

### КОНСТРУКТИВНИЙ ТРАСТ ЯК АНАЛОГ ІНСТИТУТУ ЗАКОННОГО ПЕРЕДСТАВНИЦТВА: ІДЕЇ РИМСЬКОГО ПРАВА ТА СУЧАСНЕ ВТІЛЕННЯ

З моменту свого народження і до смерті будь-який громадянин визнається здатним мати права і нести обов'язки. Правоздатністю наділені всі люди, незалежно від статі, віку, фізичного і психічного стану, соціального статусу, рівня освіти. Отже, будь-який громадянин володіє потенційною здатністю здійснювати весь спектр прав і обов'язків, зафіксованих у законодавстві. Проте не завжди людина може скористатися наданим їй правом здійснювати юридичні дії і нести відповідальність по зобов'язаннях. Відбувається це через різні обставини: недостатня інтелектуальна зрілість, фізична неміч, некомпетентність та інше.

Прагнучи до створення кращих умов для реалізації правоздатності громадян, законодавець передбачив такий законний метод надання допомоги в реалізації правоздатності суб'єкта, як інститут представництва, значення якого, з урахуванням вказаних обставин, не викликає сумнівів, чим пояснюється актуальність цієї теми.

Дослідженню інституту представництва були присвячені праці багатьох юристів, таких як М. О. Нєрсєсов [1], І. В. Шєрєшевський [2], Є. С. Сєверова [3], О. С. Курочкін [4], але деякі питання, пов'язані з представництвом, залишаються цікавими для подальшого вивчення. Так, цікавою уявляється проблема взаємозв'язку інституту законного представництва та конструкції конструктивного трасту, яка використовується в аналогічних випадках у країнах англо-американського права.

Метою даного дослідження, у зв'язку з викладеним, є дослідження історії виникнення інституту представництва в країнах романо-германської правової сім'ї, яка зумовила його характерні риси, а також визначення поняття конструктивного трасту та специфіки даної конструкції в порівнянні з інститутом законного представництва.

Інститут представництва вперше виник у римському праві. Проте представництво, засноване на римському *mandatum* (договорі доручення), відрізнялось від сучасного представництва, заснованого, зокрема, на договорі доручення або агентському договорі. Те, що досягається тепер за допомогою прямого представництва, по римському праву здійснювалося обхідними шляхами, а саме: мандатар набував у своїй особі права і обов'язки, з яких він потім цедіровал перші манданту, а щодо других вимагав від нього гарантій [1, 103].

По виразу відомого українського цивіліста і романіста І. В. Шєрєшевського, «сила римсько-правової традиції була така, що допущення прямого представництва можливо було привести в дію тільки контрабандним шляхом, штучно примиряючи узаконення інституту із старою римською ідеєю неможливості перенести зобов'язання на третю особу. Вихід був знайдений в тому, що відпо-

відальність особи, що представляється, за дії від її імені представника виводилася із зобов'язання, прийнятого відносно останнього особою, що представляється, за договором мандата (доручення): предоручитель зобов'язувався прийняти на свою відповідальність, як би ним самим здійснене, все, зроблене представником через даний йому мандат, або доручення» [2, 11].

Проте вказані обхідні шляхи виявилися з часом недостатніми. Потреби розвиненого торгового обігу викликали в римському правовому житті особливі преторські позови, які ґрунтуються на ідеї представництва. Більш докладне знайомство з ними дозволяє дійти висновку, що вони, мабуть, замінювали в деяких випадках пряме представництво, але, проте, не засновані на початках цього юридичного поняття.

Римське право як виняток допускало і деякі випадки активного прямого представництва.

На підставі багатьох джерел римського права доводиться можливість придбання володіння, отже і права власності, через представника. Якщо визнати представництво для придбання володіння, то слід припустити і можливість передачі володіння іншій особі через представника; а оскільки з передачею володіння, з якою нерідко пов'язується і право власності, виникає іноді право вимоги, то воно, за логічною послідовністю, повинне належати власникові, від імені якого передається його річ іншому.

Проте випадки безпосереднього представництва (наприклад, при укладенні представником договору позики або придбання заставних прав) зустрічалися рідко, у зв'язку з чим не отримали подальшого розвитку [1, 107].

