

Чшмаритян Петрос Суренович

Chshmarityan Petros Surenovich

аспирант кафедры международного частного права  
Московского государственного юридического  
университета им. О.Е. Кутафина

PhD student,  
International Private Law Department,  
Kutafin Moscow State Law University

## ЗАВЕЩАТЕЛЬНЫЙ ТРАСТ В КАЧЕСТВЕ ОСНОВАНИЯ ТРАНСГРАНИЧНОГО НАСЛЕДОВАНИЯ

## TESTAMENTARY TRUST AS THE BASIS FOR CROSS-BORDER SUCCESSION

### Аннотация:

Предметом настоящей статьи являются институт траста в качестве альтернативной формы трансграничного наследования, а также попытки стран континентальной Европы охарактеризовать правоотношения, урегулированные посредством траста, в целях выработки общего подхода к его квалификации. Решению этой задачи была посвящена Гагская конференция по международному частному праву, в рамках которой была разработана Гагская конвенция «О праве, применимом к трастам, и об их признании», принятая 1 июля 1985 г. На практике существуют ситуации, когда воля наследодателя в отношении наследственной массы выражена завещанием и завещательным трастом, что создает особую процедуру наследования. Основная цель учреждения траста, в том числе завещательного, – передача и управление активами учредителя траста в пользу бенефициара (наследников), что соответствует главной цели наследования в государствах, придерживающихся системы общего права. Также в работе отражены вопросы коллизионного и материально-правового регулирования наследственных отношений, осложненных иностранным элементом, урегулированных посредством института траста.

### Ключевые слова:

международное частное право, трансграничное наследование, наследственный статут, форма завещания, траст, трастовая декларация, завещательный траст, компетентный правопрядок.

### Summary:

The purpose of this study is to review the institution of trust as an alternative form of testamentary trust as well as the Continental Europe's attempts to describe the trust-regulated legal relations in order to develop a common approach to its classification. The Hague Conference on Private International Law addressed this problem; as a result, the Hague Convention of 1 July 1985 on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition was developed. In practice, there are situations when the will of the testator in relation to estate is expressed in a testament or testamentary trust that creates a particular succession process. The main objective of trust, including testamentary one, is management and transfer of trustor assets to beneficiary (heirs) that corresponds to the primary purpose of succession in the states adhering to the common law system. Besides, the paper discusses the regulation of succession cases involving a foreign element by means of trust in the context of conflict of laws and substantive law.

### Keywords:

private international law, cross-border succession, lex successionis, form of will, trust, Declaration of Trust, testamentary trust, proper rule of law.

На протяжении XX в. разные страны континентального права предпринимали попытки соотнести институт траста с правовыми институтами, известными внутреннему праву. Проблема единообразного признания трастов актуальна и сегодня. Полностью аналогичный трасту институт не был найден, поэтому необходимо выработать общий подход к понятию трастов и разрешить задачу определения права, применимого к соответствующим отношениям.

Институт траста можно использовать для разных целей: оптимизации налогообложения, администрирования пакетов ценных бумаг, обхода некоторых запретов, связанных с распоряжением землей, иных практических нужд. Подобные возможности применения трастов и трастовых конструкций в немалой степени способствуют развитию экономической деятельности в трастовых юрисдикциях [1].

Траст широко применяется в завещательных целях. Во-первых, он выступает как юридический механизм, посредством которого осуществляется переход активов и иных благ от наследодателя к наследникам, в том числе извлекаемых от использования таких активов наследодателя; во-вторых, – в качестве альтернативы завещанию.

В государствах семьи общего права сущность наследования заключается в передаче активов наследодателя в отличие от стран континентальной правовой семьи, где наследование является универсальным правопреемством. Следовательно, наследуются как права, так и обязанности. При использовании траста в первом случае первоочередной целью выступает непосредственное закрепление права собственности на активы (имущество, входящее в наследственную массу) за доверительным собственником (trustee – трасти), который распоряжается

этим имуществом в соответствии со строгим предписанием закона. Он уплачивает налоги, расплачивается с кредиторами по долгам наследодателя. Фактически имеет место распределение активов умершего между наследниками и кредиторами.

