

3. Бекленицева И.В. Неклассический подход к понятию гражданско-правового договора: концепция договора как обещания // Цивилистические записки: Межвуз. сб. науч. тр. – М.: Статут; Екатеринбург: Ин-т частного права, 2004. – Вып. 3. К 80-летию С.С. Алексеева. – С. 364-389.
4. Бекленицева И.В. Гражданско-правовой договор: классическая традиция и современные тенденции. – М.: Статут, 2006. – 204 с.
5. Бервено С.М. Проблеми договірної права України: Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03 / НДІ приватного права і підприємництва НАН України. – К., 2006. – 440 с.
6. Боднар Т.В. Теоретичні проблеми виконання договірних зобов'язань (цивільно-правовий аспект): Дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.03. – К.: КНУ ім. Т. Шевченка, 2005. – 443 с.
7. Гражданский кодекс Российской Федерации. Официальный текст. – М.: Омега-Л, 2006. – 442 с.
8. Гражданское уложение Германии = Deutsches Brgerliches Gesetzbuch mit Einfhrgungsgesetz: Ввод. Закон к Гражд. Уложению: Пер. с нем. / Науч. ред. А.Л. Маковский и др. – М.: Волтерс Клувер, 2004. – 816 с.
9. Жалинский А., Рерихт А. Введение в немецкое право. – М.: Спарк, 2001. – 767 с.
10. Иоффе О.С. Обязательственное право. – М.: Юрид. лит., 1975. – 880 с.
11. Комаров А.С. Ответственность в коммерческом обороте. – М.: Юрид. лит., 1991. – 208 с.
12. Савиньи Ф.К. Обязательственное право / Предисл. В.Ф. Попондопуло; Пер. с нем. В. Фукса, Н. Мандро. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – 576 с.
13. Сибільов М. Договірне зобов'язання та його виконання // Вісник Академії правових наук України. – 2003. – № 2 (33) – № 3 (34). – С. 414-424.
14. Французский гражданский кодекс / Науч. ред. и предисл. канд. юрид. наук Д.Г. Лаврова; Пер. с фр. А.А. Жуковой, Г.А. Пашковской. – СПб.: Юрид. центр Пресс, 2004. – 1101 с.
15. Цивільне право України: Підручник: У 2 т. / В.І. Борисова (кер. авт. кол.), Л.М. Баранова, І.В. Жилінкова та ін.; За заг. ред. В.І. Борисової, І.В. Спасибо-Фатеевої, В.Л. Яроцького. – К.: Юрінком Інтер, 2004. – Т. 2. – 520 с.
16. Халфина Р.О. Значение и сущность договора в советском социалистическом гражданском праве. – М.: Изд-во АН СССР, 1954. – 238 с.

УДК 347.133.8:347(477+478+470)

К.Г. Нехіт

ДОВІРЧЕ УПРАВЛІННЯ МАЙНОМ ПІДОПІЧНИХ ОСІБ: ПОРІВНЯЛЬНИЙ АНАЛІЗ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ, РЕСПУБЛІКИ МОЛДОВА ТА РОСІЙСЬКОЇ ФЕДЕРАЦІЇ

Довірче управління майном осіб, що перебувають під опікою чи піклуванням, встановлюється, у першу чергу, з метою захисту майнових інтересів зазначених осіб. В умовах розвитку приватної власності й розширення кола об'єктів, які можуть належати громадянам, необхідність належного захисту їхніх майнових інтересів набуває особливої ваги, у зв'язку з чим зростає актуальність використання конструкції довірчого управління майном.

Правові положення про довірче управління майном є принципово новими для цивільного законодавства країн пострадянського простору. Раніше охорона майнових інтересів недієздатних або обмежено дієздатних громадян у зазначених країнах забезпечувалася за допомогою встановлення опіки чи піклування. Проте інститут опіки та піклування, виконуючи функції захисту особи підопічного, не завжди здатний забезпечити повноцінну охорону саме майнових його інтересів. Тому чинним законодавством більшості країн пострадянсь-

кого простору закріплена можливість передачі майна підопічного в довірче управління.

