

### **ПЕРЕДУМОВИ ВИНИКНЕННЯ ІНСТИТУТУ ДОВІРЧОГО УПРАВЛІННЯ МАЙНОМ**

Розвиток суспільних відносин завжди вимагає відповідних правових інституцій, які б належним чином регулювали цей процес. Тому перехід України до ринкової економіки з закріпленням різноманітних форм власності ставить питання про те, щоб українські підприємці (як і інші суб'єкти цивільно-правових відносин) мали більше правового простору для їхньої діяльності. Однією з таких нових інституцій, що з'являються під впливом процесу реформування економічних відносин та стану законодавства в країні, є довірче управління майном.

Питання про введення в систему цивільного права України інституту довірчого управління майном постало в момент, коли діючі правові конструкції вже не могли ефективно забезпечувати рух майнового обороту. Належного управління потребують сконцентровані і децентралізовані капітали, приватизовані державні житлові і виробничі фонди, цінні папери, власники яких не завжди знають, можуть або бажають здійснювати процеси управління над своїм майном. У таких випадках доцільно передовірити своє майно іншій особі, але з тією умовою, що ця особа буде піклуватися про визначене майно, робити з ним фактичні та юридичні дії, розпоряджатися та використовувати його і за це отримувати винагороду, а прибуток від цього майна буде одержувати власник або вказана ним особа. Це явище закріпилося в цивільному праві як довірче управління майном. Метою встановлення цього інституту може бути одержання прибутків з майна, збільшення майна, тримання його в належному стані. А мотивом запровадження цього правового інституту – передавання майна особі, яка має спеціальні знання щодо управління цим майном, якщо власник не володіє достатніми навичками управління майном; бажання власника перекласти на іншу особу тягар управління майном, але при цьому не втратити права власності на це майно та продовжувати отримувати прибутки; можливість надавати матеріальну допомогу третім особам з використання майна, в тому числі при благодійництві; для об'єднання капіталів

Не можна не зауважити, що інститут довірчого управління майном тісно пов'язаний з інститутом довірчої власності. Його навіть можна вважати модифікацією останнього [1, с.581] або «аналогом» трасту в континентальній системі права [2, с.5]. І тому буде доцільним, аналізуючи історію інституту довірчого управління майном, розпочати з історії виникнення і розвитку трасту, яка розпочалася ще за часів Стародавнього Риму з виникненням фідуцеї. «Fiducia» – це перенос права власності на рік на довірену особу, яка в той же час зобов'язувалася повернути цю річ після того, як буде досягнута мета сторін [3, с.133]. Орієнтуючись на принцип доброти, вірності, дєвери, які властиві дружбі, римський юрист заклав основу фідуціар-

ного контракту, тобто зобов'язальних відносин, що базуються на вірі. Норми законодавчої бази цієї держави містили в собі дуже багато заборон та обмежень для певних категорій громадян, і застосування фідуцеї було зручним для опіки майна, що наслідувалося або заповідалося. Так, земля за успадкуванням переходила тільки синові спадкодавця. Якщо останній не мав сина, земля переходила у власність держави, общини. Для того, щоб залишити майно родині, власник передавав нерухомість в довірчу власність. В цьому випадку і власник залишався вигодонабувачем, і управитель отримував прибуток та можливість управляти землею.

В Англії конструкція довірчої власності була відома з XII-XIII ст., коли лорди Англії, не маючи можливості використовувати свою земельну власність, передавали її держателям без права заповідати або переуступати цю власність в управління іншій особі, а самі отримували з цієї земельної ділянки прибуток. Тому держателі, як правило, передавали її в довірче володіння спадкоємцям. І васали, намагаючись уникнути феодальних повинностей, пов'язаних з використанням отриманих від лендлорда маєтків, передавали їх довірчим власникам (*trustees*). Довірчий власник для третіх осіб виступав як власник цього маєтка, а по відношенню до васала, що передав маєток в довірчу власність, він зобов'язувався уступити маєток у володіння і довільне користування, а після смерті васала або по досягненню його спадкоємцями повноліття розпоряджатися ним згідно з домовленістю в інтересах третьої особи (бенефіціарія) [4, с.285]. Після заборони монастирям мати у власності нерухомість, носії священного сану, не бажаючи відмовлятися від суттєвої влади в державі та економічної могутності, яку їм надавала земельна власність, стали також використовувати інститут довірчої власності. У випадку не виконання довірчим власником своїх зобов'язань неможливо було оскаржити його дії в королівському суді за відсутністю типових приписів, що уповноважували реалізацію права на вимогу подібного роду. І, крім того, судові процедури того часу були настільки формалізовані, що норми, які регулювали відносини довірчої власності, не могли бути встановлені. Лорд-канцлер Англії, вважаючи порушення домовленостей «злочином проти чистої совісті», розпочав судову практику, що базувалася на ідеї, що хоч спірне майно і належить довірчому власнику за законом, згідно з нормами загального права, але за правом справедливості, він в той же час зобов'язаний так розпоряджатися майном, як було обумовлено в договорі про довірчу власність. З часом склалися допоміжні правові механізми, які в ряді випадків стали важливим додатком до слабо розробленої системи позовів загального права. Так, згідно з нормами загального права більш давнього періоду з його архаїчним формалізмом, ніхто не міг заздальгід прийняти захисні засоби і попередити порушення своїх прав. Більш того, особа мала чекати, поки їй не будуть нанесені збитки, і тільки після того могла подати позов про їх відшкодування. Щоб попередити можливість протиправних дій в результаті несумлінної поведін-

