

РОЗВИТОК ТРАСТОПОДІБНИХ ІНСТИТУТІВ В ПРАВІ ДЕРЖАВ КОНТИНЕНТАЛЬНОЇ ЄВРОПИ

DEVELOPMENT OF TRUST-LIKE INSTITUTES IN THE LAW OF THE STATES OF CONTINENTAL EUROPE

Діденко Л.В., д.ю.н., професор,
професор кафедри цивільно-правових дисциплін та статистики
Міжнародного гуманітарного університету
ORCID ID: 0000-0002-6806-5017

Одним з найбільш поширених видів фідучіарних відносин в загальному праві є «траст», в основі якого лежить особливий прояв принципу справедливості. В більшості країн континентального права інститут трасту відсутній. Однак у більшості країн континентального права також існує спеціальне законодавство для виконання певних функцій, наприклад, для інвестиційних фондів, які, по суті, є особливим видом юридичних осіб, або управління спадщиною.

Країни континентального права різняться у тому, наскільки далеко вони просунулися у прийнятті трасту чи розробці аналогічних моделей. Підходи варіюються від запозичення трасту з загального права або розробки близького функціонального еквівалента до запізнілих спроб створення більш віддалених, «трастоподібних» інструментів для запобігання втечі бізнесу.

Підкреслено, що фідучіарні принципи в європейських системах цивільного права відіграють важливу роль у забезпеченні високого рівня вірності та довіри у правових відносинах. Їхня історія та розвиток свідчать про їхню актуальність та необхідність в сучасному правовому середовищі, а їхня роль може продовжити розширюватися відповідно до змін у суспільстві та економіці. Актуальність трастоподібних інститутів в праві континентальної Європи визначається кількома ключовими факторами, які враховують сучасні тенденції та вимоги правового регулювання. Трастоподібні інститути відзначаються гнучкістю та адаптивністю, що робить їх ефективними для врахування змін в соціально-економічному середовищі. Трастоподібні інститути дозволяють досягти високого рівня захисту власності та конфіденційності, що робить їх привабливими для осіб, які прагнуть зберегти та ефективно управляти своїм майном.

Зазначається, що фідучіарні зобов'язання довірчого керуючого в континентальному праві менш всеосяжні, порівняно з тими, які пов'язують довірчих керуючих у загальному праві. По-перше, довірчий керуючий несе особисту відповідальність за будь-яке правопорушення, вчинене ним при виконанні своїх обов'язків, яка може реалізовуватися як договірна або деліктна відповідальність. По-друге, відповідальність довірчого керуючого перестає бути настільки суворою, як в англійському праві, і залежить від характеру правопорушення. Таким чином, довірчий керуючий в континентальному праві несе відповідальність лише за умисне чи необережне порушення обов'язків, тоді як довірчий керуючий за загальним правом повинен відмовитися від отримання прибутку незалежно від вини.

Узагальнюючи, трастоподібні інститути в континентальному праві Європи відіграють ключову роль у забезпеченні гнучкості, захисту власності та ефективного управління майном, відповідаючи викликам сучасного правового середовища.

Ключові слова: траст, фідучіарні відносини, довірчий керуючий, трастоподібні інститути, загальне право, континентальне право.

One of the most common types of fiduciary relationships in common law is a «trust», which is based on a special manifestation of the principle of justice. In most countries of continental law, there is no trust institution. However, most continental law countries also have specific legislation for certain functions, such as for investment funds, which are essentially a special type of legal entity, or for the administration of estates.

Continental law countries differ in how far they have advanced in adopting trusts or developing similar models. Approaches range from borrowing the common law trust or developing a close functional equivalent to belated attempts to create more remote, «trust-like» instruments to prevent business flight.