Преимуществами использования траста в завещательных целях являются: 1) способность учредителя траста обойти требование об обязательной доле наследников; 2) оптимизация налогообложения активов, передаваемых в траст. Учредитель траста может прибегнуть к двум моделям: 1) завещательному трасту (testamentary trust), вступающему в силу после смерти учредителя; 2) прижизненному трасту (inter-vivos trust), создаваемому учредителем еще при жизни, посредством которого учредитель определяет судьбу имущества траста на случай своей смерти [2].

Завещательный траст является составной частью завещания и вступает в силу со смертью наследодателя. Такой траст считается действительным при соответствии трем обязательным требованиям:

- 1) отражает намерение наследодателя учредить траст;
- 2) отражает перечень активов умершего, передаваемых в траст;
- 3) содержит перечень конкретных бенефициаров.

Администрирование процедуры наследования происходит следующим образом. Английский суд назначает управляющего имуществом (исполнителя завещания) путем издания соответствующего судебного документа (letters of administration). Данный судебный акт удостоверяет и определяет полномочия указанного лица [3]. После исполнения завещания назначается доверительный собственник согласно завещательному трасту, инкорпорированному в завещание, одновременно с этим все оставшееся имущество передается в траст доверительному собственнику.

Этого не происходит, когда исполнитель завещания и доверительный собственник имущества, переданного в траст, являются одним и тем же лицом. Подобная практика зачастую порождает конфликт: лицо одновременно выступает исполнителем завещания и доверительным собственником, имея двойной статус. Существуют различия между обязанностями исполнителя, которые могут быть выполнены в течение нескольких лет, и задачами доверительного собственника, поскольку управление трастом может продолжаться длительное время и все действия по распоряжению имуществом направлены на сохранение активов завещателя, плоды от использования и распоряжения которыми предназначаются бенефициарам [4]. Фактически наследственной массой такого наследования можно считать блага от использования имущества траста, а бенефициаров – наследниками.

Завещательный траст создается в следующих ситуациях:

- 1) когда завещание содержит указание об учреждении и передаче всего актива наследодателя или его части в доверительную собственность;
- 2) когда наследником/наследниками является лицо, не достигшее 18 лет и не обладающее достаточной дееспособностью для самостоятельного распоряжения унаследованным имуществом.

Завещательный траст не является юридическим лицом, его ключевая характеристика – «расщепленное» право собственности. Одна часть правомочий собственника – управление и распоряжение имуществом, переданным в траст, – принадлежит доверительному собственнику, а другая – получение доходов от эксплуатации имущества – бенефициару [5]. Следовательно, хотя доверительный собственник технически выступает законным собственником, бенефициары (наследники) имеют право на пользование этим имуществом.

Изучение завещательного траста в качестве основания для наследования крайне важно для целей международного частного права. Перечень отношений, в которые вовлекаются в процессе наследования наследодатели и их наследники, может быть квалифицирован следующим образом:

- правоотношения, связанные с приобретением наследственных прав;
- правоотношения, возникающие в момент осуществления наследственных прав;
- правоотношения, обусловленные процессом управления тем имуществом, что подлежит наследованию [6].

Указанная классификация может быть применима и к трансграничному наследованию по закону, завещанию либо в силу завещательного траста. В регулировании наследственных правоотношений в целом и сопутствующих им правоотношений, осложненных иностранным элементом, преобладает коллизионно-правовой способ, причем главным образом регулирование осуществляется посредством национальных коллизионных норм [7]. Ввиду значительных различий исторического, культурного и религиозного развития государств их национальное законодательство существенно различается, в том числе в части коллизионного регулирования наследственных отношений, осложненных иностранным элементом.

Задачей коллизионных норм является установление компетентного правопорядка, при трансграничных наследственных отношениях – наследственного статута (lex successionis). Однако при таком многообразии отношений, в которые вовлекаются субъекты трансграничного

наследования, его трудно определить для каждого спорного случая. К подобным отношениям можно причислить основания перехода имущества наследственной массы, определение круга наследников, форму завещания и др.

