. Ключовим питанням було те, чи мав довірчий управитель право укласти договір оренди без погодження з іпотекодержателем.

Верховний Суд насамперед звернувся до змісту частини другої статті 1029 ЦКУ, зазначивши, що “договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно”. Разом з тим суд підкреслив, що довірча власність не є тотожною класичному праву власності, оскільки її обсяг є похідним і обмеженим. У постанові прямо зазначено, що право довірчої власності “може обмежуватись як в силу закону, так і відповідно до умов договору управління майном”, тоді як право власності в загальному розумінні здійснюється “незалежно від волі інших осіб”.

Особливо важливим є висновок суду про те, що довірча власність “залежить від волі іншої особи (установника управління) або приписів закону”, а отже управитель не може мати більший обсяг правомочностей, ніж власник майна. Верховний Суд наголосив: управитель здійснює передані йому правомочності в межах, визначених договором та законом, і не може виходити за ці межі.

Крім того, суд звернув увагу на частину 5 статті 1033 ЦКУ, відповідно до якої “договір про управління майном не тягне за собою перехід права власності до

управителя на майно, передане в управління”. Таким чином, навіть якщо управитель наділяється статусом довірчого власника, це не означає перехід до нього повного права власності; йдеться про особливий режим здійснення повноважень щодо майна.

У справі було встановлено, що спірна нерухомість перебувала в іпотеці, і управитель був повідомлений про існування такого обтяження. Верховний Суд констатував, що обмеження, встановлені для іпотекодавця щодо розпорядження предметом іпотеки, “поширюються і на управителя у разі передачі іпотекодавцем майна в управління”. Отже, управитель не може обійти обмеження, що впливають із іпотеки, шляхом укладення правочинів без згоди іпотекодержателя. У підсумку Верховний Суд погодився з висновком про недійсність договору оренди, зазначивши, що правочин укладено “без необхідного обсягу цивільної дієздатності щодо розпорядження майном”, з огляду на встановлені законом та договором обмеження.

Таким чином, Верховний Суд сформулював концептуально важливий підхід: довірча власність у межах договору управління майном є похідною, функціональною формою здійснення правомочностей власника і не надає довірчому управителю ширших прав, ніж ті, які мав сам власник. Усі обмеження, що обтяжують майно, зокрема іпотека, зберігають свою дію і щодо довірчого власника. Довірча власність не є самостійним та абсолютним правом власності, а існує в межах закону та волі установника управління.

Постанова Великої Палати Верховного Суду у справі № 755/12638/15 є важливою для розуміння довірчої власності в українському праві, зокрема в контексті функціонування фондів фінансування будівництва (ФФБ) [40]. У цій справі, фізичні особи (довірителі ФФБ) уклали з банком договори участі у ФФБ та передали кошти для фінансування будівництва житла. Згодом банк, який був управителем ФФБ, був визнаний неплатоспроможним. Ключовий висновок суду полягав в тому, що кошти ФФБ не є майном банку, навіть якщо вони знаходяться й обліковуються на рахунках у банку. Суд наголошує на відокремленості майна, переданого в довірчу власність, від майна управителя: “У разі ліквідації

управителя ФФБ кошти на рахунку ФФБ не включаються до ліквідаційної маси управителя ФФБ і спрямовуються виключно на задоволення вимог довірительів”.

У моделі ФФБ довірчий управитель діє “на правах довірчої власності”, що впливає із законодавства та правил конкретного ФФБ, які дослідив суд. Велика Палата Верховного Суду формулює таке розуміння довірчої власності: “Правова природа довірчої власності полягає у наданні довірчому власнику речового права, обмеженого цільовим характером його здійснення в інтересах визначених осіб. Довірчий власник здійснює право власності на об’єкт довірчої власності лише для досягнення визначеної мети, яка обтяжує право довірчої власності.”

У цій справі мета довірчого управління полягала у фінансуванні будівництва житлового комплексу в інтересах довірительів фонду. Саме через таку природу довірчої власності майно ФФБ юридично відокремлене від майна довірчого управителя та обліковується на окремих рахунках. За правилами ФФБ заборонено відповідати за борги довірчого управителя майном ФФБ.

Таким чином, суд встановлює, що кошти на рахунку ФФБ не включаються до ліквідаційної маси банку, мають окремий режим і не можуть бути використані для задоволення вимог інших кредиторів банку. Суд закріплює важливий висновок: довірче майно є відокремленим від іншого майна довірчого управителя та убезпечене від задоволення вимог сторонніх кредиторів банку через заборону включати його до ліквідаційної маси банку. У разі неплатоспроможності довірчого управителя (банку), захист прав довірительів відбувається шляхом передачі ФФБ (включаючи всі кошти) іншому довірчому управителю.

Така позиція була підтверджена в подальшій судовій практиці, зокрема у постанові Верховного Суду у справі № 906/1072/21 [42].

У справі № 916/816/18 Верховний Суд також аналізує поняття довірчої власності [48]. Суд роз’яснює, що договір управління майном за своєю природою – це конструкція, за якої управитель діє від свого імені, але в інтересах установника чи вигодонабувача, розрізняючи правомочність користування майном та правовідносини, де управитель здійснює комплекс фактичних і юридичних дій з майном.

Договір управління може засвідчувати виникнення в управителя довірчої власності, але закон або сам договір можуть встановити обмеження такого права. Суд пояснює, що довірча власність (право управителя розпоряджатися майном) залежить від волі іншої особи (закону або установника), а тому управитель не може вийти за межі, які встановлені законом чи договором, та його повноваження не можуть перевищувати обсяг прав установника управління (власника). Така позиція відповідає розумінню трастових відносин, коли довірчий управитель (trustee) не може мати більше прав, ніж засновник трасту (settlor).

Крім того, суд аналізує стандарт поведінки довірчого управителя, наголошуючи, що довірчий управитель повинен діяти добросовісно, розумно й у межах повноважень. Якщо довірчий управитель укладає правочин з перевищенням повноважень, наслідком може бути недійсність такого правочину через дефект суб'єктного складу (дієздатності). В контексті обставин справи, суд також робить висновок, що вимога отримувати згоду іпотекодержателя для розпорядження майном, переданим в іпотеку, поширюються також і на довірчого управителя, якщо таке майно передано йому в управління.

Верховний Суд також робить подібні висновки щодо природи довірчої власності в інших справах. Наприклад, у *справі № 916/15/18* Верховний Суд підкреслює, що договірне управління майном є самостійним цивільно-правовим інститутом, що має зобов'язальний характер, та договір управління майном сам по собі не спричиняє переходу права власності до управителя [46]. Українське законодавство допускає передачу в управління майна, яке є предметом застави або іпотеки. При цьому установник довірчої власності повинен попередити управителя про обтяження майна.

Ключовий аспект у цій справі – це розмежування договору управління майном і довірчої власності. Суд зазначає, що хоча довірче управління передбачає певний елемент користування, його природа інша: управитель діє не у власних інтересах, а в інтересах установника або вигодонабувача, а його повноваження є функціональними та цільовими. Підкреслюється, що довірча власність є особливою правовою конструкцією, яка може виникати лише у випадках,

передбачених законом або договором. На противагу, договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності, але це не є автоматичним наслідком укладення договору управління. У цій справі суд встановив, що сторони виключили виникнення довірчої власності. Таким чином, управитель не набував статусу довірчого власника, а його повноваження мали суто зобов'язальний характер. Тобто він отримав право здійснювати певні дії щодо майна, але не отримав речового права на нього.

У підсумку Верховний Суд підтвердив дійсність договору управління, визнавши, що передача іпотечного майна в управління за умови повідомлення управителя та з урахуванням обмежень, встановлених іпотекою, не суперечить закону і не означає виникнення довірчої власності чи прихованого відчуження майна. Ця справа є важливою для доктрини тим, що проводить розмежування між правом довірчої власності та правом управління майном як окремими різновидами речових прав.

У справі № 903/421/24 Верховний Суд здійснив комплексний аналіз правової природи довірчої власності та чітко відмежував її як від класичного права власності, так і від спеціального механізму управління активами АРМА [41]. Суд зауважує, що право довірчої власності не є ані похідним різновидом звичайного управління майном, ані формою делегування повноважень власника, а становить особливий вид права власності, який виникає із закону або договору управління майном (поряд з державною, комунальною та приватною власністю). Таким чином, суд підкреслює нормативне закріплення довірчої власності на рівні загальної конструкції права власності, що виводить її за межі суто договірних зобов'язальних відносин.

Разом із тим суд наголошує на суттєвій відмінності довірчої власності від класичного права власності. Якщо відповідно до частини першої статті 316 ЦКУ власник здійснює правомочності володіння, користування і розпорядження майном “в межах закону на власний розсуд та незалежно від волі інших осіб”, то довірча власність має іншу природу, оскільки право довірчої власності може обмежуватися законом або відповідно до умов договору управління майном. Суд

окремо акцентує на фідуціарному характері відповідних правовідносин. На відміну від власника, який діє у власних інтересах, управитель у межах довірчої власності реалізує передані йому повноваження не для себе, а в інтересах установника управління. Право довірчої власності залежить від волі законодавця або волі іншої особи, установника управління, встановленої в договорі управління майном, укладеного з управителем, правомочності якого обмежуються умовами договору та не можуть перевищувати обсяг прав та обов'язків установника управління. Отже, хоча довірча власність формально визнається видом права власності, вона за своєю суттю є обмеженою та функціонально зумовленою, що відображає її фідуціарну природу.

Важливою частиною правового висновку є відмежування довірчої власності від управління активами АРМА. Суд підкреслює, що навіть за наявності подібних правомочностей (володіння, користування, розпорядження) ці інститути не можуть ототожнюватися, оскільки управління активами АРМА має іншу правову природу, а саме є правовим механізмом, що застосовується у кримінальному провадженні, має характер строкового повноваження спеціального призначення та служить для збереження майна. Таким чином, управління не змінює права власності на майно, а лише обмежує реалізацію окремих правомочностей на час дії арешту.

Таким чином, у цій справі суд підтвердив та сформулював концептуально важливу позицію: довірча власність є особливим видом права власності з фідуціарною природою та обмеженим характером здійснення правомочностей, що виникає на підставі закону або договору. Натомість управління активами АРМА не створює права власності і не трансформує право власності у довірчу власність, а становить особливий публічно-правовий механізм тимчасового обмеження реалізації прав власника. Цей висновок має системне значення для практики, оскільки запобігає змішуванню приватноправових конструкцій довірчої власності з процесуальними та кримінально-правовими інструментами управління арештованими активами.

Порівняння понять траст (трастова конструкція) та довірча власність в українському законодавстві за основними критеріями наведене в таблиці 3.

