

ДАВНЬОРИМСЬКІ КАТЕГОРІЇ «FIDES» І «AEQUITAS» ЯК ПІДҐРУНТЯ ФІДУЦІАРНИХ ПРАВОВІДНОСИН

У сучасних умовах трансформації суспільства на шляху до ринкової економіки і свободи підприємницьких відносин особливого значення набувають довірчі або фидуціарні правовідносини. Практично всі правочини тією чи іншою мірою засновані на довірі. Для окремих зобов'язань, таких як доручення, управління майном, агентська діяльність, категорія довіри є ключовим елементом, у зв'язку з чим дані відносини розглядаються як фидуціарні. На сьогодні правовідносини такого роду набувають все більшого поширення, оскільки надають власникам широкі можливості по розпорядженню своїм майном, концентрації капіталу і ефективному здобуванню прибутку.

Незважаючи на поширення в сучасному суспільстві фидуціарних правовідносин, законодавство не містить єдиного чіткого визначення цього поняття. До того ж до сьогодні не існує чіткої концепції щодо суті даного правового явища. Разом з цим сутність будь-якого явища якнайповніше розкривається в історії його розвитку. Саме тому актуальним є звернення до історичних початків формування і еволюції фидуціарних правовідносин.

Особливу актуальність ця тема набуває у зв'язку з тим, що, незважаючи на присвячення проблемі довірчих правовідносин досліджень таких українських і російських авторів, як Р. А. Майданик [1], І. В. Венедіктова [2], Ю. В. Курпас [3], В. В. Вітрянський [4], Л. Ю. Михеева [5], багато її аспектів залишилися нерозкритими. Зокрема, інтерес становить вплив римського принципу справедливості на формування концепції фидуціарних правовідносин.

Метою даного дослідження, у зв'язку з викладеним, є визначення початків виникнення фидуціарних правовідносин і дослідження впливу категорій римського права на характеристики цього правового явища.

В юридичній літературі початки довірчих правовідносин традиційно убачають в положеннях стародавнього римського права про фидуціарні угоди.

Римське право розрізняло два види фидуціарних угод: фидуція з другом (*fiducia cum amico*) і фидуція з кредитором (*fiducia cum creditore contracta*). У першому випадку *fiducia* оформляла договори поклажі, позики, доручення, у другому служила встановленню реальної гарантії зобов'язання. Проте, як відзначає Р. А. Майданик, ця функціональна диференціація вторинна: структура контракту в усіх випадках однакова. Особа, що одержала річ (фидуціарій), стає своєрідним довірчим власником і зобов'язується за певних умов повернути річ кредитору (фидуціанту) [1, 18].

Як зауважив І. А. Покровський, «вже в старому цивільному праві потреба передачі речі в тимчасове користування, на збереження і в заставу задовольнялася за допомогою *mancipatio* або *in jure cessio* цієї речі з приєднанням *actum fiduciae*» [6, 416].

Спочатку «фідуціарна манципація» ґрунтувалася лише на сумлінності особи, якій за допомогою даної процедури передавалася власність на річ. За допомогою такої манципації річ передавалася будь-кому у власність, але на умовах «*fidei fiduciae causa*». Це означало, що набувач речі повинен був використовувати її лише для певної мети і при настанні передбачених угодою умов повинен був повернути її манципанту.

Згодом *actum fiduciae* було забезпечене позовом — спочатку преторським, а потім і пивільним — *actio fiduciae*. Одержавши ці позови, *fiducia* перетворилася на справжній реальний контракт [6, 417].

За своєю суттю фідуціарні відносини були удаваним правочином, за допомогою якого власник переносив на набувача право власності, незалежно від того, з якою метою здійснювалося це перенесення. У зв'язку з цим, фідуціарні договори використовувалися для оформлення різного роду відносин. На фідуціарних засадах можна було передати річ в найм, домовившись фідуціарно з «наймачем» про зворотний продаж (реманципацію) речей через певний час. Таким же чином могла фідуціарно передаватися річ на зберігання [1, 21].

Таким чином, фідуціарні відносини є угодою з умовою. Домовленість про те, що речі продаються або іншим чином передаються фідуціарно, означає, що новий власник обіцяє бути господарем лише з певною метою і морально зобов'язується повернути їх у власність колишньому власникові після того, як мета угоди буде досягнута.