В национальном регулировании выделяются два подхода определения наследственного статуса. Первый основан на единстве наследственного статуса, когда единый коллизионный критерий определяет право, применимое ко всей совокупности наследственных правоотношений. Второй подход предусматривает использование нескольких коллизионных критериев: наследование движимого имущества подчинено личному закону наследодателя (законы места жительства или гражданства), для недвижимого имущества применяется критерий местонахождения наследуемого недвижимого имущества [8]. Более того, национальное законодательство может содержать отдельные коллизионные нормы по таким вопросам, как форма завещания, способность лица к его составлению, изменению или отмене.

Интерес вызывает коллизионное регулирование наследования при наличии завещания и (или) завещательного траста в качестве основания для наследования. В какой мере спорное наследственное отношение, осложненное иностранным элементом, подчиняется требованиям нормативно-правовых актов о наследстве и актов, регламентирующих институт траста?

Как указано ранее, процедура наследования в странах англо-американской правовой семьи имеет главенствующей целью распределение активов наследодателя с помощью разных правовых механизмов. В тот момент, когда инициируется процедура передачи имущества в траст, регулирование данных правоотношений, имеющих фактически ту же конечную цель, что и наследование, осуществляется в соответствии с законодательством и судебными прецедентами о трасте.

Как уже отмечалось, задача единообразного признания трастов так и не решена, полностью аналогичный трасту институт не найден, поэтому следует разработать общий подход к понятию трастов и урегулировать вопрос права, применимого к соответствующим отношениям. Решением этой задачи занялись участники Гаагской конференции по международному частному праву, которые и создали Гаагскую конвенцию «О праве, применимом к трастам, и их признанию» (Hague Convention on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition), принятую в 1985 г.

Согласно Гаагской конвенции как прижизненный, так и завещательный траст имеет следующие характеристики:

1) активы, переданные в траст, обособлены и не являются частью имущественной массы доверительного собственника;

2) право собственности на трастовые активы принадлежит доверительному собственнику или другому лицу, действующему от имени доверительного собственника;

3) доверительный собственник наделен правами и обязанностями, в соответствии с которыми он несет ответственность за управление, использование и распоряжение активами в соответствии с условиями траста и особыми предписаниями закона [9].

Страны – участницы Конвенции – Австралия, Канада, Кипр, Гонконг, Франция, Италия, Люксембург, Лихтенштейн, Нидерланды, Мальта, Монако, Сан-Марино, Швейцария, Великобритания (действие документа было распространено на о-ва Гернси и Джерси) и США. Таким образом, к нормативному акту присоединились как государства, именуемые В.А. Канашевским «квазиофшорными юрисдикциями» [10] (использование которых помогает минимизировать налогообложение благодаря договорам об избежании двойного налогообложения, заключенным с этими странами), так и «закоренелые» представители континентальной системы права – Франция, Италия, Нидерланды.

Для вступления Конвенции в силу нужно было, чтобы три любых государства-участника ее ратифицировали. Документ вступил в силу в январе 1992 г. после ратификации Великобританией, Италией и Австралией. Позже она была ратифицирована Канадой, Нидерландами, Гонконгом, Люксембургом, Мальтой, Швейцарией [11].

На 1992 г. Конвенцию подписали семь государств (Австралия, Канада, Франция, Италия, Люксембург, Великобритания, США), еще меньшее количество стран ее ратифицировали (Австралия, Канада, Италия, Великобритания). Важным стало то, что в документе было сформулировано компромиссное понятие траста и перечислены его главные характеристики. Так, согласно ст. 2 траст понимается как правоотношение, возникающее по воле учредителя траста (трасти), передающего активы в собственность доверительного собственника в интересах бенефициара или для определенной цели. При этом основными признаками траста являются следующие:

– юридическое обособление относящегося к трасту имущества в общей массе имущества доверительного собственника;

– формально-юридически право собственности закреплено за трасти;

– доверительные собственники имеют в отношении траста права и обязанности, необходимые для управления им на условиях, предписанных учредителем траста при его создании, с учетом требований трастового законодательства. При этом достаточными основаниями для признания траста недействительным не являются сохранение за учредителем траста определенной

меры контроля над трастом, равно как и совмещение в одном лице доверительного собственника и бенефициара траста [12].