Розвиток прямого представництва мав місце в німецькому праві. Тут відсутність так званого необхідного представництва, з одного боку, ускладнення цивільних стосунків і розширення торгового обігу, з іншого, примушували відчувати необхідність прямого представництва. Таким чином, цей інститут утворювався і вироблявся на ґрунті німецької юриспруденції під впливом боротьби двох протилежних чинників: загальних принципів римського права і сучасних потреб життя, з яких, очевидно, другий повинен був взяти верх, хоча і після тривалого часу. Цей патологічний процес, закінчився на ґрунті німецького юридичного життя в XVII столітті повним визнанням інституту прямого представництва на підставі звичайного права [7, 74–75].

Отже, інститут представництва виник і розвинувся на ґрунті потреби людей в допомозі інших при здійсненні тих або інших дій. Форми такої допомоги або співучасті достатньо різноманітні. В одних випадках їх співучасть не усуває особистої діяльності тих, кому вони сприяють (такою є діяльність всякого роду посередників, нотаріуса, перекладача і так далі). В інших випадках співучасники абсолютно замінюють тих, кому вони покликані допомагати. Співучасть в останній формі, що є продуктом пізнішого розвитку, ніж перша із вказаних форм, є в даний час одним з могутніх важелів господарського життя і утворює поняття представництва в широкому сенсі.

У стародавніх системах права потреба в заміні себе іншим спочатку задовольнялася тим, що заступник, здійснюючи для іншого певні дії, створював

певні права і обов'язки особисто для себе і потім переносив такі на особу, що заступає, за допомогою особливого акта.

З розвитком мінового обороту ця форма заступництва виявляється абсолютно недостатньою. Розширення території, що втягується в мінові стосунки, і розвиток швидкості обороту створюють необхідність такого порядку, при якому заступник втілював би свого принципала і наслідки його операції виникали б прямо і безпосередньо в особі того, що заступає (пряме і повне представництво).

Пануюче в доктрині цивільного права вчення розуміє під представництвом, у власному сенсі цього слова, тільки останню форму заступництва, а саме ту, при якій правомочною і зобов'язаною з угоди, яка укладається заступником, стає особа, що безпосередньо представляється.

Настання ефекту прямого представництва в одних випадках створюється законом безпосередньо. Це випадки так званого представництва згідно із законом. Представництво згідно із законом встановлене, головним чином, для осіб з обмеженою дієздатністю. Поряд з цим видом представництва існує інший вид, при якому дії представника породжують наслідки, обов'язкові для особи, що представляється, унаслідок того, що остання сама дала згоду на дії представника від її імені. У цих випадках говорять про добровільне представництво [2, 15–17].

Традиційно законне представництво в країнах романо-германської правової сім'ї виникає на користь осіб, які не можуть через фізичні недоліки (вік, стан здоров'я) здійснювати свої права. Воно спрямоване, перш за все, на захист інтересів неповнолітніх або недієздатних осіб.

В аналогічних ситуаціях у країнах загального права застосовується специфічна юридична конструкція — так званий конструктивний траст. Слід відмітити, що неприпустимо ототожнювати ці два інститути. Траст в цілому і такий його різновид як конструктивний траст відрізняються своєю специфікою.

Як зазначав відомий французький компаративіст Рене Давид, «французький юрист, виявивши, що цей спосіб охорони майна недієздатних або управління майном установ, які він називає юридичними особами, прагнутиме бачити в управителі майном представника недієздатної або юридичної особи, оскільки саме вони є в очах французького юриста дійсними власниками майна, яке передається в управління на користь цих осіб. Він захоче, отже, бачити в інституті довірчої власності застосування принципів представництва, свого роду довіреність, видану установником довірчої власності управителеві. Подібний підхід був би абсолютно не вірним. Насправді, довірча власність, як і більшість інститутів і концепцій англійського права, може бути зрозумілою тільки в історичному контексті» [5, 237].

За загальним правом трасті не є простим управителем, представником. Навпаки, він власник майна, яке створює довірчу власність. Отже, він управляє майном на свій розсуд, може їм розпоряджатися повністю і нікому в цьому не повинен звітувати. Його право власності обмежується не юридичними рамками, а тільки принципами моралі. Він повинен управляти майном не на підставі

права, а тільки по совісті, як зразковий отець сімейства, передаючи отримувані доходи особам, вказаним йому установником довірчої власності. Проте по загальному праву останні не мають можливості вчинити позов для захисту своїх прав; загальне право вважає, що у них немає такого права.