Інтерес становить той факт, що зобов'язання фідуціарія повернути річ фідуціанту після досягнення мети угоди спочатку носило виключно моральний характер і забезпечувалося лише сумлінністю кредитора. Тому фідуціарні відносини найкращим чином можна зрозуміти при аналізі концепції «*fides*» в римському приватному праві.

За визначенням Д. В. Дождева, *fides* — це особистий зв'язок між сторонами, який сприймається у сфері обігу як єдність особистостей учасників, а пізніше в його модернізованому трактуванні як *bona fides* — індивідуалістична вимога конформності праву, відповідність поведінки суб'єктів правового спілкування загальноприйнятим нормам обігу [7, 288–289].

Концепція «*fides*» зародилася ще в архаїчному римському праві, для багатьох інститутів якого в той період був властивий сакральний характер.

Стародавні люди мислили себе частиною існуючого світу — космосу, природи, а космічними або природними законами управляли боги. Тому релігія і релігійні норми виконували велику роль в епоху архаїки. Первинне, природно вироблене поколіннями людей право мислилося ними як право божественне — священне, воно було тісно пов'язане з релігійними ритуалами. Тому воно носило назву священного або сакрального права (*ius sacrum*). В архаїчному Римі будь-які договірні відносини супроводжувалися ритуалом умилюючих жертвопринесень і сакральних клятв.

Всі первинні зобов'язання ґрунтувалися на клятві, що складалася богам, згідно з якою той, що присягнувся, був зобов'язаний що-небудь дати або зробити. Ця клятва приносилася в спеціально встановленій формі. Кожному ви-

падку відповідала певна формула зобов'язання (*nuncupatio*). Без дотримання формули зобов'язання вважалося недійсним, а отже — угода неукладеною. Фактично в архаїчну епоху не існувало відмінності між молитвою богам і юридичним зобов'язанням.

Договірні відносини між приватними особами також мали сакральну форму. У той період моральні цінності і підпорядкування волі богів слугували найкращим стимулом до виконання взятих на себе зобов'язань. У зв'язку з цим цар Нума Помпілій увів у Римі культ богині Вірності (*Fides*), побудувавши присвячений їй храм, в якому римляни могли скріпляти релігійною клятвою контракти. Клятва також носила назву «*fides*».

Порушення клятви або присяги, оскільки присягалися богам, спочатку спричиняло присвячення людини богам і оголошення її *homo sacer*. Пізніше, з відміною людських жертвопринесень, *homo sacer* міг бути просто безкарно вбитий будь-якою особою. Щоб уникнути смерті, порушник клятви відправлявся у вигнання (а це дорівнювалося до невизнання богами) до тих пір, поки над ним не здійснювався обряд очищення. Цей обряд був пов'язаний із звільненням від клятви — *consecratio* і здійснювався жерцями-понтифіками.

Таким чином неформальні зобов'язання, які укладалися з присягою імені Фідес і супроводжувалися завіреннями контрагентів про те, що вони діятимуть сумлінно, одержували захист духовної влади. Відповідно, санкції за порушення зобов'язань такого роду спочатку також були сакральними. Згодом їм на зміну прийшли моральні санкції, що застосовувалися за порушення або невиконання неформальних договорів.

Як відзначає М. М. Слюсаревський, у час появи фідучіарних угод, як й інших неформальних договорів, стародавнє римське право не вважало їх юридичними, а учасники таких угод не мали можливості звертатися за захистом до суду у випадку, якщо один із них порушував умови угоди. До порушників таких договорів застосовувалися такі види покарань, як визнання нечесного контрагента безчесним (*infamia*); дозволене самочинство стосовно нечесної особи та її майна; відлучення її від культу [8, 103].

Як видно, наведені санкції були моральними, а не юридичними, отже, і зобов'язання набувача повернути річ первинному власнику після досягнення мети договору було не юридичним, а виключно етичним, «моральним». Відповідно, угоди такого роду ґрунтувалися, в першу чергу, на довірі власника особі, якій передавалась у власність річ, на вірності набувача своєму слову (*fides*).