Таблиця 3

**Порівняння понять траст (трастова конструкція)
та довірча власність в українському праві***

Критерій	Траст (трастова конструкція)	Довірча власність
Джерело	Законодавство про АML, нормативно-правові акти НБУ та НКЦПФР	ЦКУ, §8 “Довірча власність”, ст. 597-1 - 597-13
Юридична природа	Траст – це правова конструкція, що виникає за правом іноземної держави; використовується в контексті ідентифікації бенефіціарів та структури власності юридичної особи	Речове право – різновид права власності, спосіб забезпечення зобов’язання за кредитним договором; інститут ЦКУ з деталізованими правилами виникнення/об’єкта/наслідків
Сторони	Засновник, довірчий управитель (trustee), бенефіціар Довірчий управитель здійснює управління майном та має фідучіарні обов’язки на користь бенефіціара	Довірчий засновник (боржник та/або інша особа), довірчий власник (кредитор за основним зобов’язанням). Довірчий власник є кредитором, який має право власності на забезпечення (з обмеженнями щодо відчуження майна)
Об’єкт	Майно, передане у траст (в широкому сенсі будь-яке майно, що передається під контроль довірчого управителя)	Майно, яке може бути відчужено і на яке може бути звернено стягнення (з певними обмеженнями)
Право власності	Розщеплення права власності на юридичне та бенефіціарне	Право власності попереднього власника припиняється, а кредитор (довірчий власник) має

		обмеження на відчуження майна (тільки для звернення стягнення)
Застосування	Переважно для дотримання регуляторних вимог у контексті фінансового моніторингу для ідентифікації бенефіціарів та структури власності юридичних осіб	Спосіб забезпечення виконання зобов'язання за кредитним договором
Виникнення	За правом іноземної держави створення трасту	На підставі письмового договору; для нерухомості – нотаріальна форма і державна реєстрація

*Джерело: складено автором на основі проаналізованих матеріалів.

Таким чином, для понять “траст” та “трастова конструкція” ключовим є фідучіарний характер відносин і розщеплення права власності на юридичне та бенефіціарне: формально право власності на майно належить довірчому управителю, тоді як доходи від майна належать бенефіціарам або реалізуються для визначеної мети. Натомість у ЦКУ “довірча власність” – це самостійний український інститут речового права, який застосовується в межах визначених законом моделей і залежить від конкретної конструкції договору та відповідних норм.

На практиці таке розрізнення породжує питання кваліфікації й доказування: оскільки траст зазвичай створюється за іноземним правом, для українських суб'єктів (банків, нотаріусів, контрагентів) вирішальною стає належна доказова база – трастовий документ, підтвердження повноважень довірчого власника, опис бенефіціарів (вигодонабувачів) тощо, адже нормативна логіка виходить із того, що майно трасту є відокремленим та існують особи, які отримують вигоду від цього майна. Якщо траст входить до ланцюга контролю юридичної особи, його потрібно прозоро відображати як елемент структури власності та при визначенні КБВ для цілей дотримання законодавства про AML.

Важливо також розрізняти концепції трасту та емфітевзису (користування чужою землею для сільськогосподарських потреб) і суперфіцію (користування чужою землею для забудови). Відмінність полягає в тому, що об'єктом трасту може бути будь-яке майно, тоді як об'єктом емфітевзису і суперфіцію – лише земля (сільськогосподарська чи для забудови). Крім того, емфітевт та суперфіціар мають право користування землею, тобто є вигодонабувачами (двостороння конструкція: власник земельної ділянки – землекористувач), в той час як довірчий управитель майна трасту має фідуціарні обов'язки управління щодо бенефіціара.

Порівняння відносин довірчої власності та відносин, які виникають за договором управління майном, наведене в таблиці 4.

Таблиця 4

Порівняння довірчої власності та управління майном*

Критерій	Довірча власність	Управління майном
Мета	Забезпечити виконання зобов'язання за кредитом (позикою) (ст. 597-1 ЦКУ)	Управляти майном в інтересах установника (вигодонабувача) (ст. 1029 ЦКУ)
Право власності	Кредитор, але з обмеженнями (ст. 597-1 ЦКУ)	Установник управління (ст. 1033 ЦКУ)
Чи припиняється право власності у передавача	Так (ст. 597-1 ЦКУ)	Ні (ст. 1033 ЦКУ)
Хто користується майном	Зазвичай довірчий засновник або визначена особа (ст. 597-4 ЦКУ)	Управитель здійснює управління, а довірчий установник отримує вигоди (ст. 1034 ЦКУ)
Реєстрація нерухомості	Обов'язкова (ст. 597-3 ЦКУ)	Можлива; потрібна у разі довірчої власності управителя (ст. 1029 ЦКУ)

*Джерело: складено автором на основі проаналізованих матеріалів.

Таким чином, в українському праві існують дві правові конструкції – інститут довірчої власності та інститут управління майном. Довірча власність передбачає перехід права власності до довірчого власника, який набуває речове право на майно, хоча й зобов'язаний здійснювати його в інтересах визначеного бенефіціара або з певною метою. Натомість управління майном не спричиняє переходу права власності до управителя, який отримує лише зобов'язальні повноваження щодо володіння, користування чи розпорядження майном у межах договору, тоді як власник повністю зберігає за собою право власності. Водночас договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя довірчої власності, але закон або сам договір можуть встановити обмеження такого права. Варто звернути увагу на певні доктринальні неузгодженості між цими двома інститутами – наприклад, при використанні довірчої власності як забезпечення виконання зобов'язань відбувається перехід права власності на майно до довірчого власника, тоді як при управлінні майном право власності на майно залишається за установником управління.

Враховуючи процеси оновлення (рекодифікації) ЦКУ, вбачається за доцільне комплексно врегулювати питання довірчої власності в українському законодавстві. Як ми з'ясували, концепція трасту, притаманна англійському загальному праву, не може бути прямо імплементована в українське законодавство в силу своєї специфіки, що підтверджує досвід і практика інших континентальних правових систем. Поняття “траст”, яким вже оперує українське законодавство (насамперед у контексті законодавства про АМЛ та банківського і фінансового регулювання) має бути уніфіковане та переосмислене на рівні доктрини та профільного законодавства для уникнення ситуацій, коли це поняття по-різному розуміється і тлумачиться в правозастосовній практиці.

Крім цього, важливим кроком має стати ратифікація Україною Гаазької конвенції про трасти, що відкриє можливість для визнання іноземних трастів та трастоподібних конструкцій без запровадження трасту в українське право на без необхідності для українських судів проводити аналогію з існуючими інститутами українського права при розгляді та кваліфікації трастових відносин.

Важливо зазначити, що 28 квітня 2026 року Верховна Рада України прийняла у першому читанні за основу проєкт нового ЦКУ (законопроєкт № 15150 від 9 квітня 2026 року). Законопроєкт спрямований на рекодифікацію та системне оновлення цивільного права України. Проєкт нового ЦКУ передбачає збереження інституту управління майном (Глава 78). Водночас новий проєкт ЦКУ не пропонує комплексного врегулювання довірчої власності (як трастоподібної конструкції чи способу забезпечення виконання зобов'язання). Натомість врегульовуються окремі аспекти довірчої власності, зокрема передбачається, що договір управління майном може посвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на отримане в управління майно.

Зважаючи на це, концепція довірчої власності може бути комплексно врегульована на рівні оновленого ЦКУ та/або спеціалізованого законодавства для того, щоб стати повноцінною трастоподібною конструкцією та забезпечити речово-правовий ефект трасту. Зокрема, довірча власність може функціонувати не тільки як спосіб забезпечення виконання зобов'язання, як це передбачено в чинній редакції ЦКУ, а й використовуватися в інших правовідносинах (наприклад, в контексті спадкових відносин та інституту виконавців заповіту, AML-законодавства чи діяльності ФФБ).

Висновки до розділу III

У розділі III проаналізовано підхід держав континентальних правових систем до розуміння та взаємодії з концепцією трасту – від потреби визнавати трасти, створені за законодавством іноземних держав, до повного чи часткового запозичення трасту та запровадження трастоподібних конструкцій до національного законодавства.

Важливу роль в уніфікації розуміння поняття трасту та регулюванні колізійних норм щодо права трастів відіграє Гаазька конвенція про трасти. Водночас Гаазька конвенція про трасти не набула чинності для більшості держав, тому сфера її застосування залишається дещо обмеженою.

Порівняльний аналіз підходів Квебеку, Луїзіани, Франції та Швейцарії до інтеграції трасту чи трастоподібних конструкцій у національне право демонструє, що неможливе повне запозичення (рецепція) класичного трасту загального права. Натомість у кожному конкретному випадку йдеться про глибший і складніший процес – адаптацію економічної функції трасту до внутрішньої логіки континентального права та національних правових систем, з урахуванням їх природи, зокрема неподільності права власності, кодифікованого регулювання та імперативних концепцій публічного порядку (таких як обов’язкова частка спадщини).

Досвід Квебеку є прикладом найбільш структурної трансформації цивільно-правової доктрини задля досягнення функціонального еквівалента трасту. Запровадження інституту фідукії у ЦКК ґрунтується на концепції автономного цільового патримонію (*patrimoine d’affectation*), який існує окремо від особистого майна засновника, довірчого управителя та бенефіціарів. Ця конструкція дозволяє досягти ключових ефектів трасту – повного відокремлення майна, його захисту від вимог кредиторів засновника та управління ним для визначеної мети – без визнання розщеплення права власності. Квебекська модель не надає довірчому управителю право власності на майно фідукії, як це передбачено у класичному трасті. Бенефіціар також не є власником майна, а має право вимоги до довірчого управителя за договором та законодавством. Майно існує як автономна майнова маса, що є концептуально новим явищем для континентальної теорії патримонію. Таким чином, Квебек демонструє можливість глибокої модернізації континентального права через розвиток власних правових категорій, а не через їх запозичення із загального права.

Досвід Луїзіани свідчить, що адаптація трасту може відбуватися шляхом збереження класичного континентального розуміння права власності та детальної кодифікації прав і обов’язків сторін. У луїзіанській моделі право власності на майно, передане у траст, формально належить довірчому управителю, однак це право обмежене фідукіарними обов’язками довірчого управителя та особистими правами вимоги до нього з боку бенефіціара. Хоча бенефіціар не має юридичного

права власності на майно, захист його прав здійснюється через кодифіковані механізми відповідальності довірчого управителя та регулювання відносин з кредиторами. Відсутність некодифікованих засобів правового захисту за правом справедливості компенсується системною нормативною деталізацією в законодавстві. Луїзіанська модель доводить, що функціональна еквівалентність трасту може бути досягнута без відмови від континентальної концепції власності, якщо законодавець створює комплексну систему норм, які регулюють права і обов'язки суб'єктів трастових відносин.

Франція також інтегрувала довірчу власність у своє право через інститут фідучії, але зробила це з акцентом на договірну природу правовідносин і суворий регуляторний контроль з боку держави. Як у луїзіанській моделі, французька фідучія передбачає передачу права власності довірчому управителю (фідуціарію), а бенефіціар отримує права вимоги, передбачені договором і ЦКФ. Обов'язки фідуціарія виникають за законодавством та кодифіковані в ЦКФ. Законодавство розрізняє фідучію для управління майном та забезпечувальну фідучію, що слугує способом забезпечення виконання зобов'язань. Важливою особливістю є обов'язкова реєстрація договору фідучії та встановлення професійних вимог до фідуціарія, що відображає вплив публічного порядку та фінансового регулювання.