It is emphasized that fiduciary principles in European civil law systems play an important role in ensuring a high level of loyalty and trust in legal relations. Their history and development demonstrate their relevance and necessity in today's legal environment, and their role may continue to expand in line with changes in society and the economy. The relevance of trust-like institutions in the law of continental Europe is determined by several key factors that take into account modern trends and requirements of legal regulation. Trust-like institutions are characterized by flexibility and adaptability, which makes them effective for taking into account changes in the socio-economic environment. Trust-like institutions allow for a high level of property protection and privacy, which makes them attractive to individuals seeking to preserve and effectively manage their assets.

It is noted that the fiduciary obligations of a trustee in continental law are less comprehensive than those binding trustees in common law. First, the trustee is personally liable for any wrongdoing committed by him in the performance of his duties, which can be implemented as contractual or tortious liability. Secondly, the liability of the trustee ceases to be as strict as in English law, and depends on the nature of the offense. Thus, a Continental law trustee is liable only for a willful or negligent breach of duty, whereas a common law trustee must disclaim profits regardless of fault.

In summary, trust-like institutions in continental European law play a key role in providing flexibility, protection of property and efficient management of property, meeting the challenges of the modern legal environment.

Key words: trust, fiduciary relations, trustee, trust-like institutions, common law, continental law.

Постановка проблеми. Одним з найбільш поширених видів фідучіарних відносин в загальному праві є «траст», в основі якого лежить особливий прояв принципу справедливості. В більшості країн континентального права інститут трасту відсутній. Це пояснюється історією і (принаймні в деяких юрисдикціях) цілеспрямованими зусиллями, зробленими під час Французької революції на рубежі XVIII століття, спрямованими на запобігання передачі майна [1, с. 434]. Однак у більшості країн континентального права також існує спеціальне законодавство для виконання певних функцій, наприклад, для інвестиційних фондів, які, по суті, є особливим видом юридичних осіб, або управління спадщиною.

Мета статті – розглянути розвиток трастоподібних інститутів в праві держав континентальної Європи, які

виконують функції, аналогічні тим, що характерні для трасту в загальному праві.

Виклад основного матеріалу. Країни континентального права різняться у тому, наскільки далеко вони просунулися у прийнятті трасту чи розробці аналогічних моделей. Підходи варіюються від запозичення трасту з загального права або розробки близького функціонального еквівалента до запізнілих спроб створення більш віддалених, «трастоподібних» інструментів для запобігання втечі бізнесу.

У деяких юрисдикціях трасти були прямо закріплені у праві, наприклад, у Чехії, закон 2014 р. якої був натхненний законодавством Квебеку [2, с. 85].

Однією з перших держав континентальної Європи, що сприйняло інститут трасту, було Князівство Ліхтенш-

тейн, яке у 1926 р. прямо запровадило принципи трасту на зразок загального права. Тісно пов'язане з австрійським і швейцарським правом, законодавство Ліхтенштейна не містить поняття справедливості в сенсі загального права, але досягає того ж результату, визначаючи як довірчого власника фізичну або юридичну особу, «якій було передано рухоме або нерухоме майно з зобов'язанням управляти цим майном як трастовими активами» [2, с. 97]. Іншими словами, за відсутності принципу справедливості право Ліхтенштейну використовує зобов'язальне право для того, щоб пов'язати довірчого керуючого з намірами засновника. Ще одна відмінність полягає в тому, що потенційний довірчий керуючий не може в односторонньому порядку оголосити траст без згоди бенефіціара.

Фідучіарне становище довірчого власника насамперед регулюється документом, що встановлює траст; він може бути поставлений у залежність від постійних вказівок засновника. Довірчий керуючий повинен добросовісно дотримуватися договору про створення трасту та керувати трастом із ретельністю добросовісного бізнесмена; він не повинен робити дій, що перешкоджають виконанню цілей трасту. Довірчий керуючий несе відповідальність перед засновником та вигодонабувачами за відшкодування збитків у разі порушення трасту відповідно до загальних принципів деліктного права.