В доктрине отмечен факт, что определение, используемое в Конвенции, не содержит признаков «классического» траста общего права (фидуциарный характер отношений между доверительным собственником и бенефициаром, передача имущества в собственность трасти, возникновение у бенефициара вещных прав (equitable title) в отношении имущества траста). Указано также, что «Конвенция, очевидно, исходит из преобладающей договорной природы института траста, а не вещно-правовой (сочетающей в себе право собственности доверительного собственника по общему праву и права бенефициаров по праву справедливости)» [13].

Получается, что с международно-правовой (унифицированной) точки зрения под трастом понимается не только институт траста общего права, но и те институты стран континентального права, которые соответствуют названным критериям Конвенции. М. Лупой (M. Lupoi) в одном из исследований пришел к выводу, что ряд институтов (fiducie [14], treuhand [15]) можно признать аналогичными трасту в контексте Гаагской конвенции [16].

Д.В. Дождев так прокомментировал данную статью Конвенции: «Желание приблизить теоретическое и практическое усвоение конструкции в тех странах, в которых она неизвестна, сказалось на слишком широком определении траста в окончательной редакции текста Конвенции. Однако именно это отступление вступает в противоречие с преамбулой, которая указывает на траст общего права как на модель регулирования. Широкое определение траста, использованное в Конвенции, позволяет подвести под него ряд несовместимых с трастом гражданско-правовых фигур (включая агентские и товарищеские отношения)» [17].

Еще одним уходом от английской модели траста стало то, что Конвенция допустила его применение для достижения специальной цели. Классическая модель предусматривала только благотворительные целевые трасты (charitable trust). Д.В. Дождев отмечает, что снятие ограничений на целевые трасты вылилось в вытеснение ими офшорных холдинговых компаний и способствовало искусственному международному распространению такой модели траста.

Действительно, подобные формулировки были вполне оправданны для данного периода с учетом рассмотренных противоречий, поскольку Конвенция была нацелена на восполнение правового регулирования трастов в системе континентального права и не претендовала на радикальный пересмотр его принципов и норм. Документ построен таким образом, что государства-участники могут заявлять о применении или неприменении отдельных ее положений.

Конвенция применяется к уже созданным трастам и не касается действительности юридических инструментов, на основании которых трасты были созданы (договоров, трастовых деклараций), а также иных предварительных вопросов (например, дееспособности учредителя траста) [18]. Конвенция относится лишь к трастам, сформированным добровольно и учрежденным письменным документом (ст. 3).

Гаагская конвенция о трастах включает две группы норм: коллизионные нормы о праве, применимом к трасту, и нормы о признании трастов. Вопрос о применимом праве решается следующим образом. По общему правилу к трасту применяется право, избранное учредителем траста, т. е. действует принцип автономии воли. Если учредитель не выбрал применимое право или такое право не признает трасты, то используется право страны, с которой траст наиболее тесно связан. Критерии такой связи расположены в иерархическом порядке:

- 1) место управления трастом, выбранным учредителем;
- 2) место нахождения имущества траста;
- 3) место жительства или нахождения доверительного собственника;
- 4) задачи траста и место, где они должны быть выполнены.

Одновременно Конвенция сформировала содержание трастового статута, т. е. право, применимое к трасту, действительность траста, толкование, действие и управление трастом, включая, в частности, следующие вопросы:

- назначение, отставка и смещение доверительного собственника, способность выступать в качестве доверительного собственника и передача его полномочий;
- полномочия доверительного собственника по управлению и распоряжению активами траста, созданию обеспечительных интересов в отношении активов или приобретению новых активов;
- полномочия доверительного собственника по осуществлению инвестиций;
- ограничения срока действия траста и право аккумулировать доход от траста;
- распределение активов траста;
- обязанность доверительного собственника отчитываться за управление трастом [19].