Слід при цьому зазначити, що підхід до правового регулювання відносин, пов'язаних з передачею майна підопічних у довірче управління, має свої особливості в окремих країнах. У зв'язку з відміченим інтерес становить зіставлення законодавчих положень, що закріплюють правове регулювання даного договору, у таких колишніх радянських країнах, як Україна, Республіка Молдова і Російська Федерація, що є сусідами. Таке зіставлення може мати як теоретичне, так і практичне значення, оскільки дозволить врахувати позитивний досвід сусідів і застосувати його в практиці, уникнувши тим самим виникнення вірогідних проблем.

Особливої актуальності дана тема набуває у зв'язку з тим, що, хоча проблеми довірчого управління майном були присвячені дослідження таких українських і російських авторів, як І.В. Венедіктова [8], Ю.В. Курпас [12], В.В. Вігрянський [4], Л.Ю. Міхеєва [13], Д.В. Петелін [14], вона вивчена ще недостатньо. До того ж, до сьогодні практично не робилося спроб проведення порівняльного аналізу законодавства України, Республіки Молдова і Російської Федерації з питання довірчого управління майном підопічних. Разом з тим уявляється доцільним простежити, як на одному і тому самому підґрунті, що є результатом загального історичного минулого, зазначені країни пострадянського простору зуміли утворити більше чи менше досконалу систему регулювання відносин, пов'язаних з управлінням майном підопічних.

Метою дослідження, у зв'язку з викладеним, є порівняльний аналіз положень українського, молдавського і російського законодавства про довірче управління майном підопічних, виявлення особливостей договору довірчого управління майном підопічних, а також виявлення спільних тенденцій розвитку даного інституту в країнах пострадянського простору та існуючих відмінностей.

Договір довірчого управління майном підопічного має низку особливостей, що відрізняють його від звичайного договору довірчого управління. Ці особливості простежуються в законодавстві всіх зазначених країн, хоча в кожній з них мають і свою специфіку.

В українському законодавстві можливість передачі майна підопічного у управління передбачена ст. 72 Цивільного кодексу. Згідно з п. 4 ст. 72 ЦК України, якщо підопічний є власником нерухомого майна або майна, яке потребує постійного управління, опікун може з дозволу органу опіки та піклування управляти цим майном або передати його за договором у управління іншій особі.

Підхід молдавського, так само, як і російського законодавця до правового регулювання відносин, пов'язаних з довірчим управлінням майном підопічного, є декілька відмінним. У законодавстві Республіки Молдова довірчому управлінню майном підопічного присвячена ст. 44 Цивільного кодексу, згідно з якою за необхідності постійного управління нерухомим і цінним рухомим майном підопічного орган опіки та піклування укладає з управителем, визначеним цим органом, договір про довірче управління майном. У цьому разі опікун зберігає свої повноваження щодо майна підопічного, яке не передане в довірче управління.

Практично аналогічне положення закріплює Цивільний кодекс Російської Федерації. Згідно з ч. 1 ст. 38 ЦК РФ за необхідності постійного управління нерухомим і цінним рухомим майном підопічного орган опіки та піклування укладає з управителем, визначеним цим органом, договір про довірче управління таким майном. У цьому разі опікун чи піклувальник зберігає свої повноваження відносно того майна підопічного, яке не передане в довірче управління.

Аналіз положень законодавства вищезазначених країн про довірче управління майном у цілому й управління майном підопічного зокрема дозволяє дійти таких висновків.

Договір довірчого управління майном підопічного належить до реальних договорів і вважається укладеним з моменту передачі майна управителеві в довірче управління. У разі, якщо договір управління майном підлягає державній реєстрації, він вважається укладеним з моменту його реєстрації. Останнє положення в контексті відносин з управління майном підопічного набуває особливого звучання. У такій ситуації в управління часто передається нерухоме майно, що, відповідно, потребує необхідності державної реєстрації прав на майно, що виникають у довірчого управителя. З урахуванням специфіки установника управління в даному договорі, яким може бути обмежено дієздатна особа або орган опіки та піклування, уявляється доцільним законодавче закріплення положення про те, що всі дії, пов'язані з державною реєстрацією, повинен здійснювати управитель майном [11, с. 37].

Питання про оплатність договору управління майном підопічного в українському законодавстві має свою специфіку в порівнянні з російським та молдавським законодавством. За законодавством України, договір управління майном підопічного є оплатним, оскільки управитель виконує свої обов'язки за плату, тобто має право на винагороду, що впливає із самого законодавчого визначення договору.