Досвід Швейцарії свідчить про можливість ефективної взаємодії з трастовою концепцією без рецепції інституту трасту в національне законодавство. Тривалий час швейцарські суди визнавали відносини, що виникали з іноземних трастів, шляхом аналогії з існуючими інститутами зобов'язального та спадкового права, розглядаючи їх як договірні конструкції. Хоча суди послідовно уникали прийняття концепції розщеплення права власності, вони прагнули зберегти економічну суть правовідносин і намір сторін. Ратифікація Гаазької конвенції про трасти забезпечила більш системне визнання іноземних трастів у Швейцарії, але не призвела до запровадження Швейцарією власної трастоподібної конструкції. Натомість швейцарське право містить інститут управління майном, що притаманний континентальним правовим системам. Таким чином, швейцарський

підхід можна охарактеризувати як модель міжнародно-правового визнання без запровадження трастоподібних конструкцій до власної правової системи.

Українське право містить поняття “траст”, а також інститут довірчої власності та інститут управління майном. Спеціалізоване банківське, фінансове та AML-законодавство України містить визначення “трасту” та “трастоподібних конструкцій”, що розуміються як правові концепції чи відносини, які виникли за іноземним правом. Запровадження цих понять передусім пов’язане з необхідністю дотримуватися міжнародних стандартів AML та антикорупційних практик (таких як ідентифікація клієнта, його структури власності та КБВ, декларування посадовцями своїх активів тощо). Водночас в українському законодавстві відсутнє єдине визначення трасту, а визначення, запропоновані в AML-законі, нормативно-правових актах НБУ та НКЦПФР хоч і концептуально не суперечать одне одному, акцентують увагу на різних аспектах трастових відносин.

Українська судова практика свідчить про те, що українські суди схильні розглядати елементи трасту крізь призму концепцій континентального права та проводити аналогію зі зрозумілими інститутами українського права (управління майном, представництво, корпоративні структури, спадкові механізми тощо). Водночас Україна дедалі частіше стикається з правовими наслідками трастів у транскордонних правовідносинах (наприклад, зв’язок з Україною засновників, бенефіціарів чи майна, переданого в іноземний траст; спори про спадкування; сімейні правовідносини; неплатоспроможність довірчого управителя тощо), що породжує низку правових проблем:

- правова кваліфікація трасту (як речового права, зобов’язального права, договору управління, юридичної особи тощо);
- визнання відокремленості майна, переданого в траст, від майна бенефіціара;
- визнання статусу довірчого управителя трасту та меж його відповідальності;

- реєстраційні та нотаріальні аспекти в контексті належності юридичного права власності на майно, передане в траст, довірчому управителю трасту.

Відтак для України актуальним залишається питання ратифікації Гаазької конвенції про трасти, що могло б сприяти належному визнанню іноземних трастів українськими судами.

ЦКУ містить інститут довірчої власності, яка розуміється як особливий вид права власності з фідучіарною природою та обмеженим характером здійснення правомочностей, що виникає на підставі закону або договору. В концепції довірчого управління довірчий власник діє не у власних інтересах, а в інтересах довірчого засновника, а його повноваження є функціональними та цільовими. Довірчий власник не може вийти за межі, які встановлені законом чи договором, та його повноваження не можуть перевищувати обсяг прав довірчого засновника. Згідно з чинною редакцією ЦКУ, довірча власність може бути способом забезпечення виконання зобов'язання.

ЦКУ також передбачає інститут управління майном. За договором управління майном одна сторона (установник управління) передає іншій стороні (управителю) на певний строк майно в управління, а інша сторона зобов'язується за плату здійснювати управління майном, при цьому допускається, що договір управління майном може засвідчувати виникнення в управителя права довірчої власності на передане майно або управління може здійснюватися без виникнення права довірчої власності.

У контексті процесу оновлення (рекодифікації) цивільного законодавства України проєкт нового ЦКУ пропонує зберегти інститут управління майном, але комплексно не врегульовувати інститут довірчої власності (як трастоподібну конструкцію чи спосіб забезпечення виконання зобов'язання).

ВИСНОВКИ

Проведене комплексне порівняльно-правове дослідження теоретичних і практичних аспектів функціонування та закономірностей розвитку відносин довірчої власності в англійському загальному праві (траст), ісламському праві (вакф) та континентальних правових системах (трастоподібні юридичні конструкції) дозволило обґрунтувати цілісну порівняльно-правову концепцію довірчої власності, яка в різних правових системах набуває відмінних доктринальних форм, але виконує подібні функції в системі фінансово-економічних відносин. За результатами дослідження сформульовано такі висновки та пропозиції:

1. Установлено, що інститут трасту в англійському загальному праві має унікальну правову природу, зумовлену історичним розвитком права справедливості (equity) та концептуальною можливістю розщеплення права власності на юридичне право власності (legal title) і бенефіціарне право власності (beneficial title). Саме це розщеплення забезпечує відокремлення майна, переданого в траст, від особистого майна довірчого управителя трасту та створює високий рівень захисту прав бенефіціарів. Правова конструкція трасту поєднує речово-правові та зобов'язально-правові елементи, формуючи особливий фідучіарний режим управління майном. Довірчий управитель (trustee), будучи носієм юридичного права власності на майно, передане в траст, зобов'язаний діяти виключно в інтересах бенефіціарів, дотримуючись високих стандартів лояльності, добросовісності та розумності. Порушення цих стандартів призводить до застосування спеціальних засобів правового захисту, включно з особистою відповідальністю довірчого управителя трасту.

2. Показано, що трасти пройшли певну доктринальну еволюцію та переосмислення концептуальних підходів до того, яке майно можна передавати в траст, хто може бути бенефіціаром трасту та впродовж якого строку можуть існувати трасти. Траст є доволі гнучким інструментом, який еволюційно розвивається та реагує на сучасні правові потреби, такі як посилення

відповідальності довірчого управителя трасту, покращення процедур захисту прав бенефіціара, процедур AML тощо. Крім того, траст також може виступати засобом правового захисту порушених прав (наприклад, у випадку безпідставного збагачення, порушення довірчим управителем фідучіарних обов'язків перед бенефіціаром та корупційних злочинів).

3. Обґрунтовано ключову роль та доведено переваги використання трасту у міжнародних фінансових та банківських транзакціях, зокрема під час випуску єврооблігацій, сек'юритизації активів, забезпеченого фінансування, проєктного фінансування та позики цінних паперів. Ключовими перевагами застосування трастової моделі у міжнародних фінансових транзакціях є:

- убезпечення майна, переданого в траст, від вимог кредиторів у разі банкрутства довірчого управителя (*bankruptcy remoteness*) та його спрямування за призначенням на користь бенефіціарів трасту (*ring-fencing*) завдяки відокремленню від власного майна довірчого управителя;
- ефективне та централізоване управління майном чи забезпеченням на користь необмеженого кола інвесторів та кредиторів (теперішніх і майбутніх);
- ефективний розподіл доходів чи платежів між різними бенефіціарами трасту за встановленими правилами;
- оперативне ініціювання сплати боргу та централізоване звернення стягнення на предмет забезпечення.

4. Досліджено концепцію вакфу як особливу форму довірчої власності в ісламському праві. Система вакфів є одним із наріжних каменів ісламської цивілізації, вакфи традиційно відігравали ключову роль у розвитку всіх сфер соціального життя мусульманських суспільств – теології, освіти, науки, медицини та юриспруденції. Вакф – це благодійний чи релігійний фонд, до якого засновник вакфу (вакіф) передає певне майно, яким розпоряджається довірчий управитель (мутаваллі) та яке має бути використане для певної мети чи певного кола бенефіціарів. Концептуальною основою для вакфу є джерела ісламського права,

зокрема хадиси. Вакф передбачає безстрокове та безвідкличне спрямування майна на користь релігійної або благодійної мети, а управління здійснюється спеціально призначеним довірчим управителем (мутаваллі).

5. Встановлено, що існує консенсус між різними школами ісламського права щодо розуміння природи та базових вимог до створення та існування вакфу. До таких вимог відносять:

- намір створити саме вакф (а не інший правовий інструмент);
- благодійна мета створення вакфу;
- безстроковість, безумовність та безвідкличність вакфу;
- необхідність збереження майна, переданого у вакф;
- належний рівень правоздатності та дієздатності вакіфа (засновника вакфу).

Водночас, деякі з цих доктринальних ознак не є абсолютними. Різні школи ісламського права (Ханафі, Ханбалі, Малікі, Шафії) можуть гнучко підходити до тлумачення деяких доктринальних вимог до створення та існування вакфів, прикладом чого є концепція істібдаля (можливість заміни майна вакфу).

6. Узагальнено підходи до класифікації вакфів залежно від призначення та кола бенефіціарів. Кожен вид вакфу має власні доктринальні особливості і специфічне регулювання в сучасному законодавстві мусульманських держав. За функціональним призначенням можна виділити такі види вакфів: благодійний вакф; сімейний вакф; змішаний вакф; особистий вакф; умовний вакф. Крім того виділяють сучасні види вакфів, можливість створення яких є продуктом удосконалення класичної доктрини, такі як грошові вакфи, корпоративні вакфи та інвестиційні вакфи.

7. Зроблено висновок, що з економічної точки зору вакф можна розглядати як ощадно-інвестиційний механізм, де ресурси не споживаються, а інвестуються, а дохід спрямовується для певної діяльності чи досягнення визначеної мети. Описано модель ісламського грошового вакфу, який може бути організований подібно до фондів приватного капіталу в юрисдикціях загального права та відігравати схожу роль, при цьому дотримуючись букви ісламського права. В

епоху економічних криз та зловживань на фінансових ринках вакфи, принаймні концептуально, можуть бути потужним інструментом соціальної справедливості та етичним способом інвестування й ведення бізнесу.

8. Встановлено, що в умовах глобалізації вакфи почали дедалі активніше інтегруватися у міжнародні фінансові та банківські трансакції. Цей процес зумовлений прагненням мусульманських держав використовувати наявні широкі фінансові можливості для розвитку бізнесу та соціальних ініціатив. Водночас нові інструменти, які використовують для таких цілей, повинні поєднувати класичні принципи ісламського права з особливостями та природою інструментів на глобальних ринках капіталу. Відтак збереження доктринальної природи вакфу є ключовим викликом.

9. Доведено, що сучасний розвиток вакфів у мусульманських державах пов'язаний із кодифікацією класичних положень, розширенням державного нагляду та інтеграцією вакфів у систему ісламських фінансів. Водночас взаємодія між класичною доктриною вакфу та сучасними законодавчими нормами щодо вакфів не є ані суто збереженням класичної ісламської традиції, ані повним відходом від неї та її трансформацією. Підхід до врегулювання вакфів у сучасному законодавстві ісламських держав характеризується кодифікацією елементів класичної ісламської доктрини, її переосмисленням та нормативним закріпленням. У межах цього процесу держави прагнуть узгодити класичні ісламські правові концепції з вимогами сучасного державного управління, економічного регулювання та публічного адміністрування.