В свою чергу, довірчі власники не повинні отримувати жодних вигод від трасту (крім компенсації та відшкодування витрат). Якщо інше не передбачено трастовим договором, довірчий власник не повинен укладати угоди за трастом власним коштом, а також за рахунок близьких родичів та друзів, за винятком випадків укладання угод у рамках звичайної господарської діяльності; угоди, які суперечать цим правилам, є оскаржуваними і тягнуть за собою відповідальність довірчого власника. Щодо цього обов'язок лояльності видається менш суворим, ніж у країнах загального права, які зазвичай не допускають ні таких угод, ні, у багатьох випадках, відмови від них у документі про заснування трасту.

В інших правових системах розроблені інші інструменти (фідучія, *Treuhand*), які в низці випадків наближаються за своїми функціями до трасту загального права і оформлюють різноманітні фідучіарні відносини.

У Німеччині та правових системах, що знаходяться під впливом Німеччини, «фідучіарний траст» (*fiduziarische Treuhand, Vollrechtstreuhand*) існує з кінця XIX століття. Він має меншу сферу застосування, ніж траст в загальному праві, оскільки цивільні кодекси зазвичай встановлюють спеціальні інститути, наділені обов'язками турботи та лояльності, які займають частину його функцій, наприклад, виконання заповіту, *Nacherbschaft* (довічна спадщина із залишком, що переходить до іншого спадкоємця) або благодійні фонди. Якщо ж жоден із цих специфічних інститутів не застосовується, то *Treuhand* залишається універсальним інструментом для управління майном однією особою на користь іншої. У всіх цих випадках діють аналогічні фідучіарні обов'язки [3, ст. 924(1)].

Спочатку *Treuhand* був розроблений вченими, зокрема, вченим-пандектистом Фердинандом Регельсбергером, який, надихнувшись джерелами римського права, розробив можливість юридичних угод, у яких одна особа одержує від іншої певну правомочність для використання її лише з певної мети [4, с. 203]. Згодом ця ідея була використана на практиці та визнана судовою практикою.

У *Treuhand* довірчий керуючий отримує повне право власності на активи у зовнішніх відносинах, але у своїх внутрішніх відносинах з принципалом (цедентом) він пов'язаний договором – як правило, мандатом – з цедентом. Якщо довірчий керуючий порушить внутрішні відносини, він нестиме відповідальність перед цедентом за порушення договору, а цедент зможе застосувати до недобросовісного довірчого керуючого особливі заходи примусового виконання цього договору [5, с. 405].

Серед аспектів, що зближують *Treuhand* з трастом у загальному праві, слід назвати його розгляд у межах справи про неспроможність, розроблену в німецьких судах на початку XX століття. Майно, що знаходиться в *Treuhand*, розуміється не як таке, що має правосуб'єктність, а як окрема маса активів, що знаходиться в розпорядженні довірчого керуючого. При банкрутстві довірчого керуючого цедент або третя особа-бенефіціар можуть вимагати виділення майна з конкурсної маси; особисті кредитори довірчого керуючого не мають права накладати арешт на майно трасту. І навпаки, у разі неплатоспроможності цедента активи, передані у *Treuhand*, зазвичай переходять до складу майнової маси цеденту. Таким чином, замість того, щоб використовувати принципи справедливості, німецьке право поєднує майнове та зобов'язальне право для досягнення аналогічних результатів [5, с. 411-413].

Майнові наслідки трасту німецького типу закінчуються після того, як довірчий власник відчує майно третіх осіб. Зрештою, наслідки щодо третіх осіб дуже схожі з трастом Ліхтенштейна, де статут трасту прямо спирається на договірне зобов'язання довірчого керуючого.