Отже, в архаїчному праві виконання неформальних угод забезпечувалося за допомогою концепції *fides*. Правочини такого роду ґрунтувалися на вірності своєму слову і взаємній довірі. Пізніше на зміну *fides* приходять його модернізоване трактування, поняття *bona fides*, доброї совісті.

Категорія «*bona fides*» трактується Є. О. Харитоновим як поняття приблизно рівне нашим «добросовісності, сумлінності, порядності, старанності». Значення її особливо зростає наприкінці доби Республіки, коли відбувається падіння культу слова, в якому вже вбачають не саму думку, а лише засіб її вияву зовні. Звідси виникає прагнення не тільки зафіксувати волевиявлення особи,

але й встановити його дійсну волю, наміри. При цьому такі наміри позначаються «*ex fide bona*», тобто відповідно тому, яка поведінка вважалася б тут належною для порядного, добродійного громадянина у разі здійснення ним угоди.

Такий підхід означав відмову від вимог суворої формальності, властивих для цивільного права, протиставлення «*позовів суворого права*» (*actio stricti iuris*) і «*позовів доброї совісті*» (*actio bona fide*), визнання юридичної сили за неформальними угодами [9, 44–45].

Саме тому категорія «*bona fides*» дає обґрунтування концепції природного права. Так, ще Цицерон підкреслював, що в основі права повинна бути вірність слову — *fides*, взаємна довіра, оскільки лише це є справедливим. За Цицероном, в основі права лежить властива природі справедливість, яка є вічною, незмінною і невід’ємною властивістю природи в цілому. Всій природі, яка тотожна всьому космосу, всьому оточуючому людину фізичному і соціальному світу, а також всьому людському буттю, що охоплює тіло й душу, через її божественний початок, властиві розум і певний порядок. Саме ця духовна властивість природи і є справжнім джерелом і носієм природного права.

Природне право (вищий закон) виникло, як стверджує Цицерон, «раніше, ніж будь-який писаний закон, раніше, ніж будь-яка держава». Тому «людські встановлення» (політичні настанови, писані закони і т.п.) повинні відповідати справедливості й праву, «бо справедливість і право не залежать від думки і розсуду людей». Право встановлюється природою, а не людськими рішеннями [10, 17–18].

За Цицероном, закони, прийняті людьми, не завжди є правом, оскільки лише свідчать про свою корисність для більшості тих, хто голосував. Цим довільно прийнятими законам протистоять закони природи, право, засноване на природному суспільстві людей.

Отже, право повинне бути рівним і справедливим, оскільки воно було встановлене для захисту нижчих від вищих; ті та інші рівні перед правом і однаково ним обмежуються. Поняття «*aequitas*» є вираз природно-правової справедливості, яка істотним чином визначала і оцінювала діюче право, що служить головним орієнтиром, моральним еталоном у правотворчості преторів, сенату і юристів, при тлумаченні і застосуванні права.

«*Aequitas*» в римському праві — затвердження переваги вічного морального початку над земними і тому недосконалими прагненнями людей. Це й етичний імператив для законодавця («Для закону важливим є те, що важливе з погляду справедливості» — «*Tantum habent de lege, quantum habent de aequitate*») і рекомендація правозастосовувачу («Природна справедливість повинна переважати суворість права» — «*Aequitas naturalis praeferenda est rigori est*»), і особливо необхідне для судді («Суддя завжди повинен мати перед очима справедливість» — «*Judex aequitatem semper spectare debet*»).

Творчий характер принципу «*aequitas*» виявлявся тоді, коли необхідно було вирішити суперечності між чинними правилами щодо застосування права і конкретним нестандартним випадком. Таким чином, «*aequitas*» була для римлян критерієм, пристосованим до особливостей спірного випадку, який дозво-

ляв знайти нове рішення розумним примиренням протилежних інтересів у дусі даного правового інституту і «*aequitas naturalis*» («природженого відчуття справедливості»).

Принцип «*aequitas*» здійснювався виключно юридичним методом і з використанням досконалої юридичної техніки, що перешкоджала довільному відправленню правосуддя. Там, де нового тлумачення вже було недосить, необхідно було змінити норму, правовий стан. І в цьому випадку у сфері правотворчості принцип справедливості допомагав реалізувати важливі економічні, соціальні і етичні моменти, пристосовував чинне право до умов суспільного життя, зберігав його життєвість [10, 19].