Аналіз положень російського законодавства дозволяє дійти висновку, що довірче управління майном підопічного може бути як оплатним, так і безоплатним. При цьому в більшості випадків даний договір є безоплатним, за винятком ситуацій, коли довірчим управителем є суб'єкт підприємницької діяльності.

Згідно з чинним цивільним законодавством Республіки Молдова відносно договору довірчого управління майном підопічного застосовується презумпція безоплатності. Так, згідно з ч. 1 ст. 1057 ЦК РМ довірчий управитель не отримує винагороди за свою діяльність, якщо сторони не домовилися про інше і якщо інше не впливає із закону. При цьому якщо послуги з довірчого управління майном надаються професійним управителем, договір буде оплатним.

Цікаво вирішується і питання про те, чи є договір довірчого управління майном підопічного одностороннім або взаємним. За законодавством України і Російської Федерації, зазначений договір є двостороннім. Підхід молдавського законодавця декілька відрізняється. Безоплатний договір довірчого управління, яким є договір довірчого управління майном підопічного, як правило, також є синалагматичним, оскільки згідно з ч. 3 ст. 1057 ЦК РМ витрати, пов'язані з довірчим управлінням, несе установник управління, якщо законом або договором

не передбачене інше. У разі ж, коли законом або договором передбачений обов'язок управителя нести витрати, пов'язані з довірчим управлінням, можна говорити про односторонній характер договору довірчого управління. У такому разі установник управління набуває тільки прав і не має ніяких обов'язків перед довірчим управителем.

Залежно від того, хто виступатиме як установник управління при укладенні договору управління майном підопічного, за законодавством України даний договір може бути договором на користь сторін або на користь третьої особи.

Так, якщо власником майна, яке передається в управління, є малолітня особа або фізична особа, визнана недієздатною, установником управління може бути опікун або орган опіки та піклування (ч. 3 ст. 1032 ЦК України). Відповідно до ч. 5 ст. 1032 ЦК України, якщо власником майна є особа, цивільна дієздатність якої обмежена, установником управління є її піклувальник. У зазначених ситуаціях договір управління майном буде укладеним за моделлю договору на користь третьої особи.

Згідно з ч. 4 ст. 1032 ЦК України, якщо власником майна є неповнолітня особа, установником управління є ця особа за дозволом батьків (усиновителів) або піклувальника. В останньому разі договір управління майном буде договором на користь самого установника управління.

Таким чином, установником управління за договором управління майном підопічного, відповідно до положень українського законодавства, може бути опікун, орган опіки та піклування, піклувальник або сам неповнолітній підопічний за наявності згоди батьків (усиновителів) або піклувальника.

Треба сказати, що положення законодавства України і в цьому питанні мають свою специфіку в порівнянні з молдавським і російським законодавством, де діє положення про те, що як установник управління за договором управління майном підопічного виступає орган опіки та піклування. Проте в зазначених країнах договір довірчого управління майном підопічного теж може бути як договором на користь третьої особи, так і договором на користь сторін. Остання ситуація існуватиме в разі встановлення над дієздатною фізичною особою піклування у формі патронажу. У такому разі як установник управління може виступати сам підопічний. Слід також відзначити, що прямі вказівки про те, що при встановленні піклування у формі патронажу з призначеним органом опіки та піклування помічником укладається договір довірчого управління, відсутні в цивільному законодавстві України.

Хотілося б зазначити, що положення молдавського і російського законодавства про те, що установником управління при передачі в довірче управління майна підопічного повинен бути орган опіки та піклування, уявляються більш вдалими. По-перше, зазначений орган є компетентнішим у цьому питанні, а по-друге, таке положення спростить процедуру укладення договору управління майном підопічного, дозволивши уникнути необхідності звертатися неповнолітньому підопічному за дозволом батьків (усиновителів) або піклувальника чи опікуна за дозволом органу опіки та піклування. Тому уявляється доцільним запозичення українським законодавцем вдалішого досвіду сусідніх країн.

Проте при цьому необхідно врахувати певну специфіку даного договору, оскільки категорія “установник управління” позначає не тільки факт укладення договору довірчого управління, але й певні права та обов’язки, якими не наділяється орган опіки та піклування. Наприклад, орган опіки та піклування не має права на відшкодування збитків, заподіяних управителем, або на отримання майна в разі припинення довірчого управління. Таким правом володіє тільки власник майна. Тому сторони в договорі повинні зазначити вигодонабувача. Відповідно, такий договір завжди буде договором на користь третьої особи.