10. Порівняльний аналіз трасту та вакфу засвідчив, що обидва інститути ґрунтуються на передачі майна в управління в інтересах третіх осіб та передбачають фідучіарний характер повноважень довірчого управителя. Водночас існує низка принципових доктринальних відмінностей між ними, а саме:

- мета створення: майно, передане до вакфу, повинно бути використане лише для благодійних цілей, у той час як для майна, переданого до трасту, такої жорсткої вимоги немає;

- право власності на майно: майно, передане у вакф, “належать Богу”, в той час як юридичним власником майна, переданого в траст, є довірчий управитель;
- можливість припинення: класичні вакфи є безвідкличними та існують обмеження на відчуження майна вакфів, в той час як трасти допускають вільне розпорядження майном трасту та можуть бути припинені;
- строк існування: вакфи існують вічно, в той час як у праві трастів діє правило про заборону вічного існування.

11. Проаналізовано підхід держав континентальних правових систем до розуміння та взаємодії з концепцією трасту – від потреби визнавати трасти, створені за законодавством іноземних держав, до повного чи часткового запозичення трасту та запровадження трастоподібних юридичних конструкцій до національного законодавства. Встановлено, що трастоподібні юридичні конструкції в континентальних правових системах істотно відрізняються за своєю юридичною природою залежно від юрисдикції. Оскільки характерна для загального права ідея розщеплення права власності на юридичне та бенефіціарне та концепція права справедливості не узгоджується з принципом єдності права власності в континентальній правовій традиції, відповідні держави або шукають функціональні аналоги трасту серед існуючих правових концепцій, або запроваджують трастоподібні конструкції у власне законодавство.

12. Порівняльний аналіз моделей Квебеку, Луїзіани, Франції та Швейцарії дозволив встановити сутнісні ознаки трастоподібних конструкцій у правових системах континентального права, які базуються на поєднанні принципу неподільності права власності із законодавчим впровадженням різних функціональних еквівалентів трасту, зокрема: моделі фідучії, заснованої на концепції знеособленої власності (провінція Квебек, Канада), моделі трасту з передачею юридичного права власності на майно довірчому управителю трасту (штат Луїзіана, США), моделі договірної фідучії (Франція), моделі договірного управління майном без повного запозичення концепції трасту (Швейцарія). Усі зазначені моделі у континентальних правових системах забезпечують

функціональну сегрегацію майна та фідучіарний характер управління без відходу від принципу єдності права власності. Це свідчить про можливість досягнення економічної еквівалентності трасту за допомогою різних правових засобів, що підтверджує універсальність ідеї довірчої власності.

13. Встановлено, що в українському праві інститут довірчої власності має специфічний характер і не відтворює класичної трастової моделі. Він є особливим різновидом речового права, в межах якого довірчий власник здійснює повноваження щодо майна в інтересах установника або вигодонабувача з установленими законом та договором обмеженнями.

Спеціалізоване банківське, фінансове та AML-законодавство України містить визначення “трасту” та “трастопобіних конструкцій”, які розуміються як правові концепції чи відносини, які виникли за іноземним правом. Запровадження цих понять передусім пов’язане з необхідністю дотримуватися міжнародних стандартів AML та антикорупційних практик (таких як ідентифікація клієнта, його структури власності та КБВ, декларування посадовцями своїх активів тощо). Водночас в українському законодавстві відсутнє єдине визначення трасту, а визначення, запропоновані в AML-законі та нормативно-правових актах НБУ та НКЦПФР хоч і концептуально не суперечать одне одному, акцентують увагу на різних аспектах трастових відносин.

14. Зроблено висновок, що українські суди схильні розглядати елементи трасту крізь призму концепцій континентального права та проводити аналогію зі зрозумілими інститутами українського права (управління майном, представництво, корпоративні структури, спадкові механізми тощо). Водночас Україна дедалі частіше стикається з правовими наслідками трастів у транскордонних правовідносинах (наприклад, зв’язок з Україною засновників, бенефіціарів чи майна, переданого в іноземний траст; спори про спадкування; сімейні правовідносини; неплатоспроможність довірчого управителя тощо), що породжує низку правових проблем:

- правова кваліфікація трасту (як речового права, зобов’язального права, договору управління, юридичної особи тощо);

- визнання відокремленості майна, переданого в траст, від майна бенефіціара;
- визнання статусу довірчого управителя трасту та меж його відповідальності;
- реєстраційні та нотаріальні аспекти в контексті належності юридичного права власності на майно, передане в траст, довірчому управителю трасту.

15. Обґрунтовано доцільність гармонізації українського законодавства з міжнародними стандартами у сфері трастів, зокрема шляхом ратифікації Гаазької конвенції про трасти, що могло б сприяти належному визнанню іноземних трастів українськими судами.

16. Зроблено висновок щодо необхідності комплексного врегулювання концепції довірчої власності в законодавстві України на рівні оновленого ЦКУ та/або спеціалізованого законодавства для того, щоб довірча власність стала повноцінною трастоподібною конструкцією та забезпечувала речово-правовий ефект трасту. Також запропоновано уніфікувати поняття “траст” в українському законодавстві (насамперед у контексті законодавства про AML та банківського і фінансового регулювання) для уникнення різного розуміння сутності трастових відносин і розбіжностей у правозастосовній практиці.

17. Доведено, що порівняльний підхід до аналізу довірчої власності дозволяє не лише виявити спільні функціональні характеристики різних моделей довірчої власності, але й глибше зрозуміти їхню докринальну специфіку. Загалом дослідження підтвердило, що довірча власність є складним багатовимірним інститутом, який поєднує речові, зобов’язальні та фідучіарні елементи й виконує ключову роль у сучасному міжнародному приватному праві і фінансових та банківських трансакціях. Подальший розвиток довірчої власності в Україні має здійснюватися з урахуванням порівняльного досвіду, збереженням системної цілісності національної правової доктрини та орієнтацією на забезпечення правової визначеності, економічної ефективності й належного захисту прав учасників відносин довірчої власності.

СПИСОК ВИКОРИСТАНИХ ДЖЕРЕЛ

1. Албу А.А. Довірча власність за законодавством України. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства: збірник наукових статей*. Івано-Франківськ : ДВНЗ «Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника». 2021. Вип. 56. С. 13–23.
2. Албу А.А. Категорія управління: порівняльно-правовий аналіз за законодавством країн англосаксонської та континентальної правових сімей. *Актуальні проблеми вдосконалення чинного законодавства: збірник наукових статей*. Івано-Франківськ : Прикарпатський національний університет імені Василя Стефаника. 2018. Вип. 48. С. 43–49.
3. Бичкова С. С. Віндикаційний позов в контексті адаптації національних способів захисту права власності до європейських стандартів. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2026 № 1. С. 288-291.
4. Буяджи Г. Конвенція про право, що застосовується до трастів, та їх визнання: перспективи для України. *Право України*. 2017. № 7. С. 124–132.
5. Буяджи Г. В. Теоретичні та практичні проблеми визнання та кваліфікації інституту трасту. *Підприємство, господарство і право*. 2017. № 9. С. 10–25.
6. Буяджи Г. В. Траст: історія, сучасність, перспективи : монографія. Київ : Алерта, 2018. 552 с.
7. Виговський О. Правові аспекти здійснення сек'юритизації активів. *Юридична Україна*. 2016. № 3-4. С. 72–79.
8. Виговський О. І. Правовідносини щодо випуску та розміщення цінних паперів у системі цивільних правовідносин. *Часопис Київського університету права*. 2018. № 4. С. 140–144.
9. Гаазька конвенція від 1 липня 1985 року про право, що застосовується до трастів та їх визнання. URL: <https://ips.ligazakon.net/document/MU85335> (дата звернення: 01.02.2026).

10. Довгерт А.С., Цірат Г.А. Актуальні питання кодифікації міжнародного приватного права та міжнародного цивільного процесу. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2022. № 3. С. 137–159.
11. Довгерт А.С. Основні напрями рекодифікації міжнародного приватного права в Україні. *Вісник Національної академії правових наук України*. 2023. № 3. Т. 30. С. 221–241.
12. Довгерт А.С. Рекодифікація цивільного права: питання загальної частини пандектної системи у діалозі з німецькими вченими. *Нове українське право*. 2023. № 1. С. 20–27.
13. Майданик Р. А. Довірча власність і фідучія: місце і перспективи в системі права України. *Право України*. 2011. № 5. С. 18–28.
14. Майданик Р. А. Речове право: підручник. Київ : Алерта, 2019. 1102 с.
15. Майданик Р. Україна на шляху до уніфікованої трастоподібної конструкції в умовах глобалізації. *Право України*. 2021. № 5. С. 29–49.
16. Майданик Р. Фідуціарні правовідносини та фідуціарне управління майном в умовах рекодифікації цивільного права. *Приватне право і підприємництво. Збірник наукових праць*. 2025. Випуск 25. С. 40–69. DOI: <https://doi.org/10.32849/2409-9201.2025.25.5>.
17. Міжнародне приватне право: підручник / за ред. А. С. Довгерта і В. І. Кисіля. 2-ге видання. Київ : Алерта, 2014. 656 с.
18. Некіт К. Г. Довірча власність як спосіб забезпечення виконання зобов'язань: аналіз вітчизняного та зарубіжного законодавства. *Часопис цивілістики*. 2016. Вип. 21. С. 78–81.
19. Некіт К. Г. Договір довірчого управління майном: порівняльно правовий аналіз: монографія. Одеса : Вид. Букаєв В. В., 2012. 184 с.
20. Некіт К.Г. Проблема визначення змісту права власності через «тріаду» правоможностей власника. *Оновлення Цивільного кодексу України: формування підходів*: колективна монографія / за ред. проф. Довгерта А.С., проф. Харитонова Є.О. Одеса : Видавничий дім «Гельветика», 2020. С. 238–252.

21. Павлюк Я. В. Концепція вакфу в ісламському праві: природа, ключові особливості та доктринальні обмеження. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2024. Серія ПРАВО. Випуск 86: частина 5. С. 318–324. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.5.46>.
22. Павлюк Я. В. Особливості використання трастів у міжнародних фінансових трансакціях. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2025. Серія ПРАВО. Випуск 91: частина 5. С. 186–192. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.91.5.26>.
23. Павлюк Я. В. Особливості трастоподібних конструкцій в континентальних правових системах: Квебек, Луїзіана, Франція. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету*. 2026. Серія ПРАВО. Випуск 93: частина 5. С. 407–414. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2026.93.5.53>.
24. Перестюк Н. М. Англосаксонський траст крізь підвалини права справедливості: історичний огляд. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2018. № 2. С. 237–242. URL: http://lsej.org.ua/2_2018/64.pdf (дата звернення: 01.02.2026).
25. Перестюк Н. М. Трасти за європейським правом та міжнародний судовий процес. *Вісник Національного університету «Львівська політехніка»*. Серія: юридичні науки. 2018. № 889. С. 182–191. URL: <https://science.lpnu.ua/sites/default/files/journal-paper/2019/feb/15660/30.pdf> (дата звернення: 01.02.2026).
26. Перестюк Н. М. Природа бенефіціарного інтересу в трасті та його носії в країнах не тільки загального права. *Порівняльно-аналітичне право*. 2018. № 3. С. 328–332. URL: <https://journals.indexcopernicus.com/api/file/viewByFileId/711851.pdf> (дата звернення: 01.02.2026).
27. Про затвердження Положення про вимоги до структури власності надавачів фінансових послуг: Постанова Правління Національного банку України від 14.04.2021 № 30. *Національний банк України*. URL:

<https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0926500-15/ed20190109/print/sp%3Adark>
(дата звернення: 01.02.2026).