ки використовувалися судові заборони. Для їх введення треба було зазначити факт настання «певних обставин», які дозволяли використовувати судові заборони. Оскільки норми права справедливості та загального права застосовувалися різними судами (що в Англії мало місце до 1873 р.), лорд-канцлер шляхом висення судової заборони перешкоджував одній з сторін розпочати або продовжити будь-який процес в судах загального права або ж привести до виконання судове рішення. В XVII ст. ця практика призвела до серйозних зіткнень лорда-канцлера Еллесмера з верховним суддею Коуком. Коук дотримувався тієї точки зору, що лорд-канцлер не може ставити себе вище за суди загального права та забороняти вже розпочаті процеси, перешкоджати приведенню до виконання судових рішень, які мали законну силу. Еллесмер відповідав що, якщо рішення судів загального права прийняті під тиском, невірно і несумлінно, лорд-канцлер буде визнавати їх недійсними і анулювати, але не за допущені в них помилки або недоліки, а за несумлінність однієї із сторін у справі. У суперечку втрутився король Яков І і виюшив його на користь свого лорда-канцлера. З того часу пріоритет права справедливості був загальновизнаний і конфліктів між правом справедливості та загальним правом більш не виникало. Так траст увійшов в правову систему Англії, а згодом він був рецепційований в право США, Австралії, Канади, Голандії і інших держав англо-американської системи права.

У країнах, праву яких конструкція довірчої власності не відома, застосовуються інші конструкції, такі як представництво, право оперативного управління, зобов'язальні конструкції доручення, комісії і т.ін. Але надзвичайно широкий спектр правовідносин у сфері управління чужим майном потребує універсального юридико-технічного механізму, яким стане інститут довірчого управління майном. Спробою легалізувати правові та економічні процеси, які вже зародилися на початок 90-х років в Україні в сфері управління майном третіх осіб, була поява Декрету Кабінету Міністрів «Про довірчі товариства» [5]. Але ж, визначаючи поняття довірчого товариства, особливостей його створення та діяльності, Декрет не запровадив конкретної правової конструкції, яку б можна було застосувати для управління майном третіх осіб. Прогалина в праві залишилася не заповненою. Найпростішим кроком у розв'язанні цієї проблеми бачилася рецепція в національне право вже відомого світу інституту, який протягом багатьох століть ефективно регулював правовідносини щодо управління майном третіх осіб. Мається на увазі притаманний англо-американській системі права інститут довірчої власності (траст). Деякі українські вчені-цивілісти шляхом проведення дисертаційних досліджень висловили думку, що існування інституту довірчої власності в Україні не тільки можливе, але й доречно [6].

Але на сучасному етапі розвитку вітчизняної цивілістики науковець та законодавець прийшли до висновку, що рецепіювати правову конструкцію іншої системи права нерационально. В Україні має існувати окремий

оригінальний інститут, який би вигідно вписувався в континентальну систему права, до якої належить Україна, та був здатним охопити всю сферу регулювання відносин щодо довірчого управління капіталами. І в проекті Цивільного кодексу України такий інститут закріплюється як інститут довірчого управління майном, під яким розуміються «будь-які юридичні та фактичні дії, вчинювані з цим майном довірчим управителем від свого імені, згідно з договором» [7]. Процес законодавчого впровадження цього інституту продовжується проходженням в першому читанні Верховною Радою проекту Закону «Про довірче управління майном», де визначаються основні терміни, а саме: «майно», «довірче управління», «довірче товариство», «довіритель», «довірена особа», «довірчий договір», «отримувач» тощо.

Можна стверджувати, що процес введення інституту довірчого управління майном в систему права України вже розпочався, а реалії сьогодення вимагають робити рішучі кроки в цьому напрямку як в сфері правотворчості, так і правозастосування.

#### Список літератури:

1. Гражданское право. Учебник. Часть II / Под ред. А.П.Сергеева, Ю.К.Толстого. М., 1997.
2. Майданик Р.А. Інститут довірчої власності (траст): природа прав, умови реєстрації в право України // Авгореф. дис. ... канд. юрид. наук. К., 1996.
3. Бартошск М. Римское право (Понятия, термины, определения): Пер. с чешск. М., 1989.
4. Цвайгерт К., Кеттл Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2-х т. М., 1998.
5. Декрет Кабінету Міністрів України «Про довірчі товариства» // Відом. Верх. Ради (ВВР) 1993. №19. Ст.207. Із змінами і доповненнями. згідно із Законом України №90/95 від 14.03.95. ВВР 1995. №14. Ст.93.
6. Слипченко С.А. Інститут права доверительной собственности и его действие в Украине // Дисс. ... канд. юрид. наук. Х., 1997.
7. Проект Цивільного кодексу України від 25.08.96р. // Українське право. Ч.2 (специвипуск). Українська правничка фундація. К., 1996.

*Надійшла до редколегії 15.02.2000*

*О.С. Семерак, канд. юрид. наук,  
завідувач каф. кримінального права юрид. ф-ту УжДУ*

#### ВИЗНАЧЕННЯ ЦИВІЛЬНО-ПРАВОВОГО СТАТУСУ ІНОЗЕМНИХ ІНВЕСТИВІВ

Процес вкладення інвестицій як специфічні цивільні правовідносини потребує детального аналізу їх змістової сторони. Однією з них є правовий статус інвесторів, які приймають рішення про вкладання інвестицій на території приймаючої країни. Визначення кола осіб, які визнаються приймаючою державою як іноземні інвестори, має вагомий практичне значення. По-перше, цивільно-правове визнання особи іноземним інвестором означає дозвіл на здійснення нею інвестиційної діяльності в будь-якій організаційно-правовій формі, не забороненій законодавством. По-друге, в залежності від цього визнання, іноземець підпорядковується дії спеціального інвестиційного законодавства. По-третє, у зв'язку з юридичним визнанням особи як інвестора, на неї розповсюджуються цивільно-правові гарантії за