Важко виділити єдиний набір обов'язків у відносинах німецького *Treuhand* з огляду на те, що він може служити настільки різним цілям. Обов'язок лояльності зазвичай вимагає від довірчого керуючого підпорядкування власних інтересів інтересам довірителя. Наприклад, у разі трастових відносин, що служать інтересам довірителя (*uneigennutzige Treuhand*), на довірчого керуючого зазвичай покладається обов'язок не конкурувати з довірителем. Обов'язок довірчого керуючого бути лояльним може бути ослаблений, якщо трастові відносини спрямовані на задоволення інтересів довірителя (*eigennutzige Treuhand*), метою якого зазвичай є використання трастових активів як застави (*Sicherungsübertragung*). Крім того, обсяг обов'язків залежить від тлумачення договору, що встановлює трастові відносини. Це ще одна ілюстрація важливості договору у розвитку фідучіарних обов'язків у країнах континентального права.

Австрійське право, яке багато в чому перейняло німецьку доктрину, значною мірою повторює рішення німецького законодавства.

На відміну від цих держав, низка країн не прийняли аналогів трасту або прийняли їх надто неохоче. Найбільш яскраво це проявилось у Франції, де було введено таку форму трасту, як *fiducie*, лише у 2007 році [6, с. 223]. До цього часу у Франції не існувало загального механізму, що дозволяв особам передавати права іншій особі для керування ними на користь бенефіціара або з певною метою.

Фідеїкомміс був фідучіарним механізмом, відомим при Анціанському режимі, але його було скасовано під час революції 1789 року. Він був включений до прийнятого в 1804 році Цивільного кодексу Франції, відомого також як Кодекс Наполеона. Ділове та фінансове життя призвело до появи угод, які мали фідучіарний характер, хоча й не були оформлені як такі (*fiducies innommées*).

Починаючи з кінця 1980-х років, во Франції робилися спроби офіційно включити до Кодексу загальну систему норм про фідучіарні відносини. Це було викликано необхідністю підвищити привабливість французького права для іноземних інвесторів та створити аналог трасту загального права. Крім того, ратифікація Гаазької конвенції про право, що застосовується до трастів, і про їх визнання 1985 р. [7] вимагала створення вітчизняного «трастоподібного» інституту для запобігання втечі бізнесу з Франції. Двадцять одна нова стаття була включена до Цивільного кодексу під назвою «*De la fiducie*», подальші зміни були внесені у 2008 та 2009 роках.

Згідно з новими правилами фідучія виникає на підставі договору і передбачає передачу майна від засновника (*constituant*) до довірчого керуючого (*fiduciaire*). Передані довірчому управителю права не стають частиною особис-

того майна довірчого управителя (*patrimoine*). Як і англійський довірчий керуючий або німецький *Treuhander*, фідучіар зобов'язаний зберігати отримані активи окремо від особистого майна.

Разом з тим зазначимо, що довірчі керуючі не вписуються в наявну у французькому праві юридичну класифікацію: характеризуючись як тимчасовий власник від імені іншого, вони не визнаються агентом чи адміністратором.

Подібно до права Люксембургу, довірчі керуючі у Франції мають бути професіоналами чи установами, які перебувають під контролем держави. До них належать корпоративні структури банківського, страхового чи фінансового секторів, перелічені у Валютно-фінансовому кодексі, а також, починаючи з 2008 року, адвокати [8, с. 141]. Іншими словами, у цих юрисдикціях довірчими керуючими можуть виступати лише особи, на яких поширюється строгий професійний обов'язок лояльності, дуже схожий на фідучіарний обов'язок. Певною мірою забезпечення виконання професійних обов'язків компетентними органами, такими як колегія адвокатів, ймовірно, буде заміною відповідальності за приватним правом.

Французьке законодавство визнає трасти управління (*fiducie-gestion*), а також трасти безпеки (*fiducie-surete*), і довірчі керуючі можуть виконувати різні функції: управляти активами для досягнення мети, яку визначив засновник трасту; управляти активами, які є забезпеченням на користь кредитора третьої сторони. Ці дві функції також можуть поєднуватися. У цілому, слід зазначити, що роль довірчого керуючого у Франції залишається досить пасивної.