Не слід забувати, що договірні обов'язки в ту епоху, коли виник інститут довірчої власності, як правило, не захищалися загальним правом. До канцлера зверталися за захистом у зв'язку з цим недоліком загального права в тих випадках, коли управитель не виправдовував довіри, наданої йому установником довірчої власності, і всупереч совісті не управляв майном на користь бенефіціантів і не передавав їм отриманих доходів. Канцлер наказував управителю діяти тим або іншим чином, у тому числі і передавати доходи бенефіціантові, а цей наказ доповнював санкцією особистого порядку — управитель буде арештований, якщо не виконає наказу канцлера.

Дійсно, ця міра була ефективною, і управитель діяв так, як йому було наказано. Проте довірча власність тим самим не перетворювалася на представництво. «Справедливість ґрунтується на праві» — управитель залишається, згідно з діючою англійською концепцією, власником. Цю якість особливо помітно, якщо врахувати спектр повноважень, що належать управителю відносно майна, яке є довірчою власністю: він має не тільки повноваження управляти, але і право повного розпорядження. Управитель може продати або навіть подарувати майно, і ці акти розпорядження майном будуть повністю дійсні: набувальник стає власником.

Отже, у довірчій власності не можна бачити одну з форм представництва. Цей історично невірний підхід не може пояснити деякі аспекти даного питання. Довірча власність — це швидше не щось споріднене довіреності, а певне розчленування права власності, одні елементи якого належать управителю, а інші — бенефіціантові [5, 238–239].

Все сказане щодо трасту стосується і такого його різновиду, як конструктивний траст. Останній є просто одною з численних форм довірчої власності, яка застосовується в ситуаціях, аналогічних випадкам виникнення законного представництва.

Умовою визнання конструктивного трасту є особливо довірчий, фідучіарний характер стосунків, за яких одна особа за наявності особливої довіри веде справи іншої особи. Конструктивний траст використовується як спосіб захисту майнових інтересів тієї особи, на користь якої ведеться справа.

Особливістю конструктивного трасту є те, що він виникає через вимоги закону. Конструктивний траст виникає, зокрема, в стосунках принципала і агента, членів товариства між собою, клієнта і адвоката, опікуна і підопічного. Особливим випадком є стосунки між продавцем і покупцем нерухомості до моменту остаточного оформлення договору купівлі-продажу, а також між заставником і заставодержателем при іпотечі нерухомості стосовно зайвих сум, що залишилися у заставодержателя після продажу закладеного майна.

Конструктивний траст — це такі стосунки між особами, за яких особа, якій передається довірча власність, набуває одночасно обов'язок, що впливає з по-

нять про справедливість, передати корисні доходи від цієї власності іншій особі, якій це законно належить, на підставі того, що придбання або утримання цього майна несправедливо збагачує довірчого власника.

Конструктивний траст виникає не через прямий вираз згоди власника, а через закон. Він встановлюється судом у тому випадку, коли власник самостійно не може виразити своєї згоди на передачу своїй власності в траст, але разом з тим не може самостійно здійснювати належну турботу про свою власність. У цьому випадку призначається опікун, тобто особа, яка через судові рішення або вказівку закону приймає на себе функції довірчого власника.

При встановленні конструктивного трасту вигодонабувач наділяється відносно майна, переданого в довірчу власність, квазіречовим правом, що дозволяє йому вимагати у довірчого власника виділення на свою користь певної речі з довірчої власності або доходів від неї у разі банкрутства довірчого власника [8, 263–265].

Речове право можливе тільки відносно індивідуально-визначеної речі. Проте, якщо для витребування майна за загальним правом воно має бути індивідуалізоване (тобто не змішано з іншим), то за правом справедливості воно має бути принаймні здатним до індивідуалізації (наприклад, шляхом виокремлення частки навіть із змішаного фонду). Це дозволяє реалізувати речове право, навіть якщо гроші, що є частиною довірчої власності, змішані з грошима довірчого власника на його рахунку або використовуються ним у сукупності зі своїми власними для придбання землі. В останньому випадку у вигодонабувача виникає заставне право відносно банківського рахунку або земельної ділянки на суму, що належить йому, з довірчої власності. Наявність такого права буває особливо важливою у разі банкрутства довірчого власника.