28. Про затвердження Положення про порядок видачі юридичним особам ліцензії на здійснення операцій з готівкою та умови (вимоги) провадження ними діяльності зі здійснення операцій з готівкою: Постанова Правління Національного банку України від 24.12.2015 № 926. *Національний банк України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0926500-15#Text> (дата звернення: 01.02.2026).
29. Про затвердження Положення про порядок подання відомостей про структуру власності банку: Постанова Правління Національного банку України від 21.05.2015 № 328. *Національний банк України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0328500-15#Text> (дата звернення: 01.02.2026).
30. Про затвердження Положення про реєстрацію колекторських компаній: Постанова Правління Національного банку України від 09.07.2021 № 75. *Національний банк України*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/v0075500-21#Text> (дата звернення: 01.02.2026).
31. Про затвердження Порядку видачі, зупинення дії та анулювання ліцензії на провадження окремих видів професійної діяльності на ринку цінних паперів та діяльності у системі накопичувального пенсійного забезпечення: Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 02.02.2021 № 60. *Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0456-21/ed20211217#Text> (дата звернення: 01.02.2026).
32. Про затвердження Порядку погодження наміру набуття або збільшення особою істотної участі у професійному учаснику фондового ринку: Рішення Національної комісії з цінних паперів та фондового ринку від 13.03.2012 № 394. *Національна комісія з цінних паперів та фондового ринку*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/z0635-12/print> (дата звернення: 01.02.2026).

33. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 06.12.2019 № 361-IX. *Верховна Рада Укаїни*. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/361-20/ed20191206#Text> (дата звернення: 01.02.2026).
34. Про запобігання та протидію легалізації (відмиванню) доходів, одержаних злочинним шляхом, фінансуванню тероризму та фінансуванню розповсюдження зброї масового знищення: Закон України від 14.10.2014 № 1702-VII. *Верховна Рада Укаїни*. (втратив чинність) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1702-18#Text> (дата звернення: 01.02.2026).
35. Про іпотечне кредитування, операції з консолідованим іпотечним боргом та іпотечні сертифікати: Закон України від 19.06.2003 № 979-IV. *Верховна Рада України*. (втратив чинність) URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/979-15#Text> (дата звернення: 01.02.2026).
36. Рябчинська А.О. Еволюція інституту довірчої власності у праві України. *Юридичний бюлетень*. 2020. Вип. 15. С. 42–52. DOI: <https://doi.org/10.32850/LB2414-4207.2020.15.06>
37. Рябчинська А.О. Право довірчої власності в англо-американській та континентальній системах права: порівняльно-правова характеристика. *Правове регулювання економіки*. 2018. № 17. С. 279–287.
38. Справа № 160/30977/24: Постанова Третього апеляційного адміністративного суду від 15 травня 2025 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/127481928> (дата звернення: 01.02.2026).
39. Справа № 6/325-06-8772: Рішення Господарського суду Одеської області від 31 жовтня 2006 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/259233> (дата звернення: 01.02.2026).
40. Справа № 755/12638/15: Постанова Великої Палати Верховного Суду від 5 червня 2019 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82308714> (дата звернення: 01.02.2026).

41. Справа № 903/421/24: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 16 травня 2025 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/127498832> (дата звернення: 01.02.2026).
42. Справа № 906/1072/21: Постанова Великої Палати Верховного Суду від 27 червня 2023 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/112058100> (дата звернення: 01.02.2026).
43. Справа № 910/15462/23: Постанова Касаційного господарського суду у складі Верховного Суду від 6 лютого 2025 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/125027329> (дата звернення: 01.02.2026).
44. Справа № 910/268/23: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 10 січня 2024 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/118788147> (дата звернення: 01.02.2026).
45. Справа № 910/8012/17: Постанова Верховного суду від 17 листопада 2020 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92996827> (дата звернення: 01.02.2026).
46. Справа № 916/15/18: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 13 грудня 2019 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86742529> (дата звернення: 01.02.2026).
47. Справа № 916/40/18: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 4 грудня 2018 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/78715858> (дата звернення: 01.02.2026).
48. Справа № 916/816/18: Постанова Верховного Суду у складі колегії суддів Касаційного господарського суду від 13 червня 2019 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/82498919> (дата звернення: 01.02.2026).
49. Справа № 927/1892/14: Постанова Київського апеляційного господарського суду від 11 січня 2016 року. URL: <https://reyestr.court.gov.ua/Review/55162694> (дата звернення: 01.02.2026).
50. Трубаков Є. О. Теоретичні підходи до розуміння природи фідучіарних правовідносин. Нове українське право. 2024. Вип. 1. С. 39–47.

51. Трубаков Є. О. Реформа корпоративного управління в Україні та фідучіарні обов'язки: подвійна юридична природа обов'язку дбайливості. Нове українське право. 2024. Вип. № 3. С. 127-134.
52. Трубаков Є. О. Фідучіарний обов'язок лояльності у відносинах, пов'язаних із юридичним представництвом. Нове українське право. 2025. Вип. 1. С. 77-83.
53. Харченко Г. Г. До питання закріплення принципів речового права у законодавстві України. *Держава і право*. 2011. Вип. 54. С. 324–330.
54. Харченко Г. Г. Право довірчої власності крізь призму цивільного законодавства і судової практики. *Юридичний науковий електронний журнал*. 2024. № 6. С. 131–134.
55. Харченко Г. Правові моделі системи речового права в цивільному законодавстві. *Вісник Київського національного університету імені Тараса Шевченка. Юридичні науки*. 2024. № 1 (127). С. 82-85.
56. Харченко Г. Г. Речові права : монографія. Київ : Алерта, 2017. 556 с.
57. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15#Text> (дата звернення: 01.02.2026).
58. Abdul Fata Mahomed Ishak & Ors. v. Rasamaya (Russomoy) Dhur Chowdhuri & Ors. (1891) ILR 18 Cal 399. URL: <https://indiankanoon.org/doc/759864/?utm> (date of access: 01.02.2026).
59. Ahmad M. Cash Waqf: Historical Evolution, Nature and Role as an Alternative to Riba-Based Financing for the Grass Root. *Journal of Law of Islamic Finance*. 2015. Vol. 4(1). P. 63–74. URL: https://www.researchgate.net/publication/305292456_Cash_Waqf_Historical_Evolution_Nature_and_Role_as_an_Alternative_to_Riba-Based_Financing_for_the_Grass_Root (date of access: 01.02.2026).
60. Ahmed F. In the Name of Allah: Waqf Corruption in India. *Deccan Herald*. 18 October 2009. URL: <https://www.deccanherald.com/content/31093/in-name-allah-waqf-corruption.html> (date of access: 01.02.2026).
61. Ahmed H., Salleh H. Inclusive Islamic financial planning: a conceptual framework. *International journal of Islamic and Middle Eastern finance and management*.

2016. № 9 (2). P. 170–189. URL: <https://scispace.com/pdf/inclusive-islamic-financial-planning-a-conceptual-framework-4p3b76g1po.pdf> (date of access: 01.02.2026).
62. Aktiebolaget Obligationsinteressenter v. Banque des Règlements Internationaux, 26 mai 1936, ATF / BGE 62 II 140 (Ire Cour civile), URL: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F99-II-393%3Ade&lang=de&type=show_document#page396 (date of access: 01.02.2026).
63. Anderson J. N. D. Recent Developments in Shari'a Law IX: The Waqf System. *The Muslim World*. 1952. Vol. 42/ № 4. P. 257–276. URL: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/j.1478-1913.1952.tb02160.x> (date of access: 01.02.2026).
64. Arjomand S. A. Philanthropy, the Law, and Public Policy in the Islamic World before the Modern Era. *Philanthropy in the World's Traditions* / Edited by Ilchman W. F., Katz S. N. and Queen II E. L. Indiana University Press. 1998. 400 p.
65. Armitage v. Nurse and others [1997] EWCA Civ 1279 (19 March 1997). URL: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1997/1279.html> (date of access: 01.02.2026).
66. Attorney General v. Earl of Stamford (1843) 1 Ph.
67. Azmi A. C., Hanifa M. H. The Sharia-Compliance of Financial Reporting Practices: A Case Study on Waqf. *Journal of Islamic Accounting and Business Research*. 2015. Vol. 6 (1). P. 55–72. <https://doi.org/10.1108/JIABR-10-2012-0069> (date of access: 01.02.2026).
68. Bahin v. Hughes (1886) 31 Ch D 390 <https://www.scribd.com/document/107014405/BAHIN-v-HUGHES-1882-B-6701-1886-31> (date of access: 01.02.2026).
69. Bakar Ali v. Abu Sayid Khan, ILR 24 All. 190 (All. High Ct. 1902) URL: https://www.casemine.com/judgement/in/56b49289607dba348f000cb0?utm_source=chatgpt.com.

70. Bannister v. Bannister [1948] 2 All ER 133. URL: <https://www.pastpaperhero.com/resources/bannister-v-bannister-1948-2-all-er-133> (date of access: 01.02.2026).
71. Banque de Nouvelle-Écosse c. Thibault. 2004. CSC 29 (CanLII), [2004] 1 RCS 758. URL: <https://www.canlii.org/fr/ca/csc/doc/2004/2004csc29/2004csc29.html?utm> (date of access: 01.02.2026).
72. Barclays Bank v. Quistclose Investments Ltd [1968] UKHL 4 (31 October 1968) URL: <https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/1968/4.html> (date of access: 01.02.2026).
73. Bartie v. Herenden (1560). *Baker & Milsom sources of English legal history: private law to 1750*. 2nd edition. Oxford University Press, 2010.
74. Bartlett v. Barclays Bank Trust Co. Ltd [1980] Ch. 515. https://www.researchgate.net/publication/354289777_Bartlett_v_Barclays_Bank_Trust_Co_Ltd_Nos_1_2_1980_Ch_515_Chancery_Division (date of access: 01.02.2026).
75. Bates L. T. Common Law Express Trusts in French Law. *The Yale Law Journal*. Vol. 40., No. 1. P. 34–52. URL: <https://openyls.law.yale.edu/server/api/core/bitstreams/689ec842-51f7-48b0-ac8c-1215e49ed3ac/content?utm> (date of access: 01.02.2026).
76. Beraudo J.-P., Tirard J.-M. Les trusts anglo-saxons et les pays de droit civil. Genève: Academy & Finance, 2006. 716 p.
77. Bridges v. Autozone Properties, Inc., 900 So. 2d 784 (La. 2005). URL: <https://caselaw.vlex.com/vid/bridges-v-autozone-properties-889645842?utm> (date of access: 01.02.2026).
78. Bryan v. Aymond, No. 2025-C-01103 (La. 25 November 2025). URL: <https://caselaw.findlaw.com/court/la-supreme-court/117984084.html?utm> (date of access: 01.02.2026).