Отже, фідучіарні зобов'язання довірчого керуючого менш всеосяжні, порівняно з тими, які пов'язують довірчих керуючих у загальному праві.

По-перше, обов'язки довірчого керуючого стосовно засновника та бенефіціара викладені лише в одній статті Цивільного кодексу Франції, де йдеться, що довірчий керуючий несе особисту відповідальність за будь-яке правопорушення, вчинене ним при виконанні своїх обов'язків, яка

може реалізовуватися як договірна або деліктна відповідальність. Якщо потерпілим є засновник або будь-яка сторона договору, то позовні вимоги будуть заявлені за порушення договору. Якщо ж потерпілим є третя особа, застосовуються правила про відповідальність за делікти. Якщо бенефіціар прийняв траст, він стає стороною договору і може подати позов про порушення договору; в іншому випадку передбачається, що він повинен буде подати позов про делікт.

По-друге, відповідальність довірчого керуючого перепадає бути настільки суворою, як в англійському праві, і залежить від характеру правопорушення. Таким чином, французький довірчий керуючий несе відповідальність лише за умисне чи необережне порушення обов'язків, тоді як довірчий керуючий за загальним правом повинен відмовитися від отримання прибутку незалежно від вини.

Висновки. Фідучіарні принципи в європейських системах цивільного права відіграють важливу роль у забезпеченні високого рівня вірності та довіри у правових відносинах. Їхня історія та розвиток свідчать про їхню актуальність та необхідність в сучасному правовому середовищі, а їхня роль може продовжити розширюватися відповідно до змін у суспільстві та економіці.

Актуальність трастоподібних інститутів в праві континентальної Європи визначається кількома ключовими факторами, які враховують сучасні тенденції та вимоги правового регулювання. Трастоподібні інститути відзначаються гнучкістю та адаптивністю, що робить їх ефективними для врахування змін в соціально-економічному середовищі. Трастоподібні інститути дозволяють досягти високого рівня захисту власності та конфіденційності, що робить їх привабливими для осіб, які прагнуть зберегти та ефективно управляти своїм майном.

Узагальнюючи, трастоподібні інститути в континентальному праві Європи відіграють ключову роль у забезпеченні гнучкості, захисту власності та ефективного управління майном, відповідаючи викликам сучасного правового середовища.

ЛІТЕРАТУРА

1. Hansmann H., Mattei U. Function of Trust Law: Comparative Legal and Economic Analysis. *New York University Law Review*. 1998. Vol. 73. Number 2. P. 434-479.
2. Joskova L. Position of a Trustee: The Capacity to Be a Trustee and a Trustee's Duty of Care. *European Review of Private Law*. 2016. Vol. 24. 75-105.
3. Personen und Gesellschaftsrecht (PGR) vom 20. Januar 1926. URL: <https://www.gesetze.li/konso/1926.004>.
4. Coing H. Die Treuhandtheorie als Beispiel der geschichtlichen Dogmatik des 19. Jahrhunderts. *The Rabel Journal of Comparative and International Private Law*. 1973. Vol. 37. P. 202-209.
5. Grundmann S. Trust and Treuhand at the End of the 20th Century: Key Problems and Shift of Interests. *American Journal of Comparative Law*. 1999. Vol. 47. P. 401-428.
6. Barrière F. The French Fiducie or the Chaotic Awakening of a Sleeping Beauty. In: *Re-imagining the trust: Trusts in Civil Law*. P. 222-257.
7. Гаазька конвенція про право, що застосовується до трасту, і визнання трастів від 1 липня 1985 р. // <http://www.hcch.net/upload/conventions/txt30en.pdf>.
8. Blandine Mallet-Bricout. The trustee : mainspring, or only a cog, in the French fiducie ? Le fiduciaire, véritable pivot ou simple rouage de l'opération de fiducie? Montréal, 2010. P. 141-166.