Значительная гибкость Конвенции выражается также в том, что она позволяет подчинять разные элементы траста различным правовым системам, а также изменять применимое к трасту право (ст. 9 и 10). В то же время страны вправе не признавать трасты, подчиненные иностранному праву, если существенные элементы такого траста имеют более тесную связь с государством, внутреннему праву которого траст неизвестен.

Таким образом, одной из целей Конвенции является предотвращение злоупотребления трастом в случаях, когда привязка к праву, которому известен институт траста, носит искусственный характер (например, ситуация, когда француз передает свой парижский дом в английский траст). По мнению Н.В. Соколовой, тем самым в Конвенции заложена основа для судов в отказе признания «мошеннических» трастов [20]. В ст. 19 документа также определенно указано, что трасты не могут использоваться для ослабления позиций правительств в фискальной сфере (для ухода от налогов) [21].

Признание траста государством – участником Конвенции может быть ограничено действием императивных (ст. 15) и сверхимперативных (ст. 16) норм в сфере семейных, наследственных, имущественных отношений и в области несостоятельности и защиты добросовестных приобретателей. В случае невозможности признания траста в силу применения императивных норм суд должен попытаться придать силу объекту траста иным образом [22]. Кроме того, из Конвенции следует, что если легализация траста может повредить принципам публичного порядка страны-участницы, суды обязаны препятствовать признанию и использованию траста, в то же время они должны стремиться к стоящим перед трастом законным целям, применяя правовые нормы по аналогии с трастом (ст. 15).

Сложным аспектом в решении проблемы признания англо-американских трастов в континентальной Европе остается соотношение завещательных трастов и норм наследственного права: стоит задача не допустить обхода закона. В литературе высказывалось мнение, что такие возможные споры могут разрешаться следующим образом: наследники по закону, имеющие право на обязательную долю наследства, могут требовать соразмерного уменьшения переданного в траст имущества, поскольку наследодатель может распорядиться в пользу назначенных бенефициаров только той частью наследственного имущества, которая находится в его свободном распоряжении [23].

Впрочем, изначально Конвенция была призвана, скорее, выработать общие подходы в сфере применения юридической конструкции траста для ведения бизнеса. Первые шаги в формировании единого европейского законодательства о трастах заключались в попытке урегулировать лишь одну разновидность трастов – трастовые фонды для коммерческих целей, которые именуют защитными фондами (*protective funds*).

После принятия Гаагской конвенции был инициирован проект, объединивший в 1996 г. ученых ряда европейских стран и призванный выработать единые принципы европейского законодательства о трастах для придания таким законам большей гибкости в области сохранения и преумножения капитала. Результатом 3-летней деятельности стали Принципы европейского законодательства о трастах (*Principles of European Trust Law*).

Более пристальное внимание было уделено принципу юридического обособления относящегося к трасту имущества в общей массе имущества доверительного собственника. В разных странах континентального права эта идея уже была реализована, однако каждая юрисдикция по-своему решала, насколько имущественные права будут защищены от посягательств доверительного собственника или третьих лиц. Разработанные европейскими учеными принципы развивали положения ст. 1 Гаагской конвенции таким образом, что предлагали возможные формы реализации института в различных культурных и социально-экономических условиях. Не перенимая правовой структуры траста по англо-американскому праву, они делали акцент на независимости обособленного имущества. Была представлена формула, в соответствии с которой доверительный собственник владеет имуществом, обособленным от его личного, и управляет им в интересах другого лица или для специальной цели.

Кроме того, предполагалось обезопасить бенефициаров защитных фондов от несостоятельности, ликвидации или смерти управляющего путем отделения фидуциарной собственности от личной собственности управляющего фондом. Обязательства последнего по отношению к бенефициарам к тому же подробно регулируются договором об учреждении защитного фонда. Такие фонды могут использоваться в области бизнеса и финансов для тех же целей, что и трасты, в сравнении с которыми фонды относительно просты для понимания субъектов континентального права.