79. Buttle v. Saunders [1950] 2 All ER 193. URL: <https://pastpaperhero.com/resources/buttle-v-saunders-1950-2-all-er-193?utm> (date of access: 01.02.2026).
80. CA Bordeaux, 4e ch., 18 décembre. 2023, RG n°23/04451. URL: <https://www.labase-lextenso.fr/bulletin-joly-entreprises-en-difficulte/2024-n3/variations-sur-l-efficacite-d-une-fiducie-surete-immobiliere-BJE201m3> (date of access: 01.02.2026).
81. Cadell v. Palmer and Others [1833] 5 E.R. 745. URL: <https://vlex.co.uk/vid/cadell-v-palmer-and-806916409> (date of access: 01.02.2026).
82. Cass. civ. 1re, 4 janvier 2017, n°15-14.344. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000033845696> (date of access: 01.02.2026).
83. Cizakça M. A. History of Philanthropic Foundations: the Islamic World from the Seventh Century till the Present. Bogazici University, 2000. 166 p. URL: https://www.academia.edu/2153270/A_history_of_philanthropic_foundations_The_Islamic_world_from_the_seventh_century_to_the_present (date of access: 01.02.2026).
84. Code civil de France. URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/article_lc/LEGIARTI000006428859/ (date of access: 01.02.2026).
85. Commentaire sur les affaires Fiducie Sylvie Vallée c. Canada et Hewlett Packard Ltd c. Canada. URL: <https://www.justice.gc.ca/fra/pr-rp/sjc-csj/harmonization/hassa/fv1.html?utm> (date of access: 01.02.2026).
86. Commissioner of Stamp Duties v. Byrnes [1911] AC 386. URL: <https://www.iclr.co.uk/search?filter=content-available%3A%22Case+Report%22+legal-topic%3A%22Tax%22+browse%3A%222%2F1911%22> (date of access: 01.02.2026).
87. Cook v. Fountain (1676) 3 Swans 585, 591-592 per Lord Nottingham.

88. Cour de Cassation. Chambre civile 1. 20 février 1996, 93-19.855. Publié au bulletin.
URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007035382?utm> (date of access: 01.02.2026).
89. Courtois v. de Ganay, CA Paris (1re ch.), 10 January 1970.
90. Crichton v. Succession of Gredler. 235 So. 2d 411 (1970), 256 La. 156, URL: <https://law.justia.com/cases/louisiana/supreme-court/1970/256-la-156-0.html> (date of access: 01.02.2026).
91. Dyer v. Dyer [1788]. URL: <https://vlex.co.uk/vid/dyer-v-dyer-804185413> (date of access: 01.02.2026).
92. Ex parte Belchier [1754] URL: <https://vlex.co.uk/vid/ex-parte-belchier-ex-802083489> (date of access: 01.02.2026).
93. Feras Anstalt v. Banca Vallugano SA, Swiss Federal Supreme Court, II Civil Chamber, 13 July 1973, ATF 99 II 393. URL: http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F99-II-393%3Ade&lang=de&type=show_document#page396 (date of access: 01.02.2026).
94. Friedman v. Airlift International. Appellate Division of the Supreme Court of the State of New York, May 23, 1974. URL: <https://www.plainsite.org/opinions/index.html?id=5791830> (date of access: 01.02.2026).
95. Gallagher S. Equity and the Law of Trusts: Centuries in the Making. Gallagher & Blake Publishing, 2013. 501 p.
96. Gardner S. An Introduction to the Law of Trusts. 3rd ed. Oxford University Press, 2011. 400 p.
97. Gaudiosi M. The Influence of the Islamic Law of Waqf on the Development of the Trust in England: the Case of Merton College. *University of Pennsylvania Law review*. 1988. Vol. 136, No. 4. P. 1231-1263. URL: https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3909&context=penn_law_review (date of access: 01.02.2026).

98. Gil M. The Earliest Waqf Foundations. *Journal of Nearth Studies*. 1998.Vol. 57, № 2. P. 125–142. URL: <https://www.journals.uchicago.edu/doi/10.1086/468624> (date of access: 01.02.2026).
99. Godechot S. L’articulation du trust et du droit des successions, thèse. Université Panthéon-Assas, Paris II, 2002. 1108 p.
100. Goodman H. and others v. the Mayor and Free Burgesses of the Borough of Saltash (1882) 7 App Cas 633.
101. Hamoudi H. A., Cammack M. Islamic Law in Modern Courts. Aspen Publishing, 2018. 792 p.
102. Harasani H. Toward the Reform of Private Waqfs: a Comparative Study of Islamic Waqfs and English Trusts. Leiden: Brill Nijhoff, 2015. 255 p.
103. Harris v. Church Commissioners of England [1992] 1 WLR 1241. URL: https://michaeljameshall.wordpress.com/wp-content/uploads/2011/03/harrie_1-doc2.pdf. (date of access: 01.02.2026).
104. Harrison v. Schweizerische Kreditanstalt (Credit Suisse). Swiss Federal Supreme Court, II Civil Division, 29 January 1970, ATF/BGE 96 II 79. URL: https://www.bger.ch/ext/eurospider/live/fr/php/clir/http/index.php?highlight_docid=atf%3A%2F%2F96-II-79%3Afr&lang=fr&print=yes&type=show_document&utm (date of access: 01.02.2026).
105. Haslindar I., Afizar A., Tajul A. M. Cash Waqf: An Innovative Instrument for Economic Development. *International Review of Social Sciences and Humanities*. 2013. Vol. 6, No. 1. P. 1–7. URL: https://www.irssh.com/yahoo_site_admin/assets/docs/1_IRSSH-294-V6N1.329191636.pdf (date of access: 01.02.2026).
106. Hayton D., Kortman S. and Verhagen H. Hague, Principles of European Trust Law. Kluwer Law International; W.E.J. Tjeenk Willink, 1999. 215 p.
107. Hennigan P. C. The Birth of a Legal Institution: The Formation of the Waqf in Third-Century A.H. Hanafi Legal Discourse. *Studies in Islamic Law and Society*. Vol. 18. Leiden & Boston: Brill, 2003. 240 p.

108. Hobhouse A. The Dead Hand: Addresses on the Subject of Endowments and Settlements of Property. Chatto & Windus, 1880. 240 p. URL: https://books.google.com.ua/books/about/The_Dead_Hand.html?id=a2UoAQAAMAAJ&redir_esc=y (date of access: 01.02.2026).
109. Hodgson v. Marks [1971] EWCA Civ 8 (12 March 1971) - <https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1971/8.html> (date of access: 01.02.2026).
110. Hoexter M. Adaptation to Changing Circumstances: Perpetual Leases and Exchange Transactions in Waqf Property in Ottoman Algiers. *Islamic Law and Society*. 1997. Vol. 4, № 3. P.319–333. URL: https://brill.com/view/journals/ils/4/3/article-p319_4.xml?srsltid=AfmBOorhIHf7srBfFAbtdZj-Ga6J6dKft-5BeGygGNceVbgVP2Pu82wX (date of access: 01.02.2026).
111. Hoexter M. The Idea of Charity – A Case Study in Continuity and Flexibility of an Islamic Institution. *Wissenschaftskolleg, Jahrbuch*, 1985/86. P. 179–189. URL: https://www.wiko-berlin.de/fileadmin/Jahrbuchberichte/1985/1985_86_Hoexter_Miriam_Jahrbuchbericht.pdf (date of access: 01.02.2026).
112. Holder v. Holder and Others [1968] 1 All ER 665. URL: <https://www.studocu.com/my/document/international-islamic-university-malaysia/equity-and-trust-2/holder-v-holder-and-others-1968-1-all-er-665-1968/29221975> (date of access: 01.02.2026).
113. Hunter v. Moss [1993] EWCA Civ 11 (21 December 1993) URL: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1993/11.html> (date of access: 01.02.2026).
114. Husain A., Rashid Kh. Waqf laws and administration in India. 2nd ed. Eastern Book Company, 1979. 565 p.
115. Hussey v. Palmer [1972] 2 All ER 744. URL: <https://vlex.co.uk/vid/hussey-v-palmer-794026557> (date of access: 01.02.2026).

116. In re: Mary Guidry Trust. *Court of Appeal of Louisiana, Third Circuit*. 1998. No. 97-1210. URL: <https://caselaw.findlaw.com/court/la-court-of-appeal/1308207.html?utm> (date of access: 01.02.2026).
117. Income Tax Special Purposes Commissioners v. Pemsel [1891] AC 531. URL: [https://www.parliament.wa.gov.au/publications/tailedpapers.nsf/displaypaper/3912668a6ae5511fce7ec38e48257df8003568fc/\\$file/2668.pdf](https://www.parliament.wa.gov.au/publications/tailedpapers.nsf/displaypaper/3912668a6ae5511fce7ec38e48257df8003568fc/$file/2668.pdf) (date of access: 01.02.2026).
118. Incorporated Council of Law Reporting for England and Wales v Attorney General [1971] EWCA Civ J1014-4 URL: <https://vlex.co.uk/vid/incorporated-council-of-law-852187914> (date of access: 01.02.2026).
119. Investment Company Act of 1940: Public Law No. 76-768, Ch. 686, 54 Stat. 789. URL: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2024-title15/html/USCODE-2024-title15-chap2D-subchapI.htm> (date of access: 01.02.2026).
120. Jobin-Laberge O. The Court of Appeal Holds that an RRSP is a Trust, and Therefore Exempt from Seizure. *In Fact and In Law: Life and Disability Insurance and Bankruptcy and Insolvency*. June 2005. Lavery, de Billy. URL: https://www.lavery.ca/DATA/PUBLICATION/1201_en~v~the-court-of-appeal-holds-that-an-rrsp-is-a-trust-and-therefore-exempt-from-seizure.pdf (date of access: 01.02.2026).
121. Keech v. Sandford [1726] EWHC Ch J76 (31 October 1726). URL: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/1726/J76.html> (date of access: 01.02.2026).
122. Khadduri M., Liebesny H. J. Law in the Middle East. Vol. 1. Origin and development of Islamic law. Washington, D.C.: Middle East Institute, 1955. P. 203–222. URL: <https://dokumen.pub/law-in-the-middle-east-volume-i-origin-and-development-of-islamic-law.html> (date of access: 01.02.2026).
123. Knight v. Knight [1840]. 3 Beav 148. URL: <https://www.scribd.com/document/245325061/Knight-v-Knight> (date of access: 01.02.2026).