Договір управління майном підопічного укладається в цілях забезпечення повного захисту його майнових прав. Це припускає не тільки власне охорону майна підопічного, але й використання майна з метою отримання від нього максимально можливого прибутку. Тому цілком виправданими уявляються положення українського законодавства про те, що управителем майном має бути суб’єкт підприємницької діяльності.

Дотого ж слід пам’ятати, що об’єктом за договором управління майном підопічного є нерухоме майно або майно, яке вимагає постійного управління (цінне рухоме майно, за визначенням російського і молдавського законодавця), як, наприклад, цінні папери, внески в капітали комерційних організацій, транспортні засоби й подібне майно. Для управління ж такими об’єктами, як гроші, емісійні цінні папери й інші валютні цінності, управитель повинен володіти відповідною ліцензією.

У зв’язку із зазначеним, положення законодавства України уявляються більш вдалими, ніж положення молдавського і російського законодавства, згідно з якими довірчим управителем за договором довірчого управління майном підопічного можуть бути будь-які особи, за винятком органів державної влади і місцевого самоврядування. Проте такий підхід може бути виправданий тим, що в багатьох випадках обов’язки з управління майном найпевніше візьме на себе родич підопічного, тоді як професійний управитель може і не зацікавитися управлінням таким майном.

Управитель здійснює свої повноваження відносно майна з дотриманням загальних правил. Проте правомочності управителя при управлінні майном підопічного більш обмежені в порівнянні з правомочностями за звичайним договором управління майном. Так, управитель не має права здійснювати без попереднього дозволу органу опіки та піклування будь-які правочини, що спричиняють зменшення майна підопічного. Проте в необхідних випадках ця заборона може бути знята прямою вказівкою договору управління майном, і для відчуження такого майна управителю спеціальний дозвіл буде не потрібний (наприклад, коли в управлінні знаходяться цінні папери підопічного) [13, с. 56].

Таких висновків можна дійти з того, що при управлінні майном підопічного до управителя повинні застосовуватися ті самі вимоги, які діють при здійсненні управління цим майном опікуном або піклувальником підопічного. Орган опіки та піклування повинен здійснювати контроль за діяльністю довірчого управителя майном відповідно до правил про контроль за діяльністю опікуна чи піклувальника, що дозволить уникнути свавілля з боку управителя, наприклад здійснення правочинів, спрямованих на зменшення майна підопічного.

Слід зазначити, що вказівки про те, що довірчий управитель при управлінні майном підопічного повинен керуватися вимогами, що ставляться в аналогічній ситуації до опікунів та піклувальників, прямо не закріплені цивільним законодавством України, на відміну від законодавчих положень Республіки Молдова і Російської Федерації. У зв'язку з цим також уявляється корисним запозичення українським законодавцем позитивного досвіду сусідів.

Управління майном у цих випадках здійснюється виключно на користь підопічної особи. При цьому договір може містити або не містити в собі умову про необхідність передачі вигодонабувачеві частини доходів від управління. Крім того, договором можуть бути передбачені різні способи передачі доходу підопічному. Управитель має право на передбачену договором винагороду і відшкодування понесених у зв'язку із здійсненням управління витрат, але, у свою чергу, несе відповідальність за заподіяні його діями збитки.

Положення про відповідальність органу опіки та піклування не передбачені цивільним законодавством даних країн. Проте уявляється доцільним законодавче закріплення спеціальних положень про відповідальність органу опіки та піклування за вибір довірного управителя і за не вжиття заходів за призначенням управителя, що призвели втрату майна особи або інші збитки [10, с. 3].

Договір довірного управління майном підопічного припиняється, крім загальних підстав, також із припиненням опіки (піклування), оскільки встановлення довірного управління майном підопічного пов'язано з існуванням опіки або піклування відносно даної особи.

У підсумку слід зазначити, що законодавчі положення молдавського, українського і російського цивільного законодавства, що стосуються регламентації відносин, пов'язаних з управлінням майна підопічного, мають багато спільного, але разом з тим відрізняються певною специфікою, на яку доцільно звернути увагу в цілях вдосконалення правового регулювання зазначених відносин.