Отже, категорія «*aequitas*», що розуміється як принцип рівності всіх перед законом, який, у свою чергу, є складовою загальної вимоги справедливості, лежить, разом з категорією «*bona fides*», в основі концепції природного права. Разом з тим концепція природного права дає обґрунтування діяльності преторів всупереч букві позитивного закону цивільного права, що у результаті формує так зване «преторське право».

Сутність преторського права, точніше, діяльності претора точно відобразили Цицерон та Марціан, котрі характеризували його як «закон, що говорить» як «живий голос цивільного права». Преторське право в оцінці римських юристів є тим інструментом, який забезпечував створення приватного права, формування його головних засад на основі природного права, втілення в життя ідей та положень останнього [9, 40].

Саме завдяки діяльності преторів стає можливим новий погляд на природу зобов'язань. Права і обов'язки сторін вже не пов'язуються тільки з наявністю норм позитивного права; вони можуть мати інші підстави — положення природного права, урахування принципу справедливості й тому подібне.

Таке становище дає можливість існуванню «натуральних зобов'язань». Значення їх виділення полягає в тому, що по цивільному праву тими, що мають юридичне значення, визнавалися тільки зобов'язання, забезпечені можливістю подання позову до суду (так звані «цивільні зобов'язання»). Визнання юридичної сили за угодами, не передбаченими цивільним правом, ґрунтувалося на ідеї природного права. У результаті визнається юридична сила за неформальними угодами, забезпеченими позовами «доброї совісті» [9, 42–45].

Отже, процес безперервного вдосконалення римського права привів до поступового визнання неформальних відносин. Як наслідок, разом з переважно моральним характером фідучіарних договорів, римське право стало одночасно передбачати цілком конкретні юридичні підстави і умови притягнення до відповідальності за порушення фідучіарних угод за допомогою особистого позову *actio fiducia* для захисту фідучіарного відчужувача, який з'явився завдяки діяльності преторів.

У результаті по римському праву фідучіарій, який використовував набуте або зроблене на кошти фідучіанта на свою користь, відповідає перед останнім за преторськими позовами, побудованими за аналогією з позовами про власність або про повернення грошей [1, 22].

Таким чином, принцип вірності слову (*fides*), цілком логічно пов'язаний з принципом справедливості (*aequitas*), лягає в основу концепції природного права, яке дає обґрунтування преторській діяльності. У свою чергу, преторське право забезпечує можливість існування неформальних зобов'язань. Разом з тим тільки з урахуванням принципу справедливості (*aequitas*) і впливаючого з нього розпорядження «кожному своє», фідучіарні відносини, спочатку засновані тільки на моральному борзі та вірності своєму слову (*fides*), змогли одержати свій захист завдяки діяльності преторів.

Вказані історичні чинники зумовлюють основні характеристики фідучіарних правовідносин. Дані відносини засновані на особливій довірі фідучіанта щодо фідучіарія, із сподіванням на сумлінність останнього. Принцип справедливості і розпорядження «кожному своє» обґрунтовує можливість розділення права власності між фідучіантом та фідучіарієм на окремі, різні за обсягом та характером, правомочності і необхідність захисту інтересів власника від необґрунтованого збагачення фідучіарія.

Література

1. Майданик Р. А. Довірчі угоди в праві Стародавнього Риму: поняття, види, правова природа // Вісник Київського національного університету ім. Тараса Шевченка. Юридичні науки. — 2000. Вип. 40. С. 17–24.
2. Венедіктова І. В. Фідучіарні угоди в сучасному цивільному праві // Вісник Університету внутрішніх справ. — 2001. — Спецвипуск. — С. 306–310.
3. Куриас Ю. В. Фідучіарні конструкції в національному праві країн континентального права // Актуальні проблеми міжнародних відносин. — 2002. — Вип. 33, ч. I. — С. 123–127.
4. Витрянский В. В. Договорное право. Договор доверительного управления имуществом / В. В. Витрянский. М.: Статут, 2001.
5. Михеева Л. Ю. Доверительное управление имуществом / Л. Ю. Михеева; под ред. В. М. Чернова. — М.: Юристъ, 1999.
6. Покровский И. А. История римского права / И. А. Покровский. — Петроград: Изд. юрид. кн. склада «Право», 1915.
7. Дождев Д. В. Римское частное право / Д. В. Дождев. М.: НОРМА, 2000.
8. Слюсаревський М. М. З історії цивілістичної думки: фідучіарні (довірчі) договори, фідучіарна власність у римському праві // Українське право. — 1998. — № 1. — С. 101–104.
9. Харитонов Е. О. Основы римского частного права / Е. О. Харитонов. — Х.: Одиссей, 1998.
10. Аксенова О. В. *Aequitas* как важнейший принцип римского права // Вестник ТИСБИ. — 2005. № 3. С. 17–23.
11. Цицерон. V кн.: О старости. О дружбе. Об обязанностях. М.: Наука, 1975.