124. Kuran T. The Provision of Public Goods under Islamic Law: Origins, Impact, and Limitations of the Waqf System. *Law and Society Review*. 2001. Vol. 35, No. 4. P. 841-898. URL: <https://sites.duke.edu/timurkuran/files/2016/10/waqf-2001-1.original.pdf> (date of access: 01.02.2026).
125. Leeuwen R. van. Waqfs and Urban Structures: the Case of Ottoman Damascus. Brill, 1999. 232 p. URL: https://brill.com/display/title/6693?utm_source=chatgpt.com (date of access: 01.02.2026).
126. Lepaulle P. De la Nature du Trust. *Journal de Droit International* 54, 1927, p. 966–982.
127. Lord Briggs (Briggs M.). The Lehman Insolvency and Beyond. *Lloyd's Maritime and Commercial Law Quarterly*. 2019. № 4. P. 603–618. URL: https://www.i-law.com/ilaw/browse_journals.htm?issueTitle=2019+-+Part+4&name=Lloyd%27s+Maritime+and+Commercial+Law+Quarterly+&year=2019 (date of access: 01.02.2026).
128. Lorio K. V. Louisiana Trusts: The Experience of a Civil Law Jurisdiction with the Trust. *Loisiana Law Review*. 1982. Vol.42. № 5. P. 1721–1739. URL: <https://digitalcommons.law.lsu.edu/lalrev/vol42/iss5/15> (date of access: 01.02.2026).
129. Louisiana State Constitution (1921). Art. IV, Sec. 16. URL: <https://dn721805.ca.archive.org/0/items/cu31924030492163/cu31924030492163.pdf> (date of access: 01.02.2026).
130. Louisiana State Constitution (1974). Art. XII., Sec. 5. URL: [https://en.wikisource.org/wiki/Louisiana_State_Constitution_\(1974\)/Part_7](https://en.wikisource.org/wiki/Louisiana_State_Constitution_(1974)/Part_7) (date of access: 01.02.2026).
131. Louisiana Trust Code, La Rev Stat §§ 9:1721–2252. URL: <https://www.legis.la.gov/legis/Law.aspx?d=1239619> (date of access: 01.02.2026).
132. Mainland F. Equity: A Course of Lectures. Cambridge: Cambridge University Press, 1969. URL:

- <https://books.google.com.np/books?id=UnM60y6brygC&printsec=frontcover#v=onepage&q&f=false> (date of access: 01.02.2026).
133. McCaffery v. Lindner (2018-163) (La App 5 Cir, 27 December 2018), 263 So 3d 1205. URL: <https://case-law.vlex.com/vid/mccaffery-v-lindner-no-885486447?utm> (date of access: 01.02.2026).
134. Midland Bank plc v. Wyatt [1995] 3 FCR 11. URL: https://www.bloomsburyprofessionalonline.com/article?docid=FCR-ID1995&tocid=ID1995_3_FCR_0011 (date of access: 01.02.2026).
135. Miller v. Miller, 35,934 (La. App. 2 Cir. 5/8/2002), 817 So. 2d 1166. URL: <https://caselaw.findlaw.com/court/la-court-of-appeal/1052490.html?utm> (date of access: 01.02.2026).
136. Morice v Bishop of Durham [1805] EWHC Ch J80 (20 March 1805) URL: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/1805/J80.html> (date of access: 01.02.2026).
137. Mothew (t/a Stapley & Co) v. Bristol & West Building Society Respondant [1996] EWCA Civ 533 (24th July, 1996) URL: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1996/533.html> (date of access: 01.02.2026).
138. Oppenheim L., Ingram S. Trusts. *Louisiana Civil Law Treatise*. Vol. 11. St. Paul: West Publishing Co., 1977.
139. Oppenheim v. Tobacco Securities Trust Co Ltd and Others [1951] 1 All ER 31. URL: https://www.ato.gov.au/law/view/print?DocID=JUD%2F*1951*1AllER31%2F00006&PiT=99991231235958 (date of access: 01.02.2026).
140. Ordonnance No 2017-748 du 4 mai 2017 relative à l'agent des sûretés (France). JORF No 0106 du 5 mai 2017. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000034581444> (date of access: 01.02.2026).
141. Ottaway v. Norman [1972] Ch 698. URL: <https://ipsaloquitur.com/equity/cases/ottaway-v-norman/> (date of access: 01.02.2026).

142. Pells v. Browne [1620] Cro Jac 590, 79 ER 504 (KB). URL: https://vlex.co.uk/vid/edward-pells-against-william-802585297?utm_source=chatgpt.com (date of access: 01.02.2026).
143. Penner J.E. The Law of Trusts. 7th ed. Oxford: Oxford University Press, 2010. 511 p.
144. Pettit P.H. Equity and the Law of Trusts. 12th ed. Oxford: Oxford University Press, 2012. 741 p. URL: <https://uculawlib.wordpress.com/wp-content/uploads/2018/02/philip-h-pettit-equity-and-the-law-of-trusts.pdf> (date of access: 01.02.2026).
145. Picarda H. The Law and Practice Relating to Charities.: First Supplement to the Fourth Edition. Bloomsbury Publishing, 2014. 256 p.
146. Provost v. United States [1926]. 269 US 443, 456. URL: <https://www.govinfo.gov/app/details/USREPORTS-269/USREPORTS-269-443/summary> (date of access: 01.02.2026).
147. R. v. Radio Authority ex parte Bull [1996] EWCA Civ J1217-11. URL: <https://vlex.co.uk/vid/r-v-radio-authority-792889413> (date of access: 01.02.2026).
148. Ramjohn M. Unlocking equity and trusts. 6th ed. New York: Routledge, 2017. 577 p. URL: <https://uculawlib.wordpress.com/wp-content/uploads/2018/02/unlocking-equity-and-trusts.pdf> (date of access: 01.02.2026).
149. Ramli A. M., Jalil A. Banking Model of Corporate Waqf: An Analysis of Wakaf Selangor Muamalat. *Jurnal Pengurusan*. 2015. № 42. P. 159–167. URL: <https://comaif.wordpress.com/wp-content/uploads/2014/02/2013-01-25-banking-model-of-corporate-waqf-full-paper.pdf> (date of access: 01.02.2026).
150. Re Compton [1945] Ch 123 (CA). URL: https://www.ato.gov.au/law/view/document?DocID=JUD%2F*1945*1AllER198%2F00001 (date of access: 01.02.2026).
151. Re Hallett's Estate [1880] 13 Ch D 696. URL: [https://lawyerz.com/api/caselaw/Re%20Hallett%E2%80%99s%20Estate%20\(1880](https://lawyerz.com/api/caselaw/Re%20Hallett%E2%80%99s%20Estate%20(1880)

-)%2013%20Ch%20D%20696?sessionID=md2c740a-3f2fa233-444b-4e87-a5c4-0277499c4be4 (date of access: 01.02.2026).
152. Re K (Deceased) [1986] Ch 180 (CA). URL: https://swarb.co.uk/in-re-k-deceased-ca-1986/?utm_source (date of access: 01.02.2026).
153. Re Kayford Ltd [1975] 1 WLR 279 (Ch). URL: <https://www.pastpaperhero.com/resources/re-kayford-ltd-1975-1-wlr-279-ch> (date of access: 01.02.2026).
154. Re Sanders Will Trusts [1954] Ch 265. URL: <https://lawsuitcasefinder.com/casedetail?id=U2FsdGVkX181O0tRtLVQOdXNgyURBPk6lvAL0dwXxZsMgs5> (date of access: 01.02.2026).
155. Re Shaw [1957] 1 WLR 729. URL: https://www.oxbridgenotes.co.uk/law_cases/re-shaw (date of access: 01.02.2026).
156. Re Tempest [1866] 1 Ch App 485 (CA). URL: https://www.studocu.com/my/document/universiti-teknologi-mara/legal-studies/in-re-tempest-1866-lr-1-chapp-485-1866-lr-1/93742261?utm_source (date of access: 01.02.2026).
157. Re Tuck's Settlement [1977] EWCA Civ 11 (01 November 1977). Case No. 1970 T. No. 868 - <https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1977/11.html> (date of access: 01.02.2026).
158. Re Vinogradoff [1935] W.N. 68. URL: <https://www.dropbox.com/scl/fi/4gqpefz18nh24033kb2q2/In-re-VINOGRADOFF-1935-W.N.-68.pdf?rlkey=h5vt7gzldvl88qbt4mc83kko6&e=1&st=9urgsjz9&dl=0> (date of access: 01.02.2026).
159. Read v. United States [1999] 169 F.3d 243 (5th Cir. 1999) (per curiam). URL: <https://www.ca5.uscourts.gov/opinions/pub/97/97-30847.CV0.wpd.pdf> (date of access: 01.02.2026).
160. Reynolds v. Reynolds [1979] 388 So. 2d 1135. URL: <https://law.justia.com/cases/louisiana/supreme-court/1980/388-so-2d-1135-1.html> (date of access: 01.02.2026).
161. Riddall J. G. The Law of Trusts. London: Butterworths, 1987. 385 p.

162. Robinson v. Pett [1734] 3 P. Wms 249. URL: <https://vlex.co.uk/vid/robinson-v-pett-803557445> (date of access: 01.02.2026).
163. Rochefoucauld v. Boustead [1897] 1 Ch 196. -
<https://www.uniset.ca/other/cs2/18971Ch196.html> (date of access: 01.02.2026).
164. Royal Trust Co. v. Tucker, 1982 CanLII 162 (SCC), [1982] 1 SCR 250. URL:
<https://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/1982/1982canlii162/1982canlii162.html?utm>
 (date of access: 01.02.2026).
165. Royle v. Linton. Tribunal civil de la Seine (6e ch.), 8 August 1888. *Journal du droit international privé et de la jurisprudence comparée*. 1889. Vol. 16. P. 635.
 URL: <https://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k6106455n/f207.item.r=trust#> (date of access: 01.02.2026).
166. Sait S. Lim H. Land, Law and Islam: Property and Human Rights in the Muslim World. London & New York: Zed Books, 2006. 241 p. URL:
https://www.hlrn.org/img/documents/Sait_Lim_Land_Law&Islam.pdf.
167. Saunders v. Vautier [1841] 4 Beav 115, 49 E.R. 282 (Ch.). URL:
<https://www.uniset.ca/other/cs2/41ER842.html?utm> (date of access: 01.02.2026).
168. Scott A. W., Fratcher W.F. The Law of Trusts. 4th ed. Little, Brown and Co., 1987.
169. Selected Issues Under the Louisiana Trust Code, 17th Ann. Tulane Estate Planning Inst. (21 November 2008). URL:
<https://www.joneswalker.com/a/web/1456/4KXGDr/1363.pdf> (date of access: 01.02.2026).
170. Schoenblum J. The Role of Legal Doctrine in the Decline of the Islamic Waqf: a Comparison with Trust. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 1999. Vol. 32, № 4. P. 1191–1227. URL:
https://scholarship.law.vanderbilt.edu/vjtl/vol32/iss4/?utm_source (date of access: 01.02.2026).
171. Shakir M. The Qur'an. English Translation. New York, 2011. 733 p. URL:
<https://www.scribd.com/document/650958723/Holy-Quran-Free-Download>.