Отметим, что в континентальной Европе фонды как правовая конструкция известны довольно давно. Так, в Лихтенштейне еще в 1926 г. был принят закон о лицах и компаниях (*Persons and Companies Act, Personen- und Gesellschaftsrecht*), который регулирует вопросы управления частным капиталом [24]. В Германии сильны позиции *Privatstiftungen*, в Австрии с 1993 г. действует закон о частных фондах (*Private Foundations Law*), в Бельгии и Нидерландах также есть законодательство о фондах (*stichting administratiekantoren – STAK*).

Впрочем, разные конструкции, называемые аналогами траста, не всегда оказываются столь же гибкими и эффективными. Этим объясняется сохраняющийся интерес к трасту общего права и продолжаемая работа над европейским законодательством о трастах.

Итак, Гаагская конвенция не предписывает договаривающимся сторонам включить траст в национальное законодательство. Однако ясно, что формирование институтов, схожих по механизму с трастами, может быть необходимо для того, чтобы Конвенция заработала в конкретной стране, иначе иностранным трастам крайне сложно вписаться в систему права собственности и законодательство о банкротстве в иностранных юрисдикциях.

### Ссылки и примечания:

1. Чекалин А.С., Захаров А.С. Траст по праву Бермудских островов: общие положения и особенности // Закон. 2007. № 10. С. 205.
2. Канашевский В.А. Правовой режим офшорных компаний и трастов. 2-е изд., доп. М., 2015. С. 122.
3. Решением Суда по делам о наследстве устанавливаются полномочия исполнителя завещания. В параллели с российским законодательством исполнитель сравним с душеприказчиком, который распределяет собственность покойного и совершает иные действия согласно его последней воле.
4. Steel G. Trust practitioner's handbook. 3rd ed. L., 2012. P. 45–46.
5. Канашевский В.А. Указ. соч. С. 110.
6. Иншакова А.О. Наследственные правоотношения в международном частном праве // Наследственное право. 2012. № 1. С. 42.
7. Дмитриева Г.К. Международное частное право : учебник. 4-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. Г.К. Дмитриева. М., 2016. С. 456.
8. Там же. С. 459.
9. Convention of 1 July 1985 on the Law Applicable to Trusts and on their Recognition 1985 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=59> (дата обращения: 24.10.2017).
10. Канашевский В.А. Указ. соч. С. 12.
11. Convention Status table [Электронный ресурс] // Hague Conference on private international law web site. URL: [http://www.hcch.net/index\\_en.php?act=conventions.status&cid=59](http://www.hcch.net/index_en.php?act=conventions.status&cid=59) (дата обращения: 24.10.2017).
12. Convention ... Art. 2.
13. Канашевский В.А. Указ. соч. С. 132.
14. Институт доверительного управления во Франции установлен законом от 4 сент. 2008 г. № 2008-776 «О модернизации экономики».
15. Институт доверительного управления в Германии.
16. Frimston R. Trust me, I'm an analogous institution [Электронный ресурс]. URL: <http://www.step.org/trust-me-i%E2%80%99m-analogous-institution> (дата обращения: 24.10.2017).
17. Дождев Д.В. Международная модель траста и унитарная концепция права собственности // Человек и его время: жизнь и работа Августа Рубанова / отв. ред. О.А. Хазова. М., 2006. С. 272.
18. Канашевский В.А. Указ. соч. С. 131.
19. Шамраев А.В. Правовое регулирование международных трастов // Закон. 2014. № 12. С. 107.
20. Соколова Н.В. Доверительная собственность (траст) в континентальной Европе [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «Гарант».
21. Хапов А.В. Трасты: вопрос международного признания // Российская юстиция. 2005. № 11. С. 64.
22. Шамраев А.В. Указ. соч. С. 108.
23. Соколова Н.В. Указ. соч.
24. The Persons and Companies Act of 20 January 1926 [Электронный ресурс]. URL: <http://www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=2824> (дата обращения: 24.10.2017).