Анотація

Некіт К. Г. Давньоримські категорії «*fides*» і «*aequitas*» як підґрунття фідучіарних правовідносин. — Стаття.

Значення для сучасного суспільства такого соціально-правового феномена як довіра, важко переоцінити. Практично всі угоди в умовах підприємницької діяльності, яка здійснюється на свій страх і ризик, тією чи іншою мірою засновані на довірі. Тим часом, фідучіарні відносини існували вже в римському праві. І в основі цих відносин лежать такі фундаментальні категорії римського права, як принципи справедливості та добросовісності чи вірності слову. Виявлення впливу вказаних категорій на характеристики фідучіарних правовідносин і є метою статті.

Ключові слова: фідучіарні правовідносини, фідучіарні угоди, підґрунття, довіра, природне право, принципи справедливості, позов, юридичні санкції, зобов'язання, відповідальність.

Анотація

Некит К. Г. Древнеримские категории «fides» и «aequitas» как основа фидуциарных правоотношений. — Статья.

Значение для современного общества такого социально-правового феномена, как доверие, трудно переоценить. Практически все сделки в условиях предпринимательской деятельности, осуществляемой на свой страх и риск, в той или иной степени основаны на доверии. Между тем фидуциарные отношения существовали уже в римском праве. И в основе этих отношений лежат такие фундаментальные категории римского права, как принцип справедливости и добросовестности или верности слову. Выявление влияния указанных категорий на характеристики фидуциарных правоотношений и является целью статьи.

Ключевые слова: фидуциарные правоотношения, фидуциарные сделки, основание, доверие, естественное право, принцип справедливости, иск, юридические санкции, обязательство, ответственность.

Summary

Nekit K. G. Ancient Roman Categories «Fides» и «Aequitas» As the Basis of Fiduciary Legal Relations. — Article.

The notion of trust as social-legal phenomenon for modern society is very difficult to revalue. Practically all deals in the conditions of entrepreneur activity, though taking risks, are based on trust. However, fiduciary legal relations took its existence in Roman Law, the basis of such relations are such fundamental categories of Roman Law as principle of justice and conscientiousness or fidelity to a word. The main aim of the given article is the identification of the impact of above-mentioned categories on the characteristics of the fiduciary legal relations.

Keywords: fiduciary legal relations, fiduciary transactions, basis, trust, natural law, principle of justice, claim, legal sanctions, obligation, responsibility.

УДК 340.132

В. В. (Валентин) Форманюк

ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ ЛОКАЛЬНИХ НОРМ

Актуальність проблеми пов'язана з неоднозначністю вирішення питання про місце і роль локальної норми в механізмі правового регулювання. Це породжує ряд проблем, обумовлених методологічною стороною функціонування правового інституту в цілому.

Ступінь дослідження проблеми обмежується творчими роботами авторів вузькопрофільного, галузевого характеру. Великий внесок у розробку цього напрямку зробили О. М. Алієв, Л. І. Антонова, М. Д. Бойко, В. В. Жернаков, В. М. Кравчук, В. М. Кудрявцев, О. Ф. Скакун і ін. Але, на жаль, у цей час відсутні наукові розробки, пов'язані з теоретико-методологічним аналізом цього питання.

У філософській і науковій літературі під нормою розуміється не тільки якесь загальне правило, але і те, що вже склалося і давно існує в дійсності [1].

Стосовно людської поведінки можна сказати, що норма виступає як така поведінка, яка виражає типові зв'язки і відносини. У зв'язку з чим необхідно виділити якісний аспект норми. Норма — це прояв і відображення природної