172. Sheddon K. The Sleeper has Awakened: The Rule Against Accumulations and Perpetual Trusts. *Tulane Law Review*. 2002. Vol. 76, № 1. URL: <https://www.tulanelawreview.org/pub/volume76/issue1/the-sleeper-has-awakened-the-rule-against-accumulations?utm> (date of access: 01.02.2026).
173. Sinclair Investments (UK) Ltd v Versailles Trade Finance Ltd [2011] EWCA Civ 347 (29 March 2011) URL: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2011/347.html> (date of access: 01.02.2026).
174. Smith v. Spowage [1979] Ch 528. <https://vlex.co.uk/vid/re-snowden-decd-806487521> (date of access: 01.02.2026).
175. Smith L. Re-imagining the Trust: Trusts in Civil Law. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. 284 p.
176. Speight v. Gaunt [1883] EWCA Civ 1 (20 January 1883) URL: <https://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/1883/1.html> (date of access: 01.02.2026).
177. Succession of Dunham. 408 So. 2d 888 (La. 1981). *Supreme Court of Louisiana*. URL: <https://law.justia.com/cases/louisiana/supreme-court/1981/81-c-0140-1.html> (date of access: 01.02.2026).
178. Swiss Federal Supreme Court, BGer 5A_89/2024 (16 December 2024), BGE 151 III 361. URL: http://relevancy.bger.ch/php/aza/http/index.php?highlight_docid=aza:%2F%2F16-12-2024-5A_89-2024&type=show_document&utm (date of access: 01.02.2026).
179. The Charitable Uses Act of 1601 (43 Eliz I, c.4). URL: <https://publications.parliament.uk/pa/cm200506/cmbills/083/en/06083x--.htm> (date of access: 01.02.2026).
180. The Civil Code of Québec, S.Q. 1991, article 1260. URL: <https://www.legisquebec.gouv.qc.ca/fr/version/lc/ccq-1991?code=se:1260&historique=20250217&utm> (date of access: 01.02.2026).

181. The Law of Property (Miscellaneous Provisions) Act, 1989 (UK). URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1989/34/contents> (date of access: 01.02.2026).
182. The Limitation Act, 1980 (UK). URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1980/58/section/2/2013-10-07> (date of access: 01.02.2026).
183. The Mental Health Act, 1983 (UK). URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1983/20/contents> (date of access: 01.02.2026).
184. The Mussalman Wakf Validating Act, 1913, Union of India. URL: <https://indiankanoon.org/doc/1852964> (date of access: 01.02.2026).
185. The Perpetuities and Accumulations Act, 2009 (UK). URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2009/18/contents> (date of access: 01.02.2026).
186. The Trust Indenture Act, 1939 (US). 15 U.S.C., §§77aaa-77bbb. URL: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/COMPS-1888/pdf/COMPS-1888.pdf> (date of access: 01.02.2026).
187. The Trustee Act, 2000 (UK). URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/29/contents> (date of access: 01.02.2026).
188. The Trusts of Land and Appointment of Trustees Act, 1996 (UK). URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1996/47/contents> (date of access: 01.02.2026).
189. The Wills Act, 1837 (UK). URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Will4and1Vict/7/26/contents> (date of access: 01.02.2026).
190. Thévenoz L. Trusts in Switzerland: Ratification of The Hague Convention on Trusts and Codification of Fiduciary Transfers. Zurich: Centre de droit bancaire et financier, 2002. 400 p. URL: <https://www.cdbf.ch/wp->

- content/uploads/2013/08/Trusts_in_Switzerland_EN_.pdf (date of access: 01.02.2026).
191. Tinsley v. Milligan [1993] 3 All ER 65. URL: <https://professionalnegligenceclaimsolicitors.co.uk/wp-content/uploads/Tinsley-v-Milligan-1993-UKHL-3-24-June-1993.pdf> (date of access: 01.02.2026).
 192. Toit F. du. Trusts in Mixed Jurisdictions - Aspects of the Louisiana and South African Trusts Compared. *The Tulane European and Civil Law Forum*. 2018. Vol. 33. URL: <https://journals.tulane.edu/index.php/teclf/article/view/1304/1163> (date of access: 01.02.2026).
 193. Tsvyetkov A., Polyukhovych V., Bychkova S. Legal regulation of banks with foreign capital in EU legislation. *Social & Legal Studios*. 2023. Vol. 6. № 4. P. 233–242.
 194. Underhill A., Hayton D. Law relating to trusts and trustees, 16th ed. London: Butterworths, 2003. 1107 p.
 195. Usmani M. T. An Introduction to Islamic Finance. The Hague & New York: Kluwer Law International, 2002. 169 p. URL: <https://mcca.com.au/wp-content/uploads/2021/09/an-introduction-to-islamic-finance.pdf>.
 196. Vandervell (No 2) [1974] EWCA Civ 7. URL: <https://lawprof.co/trust/formality-cases/re-vandervell-no-2-1974-ewca-civ-7/> (date of access: 01.02.2026).
 197. Verge v. Somerville [1924] AC 496. URL: https://www.ato.gov.au/law/view/document?LocID=%22JUD%2F*1924*1AC496%2FfpF15%22&utm_source (date of access: 01.02.2026).
 198. Vygovskyy O., Pavliuk Y. Waqf in Islamic Law as Contemporary Business Vehicle. Actual problems of international relations. 2024. Issue 160. P. 84–94. DOI: <https://doi.org/10.17721/apmv.2024.160.1>.
 199. Waqf: Realizing the Social Role of Islamic Finance. 2015. URL: <https://www.mifc.com/documents/6319173/270fd17a-1da6-99ad-3105-301eefda7f90/> (date of access: 01.02.2026).
 200. Waterman [1952] 2 All ER 1054. https://ipsaloquitur.com/equity/cases/watermans-will-trusts/#google_vignette (date of access: 01.02.2026).

201. Waters D. W. M., Gillen M. R., Smith L. D. *Waters' Law of Trusts in Canada*, 3rd edn. Toronto: Thomson/Carswell, 2005. 209 p.
202. Watt G., Todd & Watt's Cases & Materials on Equity and Trusts. 8th ed. Oxford University Press, 2011. 546 p.
203. Webb v. O'Doherty (1991) 3 Admin LR 731 (Ch.D.).
204. Westdeutsche Landesbank Girozentrale v. Islington LBC [1996] AC 669. URL: <https://vlex.co.uk/vid/westdeutsche-landesbank-girozentrale-v-792872485> (date of access: 01.02.2026).
205. Wilson S. Todd & Wilson's Textbook on Trusts. 10th ed. Oxford University Press, 2011. 494 p. URL: https://books.google.com.ua/books/about/Todd_Wilson_s_Textbook_on_Trusts.html?id=3BH-eoO7zH8C&redir_esc=y (date of access: 01.02.2026).
206. Wood P. R. *Project Finance, Securitisations and Subordinated Debt*. 3rd ed. London: Sweet & Maxwell (Thomson Reuters), 2018.
207. Wragg [1919] 2 Ch 58. URL: <https://www.studocu.com/en-gb/messages/question/6771343/explain-the-case-of-re-wragg-1919-2-ch-58-in-relation-to-trustees-investment-in-a-trust-asset> (date of access: 01.02.2026).
208. Wright v. Morgan [1926] AC 788. URL: <https://lite.judy.legal/amp/case/wright-v-morgan> (date of access: 01.02.2026).
209. Yared v. Karam, 2019 SCC 62 (CanLII), [2019] 4 SCR 498. URL: <https://www.canlii.org/en/ca/scc/doc/2019/2019scc62/2019scc62.html?utm> (date of access: 01.02.2026).
210. Ziadeh F. J. *Land Law and Economic Development in Arab Countries*. American Journal of Comparative Law. 1985. Vol. 33(1). P. 93–106. <https://doi.org/10.2307/840119>.

ДОДАТОК А

СПИСОК ПУБЛІКАЦІЙ ЗДОБУВАЧА ЗА ТЕМОЮ ДИСЕРТАЦІЇ

Статті у наукових фахових виданнях України

1. Павлюк Я. В. Особливості трастоподібних конструкцій в континентальних правових системах: Квебек, Луїзіана, Франція. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія “Право”*. 2026. Випуск 93: частина 5. С. 407–414. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2026.93.5.53>
2. Павлюк Я. В. Особливості використання трастів у міжнародних фінансових трансакціях. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія “Право”*. 2025. Випуск 91: частина 5. С. 186–192. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2025.91.5.26>
3. Павлюк Я. В. Концепція вакфу в ісламському праві: природа, ключові особливості та доктринальні обмеження. *Науковий вісник Ужгородського Національного Університету. Серія “Право”*. 2024. Випуск 86: частина 5. С. 318–324. DOI: <https://doi.org/10.24144/2307-3322.2024.86.5.46>
4. Vygovskyy O., Pavliuk Y. Waqf in Islamic Law as Contemporary Business Vehicle. *Actual problems of international relations*. 2024. Issue 160. P. 84–94. (Виговський О. І., Павлюк Я. В. Вакф в ісламському праві як сучасний бізнесовий інструмент. *Актуальні проблеми міжнародних відносин*. 2024. Випуск 160. С. 84–94. DOI: <https://doi.org/10.17721/apmv.2024.160.1>

Наукові праці, які засвідчують апробацію матеріалів дисертації

5. Павлюк Я. В. Доктринальні відмінності між концепціями трасту в англійському праві та вакфу в ісламському праві. *Шевченківська весна* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, м. Київ, 21 квітня 2023 року. С. 55–58.
6. Павлюк Я. В. Трастоподібні юридичні конструкції в юрисдикціях континентальної правової системи (Квебек, Луїзіана, Франція). *Актуальні проблеми міжнародних відносин* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, м. Київ, 1 грудня 2023 року. С. 58–62.

7. Павлюк Я. В. Застосування трастів у міжнародних фінансових трансакціях. *Шевченківська весна* : матеріали Міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, м. Київ, 12 квітня 2024 року. С. 57–59.

8. Павлюк Я. В. Види трастів та їхні характерні ознаки. *Актуальні проблеми міжнародних відносин* : Спецвипуск. Матеріали конференції “Сучасні виміри національної безпеки”, м. Київ, 21 листопада 2024 року. С. 58–59.

9. Павлюк Я. В. Діаспорні облігації як фінансовий інструмент для відбудови України. *Шевченківська весна. Штучний інтелект та міжнародні відносини* : Випуск матеріалів Міжнародної науково-практичної конференції студентів, аспірантів та молодих вчених, м. Київ, 18 квітня 2025 року. С. 163–165.