Таким чином, конструктивний траст передбачається у всіх випадках, коли особа, що діє на користь іншої особи, може неправомірно збагатитися за її рахунок, і визнання в даному випадку стосунків конструктивного трасту між ними стає засобом захисту проти такого безпідставного збагачення. У країнах романо-германської правової сім'ї при виникненні законного представництва для опікуна діє низка обмежень, закріплених законом. У країнах загального права, для яких характерна більша демократичність і дотримання принципу справедливості, в аналогічних ситуаціях застосовується така специфічна юридична конструкція, як конструктивний траст, що дозволяє за допомогою спеціального механізму захисту від безпідставного збагачення забезпечити інтереси незахищеного власника.

### Література

1. Пересов П. О. Представительство и ценные бумаги в гражданском праве / П. О. Пересов. — М. : Статут, 2000.
2. Шерешевский И. В. Представительство. Поручение и доверенность. Текст и комментарий к ст. ст. 38–40 и 251–275 Гражданского кодекса. Практический комментарий к Гражданскому кодексу / И. В. Шерешевский ; под ред. А. М. Вишавера и И. Б. Поницкого. — М. : Право и жизнь, 1925.
3. Свєрова Є. С. Представництво як засіб реалізації громадянами своїх прав: від римського права до сучасного права України // Держава і право. — 2001. — № 13. — С. 33–35.

4. Курочкин А. С. Законное и уполномоченное представительство // Бухгалтерский учет. — 2000. — № 15. — С. 7–12.
5. Давид Р. Основные правовые системы современности / Р. Давид, К. Жоффре-Спиози ; пер. с фр. В. А. Тумапова. — М. : Междунар. отношения, 1999.
6. Степанов Д. И. Управляющая компания хозяйственным обществом // Хозяйство и право. — 2000. — № 10. — С. 14–24.
7. Шипка О. Тростова власність: іноземні діла на українській ниві / О. Шипка, П. Крук // Юридичний журнал. — 2003. — № 10. — С. 73–81.
8. Гражданское и торговое право капиталистических государств. Ч. 1 / Е. А. Васильев, В. В. Зайцева, Р. Л. Парышкина, Ю. И. Свядосц ; отв. ред. Р. Л. Парышкина. — М. : Междунар. отношения, 1983.

### Анотація

**Nekit K. G. Constructive trust as an analog of the legal representation: ideas of Roman law and modern model.** — Стаття.

Співіснування у світі романо-германської та англосаксонської правових сімей викликає до життя постійні дискусії про переваги та недоліки тієї або іншої правової системи. Особливої актуальності ці спори набувають у контексті прагнення до формування єдиного економічного й політичного простору в межах Європейського Союзу. Предметом даного дослідження є розгляд співвідношення інституту законного представництва та конструкції так званого конструктивного довіри, яка застосовується в аналогічних ситуаціях у країнах англо-американської правової сім'ї, з метою розмежування зазначених понять і виявлення їхньої специфіки.

**Ключові слова:** представництво, конструктивний довір, правоздатність, представник, довіри, фідучіарні правовідносини, довірна власність, установник управління, вигодабувач, управитель.

### Summary

**Nekit K. G. Constructive Trust as an Analog of the Legal Representation: Roman Law Ideas and Modern Model.** — Стаття.

Coexistence in the world of the Roman-German and Anglo-Saxon law families gives birth to the constant discussions about the advantages and disadvantages of one or another legal system. Such debates acquired the greatest actuality in the tendency to create the unique economic-legal area in the EU. The subject of the given research is the analyses of the correlation between the institute of legal representation and so-called constructive trust, which is used in the analogical situations in the countries of Anglo-American law families, with the aim to delineate the given notions and identify its specifications.

**Keywords:** representation, constructive trust, legal ability, representative, agent, trustee, fiduciary legal relations, trust, settler, beneficiary.

УДК 340.15(37):347.453

А. М. Гужва

### ФОРМУЛИ «QUOD INTEREST», «QANTI INTEREST» У ДОГОВОРІ НАЙМУ ЗА РИМСЬКИМ ПРАВОМ

Орендні відносини у сучасний період відіграють провідну роль у цивільному обороті. Майже кожен підприємець зараз не обходиться без укладання договорів оренди. З'являється багато праць, в яких розглядаються проблеми, пов'язані з орендними відносинами. Але, на наш погляд, бракує досліджень, які б аналізували вказані проблеми, враховуючи досвід римського права.

Мета цієї статті — розглянути один з аспектів відносин майнового найму у римському праві, а саме: з'ясувати, як римські юристи визначали розмір відпо-