Література

1. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435-XV // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11.
2. Гражданский кодекс Республики Молдова: Закон РМ от 06.06.2002 г. № 1107-XV // Официальный Монитор РМ. – 2002. – № 82-86.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации. Ч. II. от 12.08.1996 г. № 110-ФЗ // Свод Законодательства РФ. – 1996. – № 34.
4. Витрянский В.В. Договорное право. Договор доверительного управления имуществом. – М.: Статут, 2001.
5. Гражданское право: Учебник: В 2 т. Т. II, п/т 2 / Отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: БЕК, 2002.
6. Харитонов С.О., Старцев О.В. Цивільне право України: Підручник. – 2-е вид., перероб. і доп. – К.: Істина, 2007.
7. Drept civil. Contracte speciale. n 3 vol. Vol. III / A. Bieu, G. Chibac, O. Efrim, A. Rotari. – Chiinu: Cartier periodic, 2001.
8. Венедиктова И.В. Новелла Гражданского кодекса – договор управления имуществом: в каких случаях его применяют? // Юрид. радник. – 2005. – № 7. – С. 51-54.
9. Ильюшенко А.А. Общая характеристика договора доверительного управления имуществом подопечного // Бюл. нотариальной практики. – 2005. – № 3. – С. 23-25.

10. Колосов Д.Ю. Субъекты договора доверительного управления имуществом // Юрист. – 2004. – № 10. – С. 2-4.
11. Комарова О.Д. Договор доверительного управления имуществом несовершеннолетних // Современное право. – 2007. – № 7. – С. 36-38.
12. Курпас Ю.В. Специфіка довірчого управління майном підопічних та безвісно відсутніх осіб // Актуальні проблеми міжнар. відносин. – 2003. – Вип. 42 (ч. I). – С. 128-134.
13. Михеева Л.Ю. Доверительное управление имуществом в деятельности органов опеки и попечительства // Гос. и право. – 2002. – № 4. – С. 54-60.
14. Петелин Д.В. Ответственность сторон по договору доверительного управления имуществом // Юрист. – 2004. – № 12. – С. 20-23.

УДК 347.412

І.П. Смілянець

ДО ПРОБЛЕМИ ЗАМІНИ БОРЖНИКА В ЗОБОВ'ЯЗАННІ

Виникнення великої кількості різноманітних зобов'язань у цивільному обігу зумовило необхідність дослідження проблем, пов'язаних із заміною осіб у зобов'язанні, а саме – заміною боржника. Центральною проблемою зобов'язального права є виконання зобов'язань – що сфокусовано на його предметі, об'єкті та, звичайно, суб'єктах. І всі вони, особливо договірні, виникають не заради зобов'язань, а заради досягнення певного правового результату. При виконанні зобов'язань виникає маса особливостей та питань щодо змісту самих зобов'язань та відносно заміни сторін у зобов'язанні.

Недостатнє законодавче регулювання та відсутність практики застосування правових норм до цивільно-правових відносин, що пов'язані із заміною сторони в зобов'язанні, зумовили недостатнє дослідження проблематики заміни сторін у зобов'язаннях, а саме – заміни особи на боці боржника. Значну увагу цьому правовому інституту приділили такі учені цивілістичної науки, як О.В. Дзера, О.С. Іоффе, О.О. Кот, О.А. Підпригора, Р. Саватьє, Є.О. Харитонов, Р.Б. Шишка та інші.

У доктрині цивільного права склалось два напрями розуміння юридичної природи виконання зобов'язання. Одні вважають, що за своєю юридичною природою дії з виконання зобов'язання є правочином і повністю охоплюються цим поняттям. Інші, навпаки, вважають, що за своєю юридичною природою виконання не може вважатися угодою (правочином), а лише юридичним вчинком – правомірною дією, наслідки якої настають незалежно від того, чи була вона спрямована на їх досягнення чи ні. Обґрунтування позиції полягає в тому, що після здійснення виконання боржник не має права посилатися на те, що він його вчинив помилково [6]. Виконання зобов'язань має певні загальні оціночні категорії: належність, вчасність, доречність, прийнятність для кредитора, адекватність тощо. Основне – належне виконання зобов'язання. Інші є доповненням та гарантіями обов'язку із здійснення активних дій. Наприклад, зберігач не має права користуватися майном, що передане йому на зберігання. Якщо інше