

УДК 347.462(477)

**Дихта Наталя Миколаївна,**

здобувач кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

## СПІВІСНУВАННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА – ДОВІРНОСТІ – ДОРУЧЕННЯ

**Постановка проблеми.** В умовах сьогодення особливо актуальним є укладення договірних відносин за допомогою представників, оскільки особиста участь не можлива в зв'язку з різними життєвими обставинами (місцезнаходження, брак часу, хвороба, зайнятість) або не принципово обов'язкова особиста присутність. Використання представника (в тому числі професійного) здійснюється з метою реалізації прав та захисту інтересів, а також виникненню бажаних наслідків, в тому числі й правових. Хоча виникають певні труднощі за кількістю учасників відповідних правовідносин. Так А. Гордон відзначав, що за допомогою представництва юридичні відносини стають складнішими. Простий і природний спосіб встановлення юридичних відносин полягає в тому, що кожна особа діє сама за себе, а вступ у юридичну діяльність проміжної ланки ускладнює ці відносини. [1, с. 8]

**Стан дослідження теми.** Проте саме наявність проміжної ланки, а саме використання представника, стало звичайним та незамінним явищем в умовах сьогодення шляхом укладання договору доручення, видачі довіреності, а також з інших підстав, передбачених законодавством. Найбільш поширеним серед різноманіття договорів є договір доручення, оскільки пов'язаний з довірчими відносинами. Слід зазначити, що існують різні підходи у розумінні та тлумаченні фідучіарних відносин та їх правової природи. Дослідженнями цієї теми торкалися такі видатні вчені: Дождєв Д.В., Зуєв А.Е., Майданик Р.А., Харитонов Є.О., Слюсаревський М.М. Проте недостатньо уваги приділено договору доручення як різновиду сучасного фідучіарного договору.

**Метою** даного дослідження є аналіз та розгляд тріади «представництво – довіреність – доручення», починаючи з ідеї представництва в Римському праві та використанні в формі мандата в сучасному праві України, можливості співіснування довіре-

ності та договору доручення та визначення переваг договору доручення над довіреністю.

**Виклад основного матеріалу.** Отже розвинутому римському праву не було відомим таке загальне правило, яке в сучасному праві називають укладанням договорів через представника, коли одна особа (представник) укладає правочин від імені і за рахунок іншої особи (особи, яку представляють), і всі юридичні наслідки покладаються на особу, яку представляють. Римське право знало і визнавало представництво, проте воно не сформулювало точно і виразно це поняття. Складність дослідження полягає в тому, що «...вислови римлян щодо даного питання невизначені і не рідко неясні, що погляд свій на це питання вони висловлюють, трактуючи про інші матерії, нерідко навіть випадково і несвідомо...» [2, с. 3]. Але тим самим вислови римських правників підтверджують, що існували відповідні суспільні відносини.

У ранній період римського права існувало представництво лише з огляду на закон (необхідне представництво, у відносинах влади і підпорядкування). Добровільного представництва не було майже зовсім.

Римське контрактне право до V ст. до н.е. характеризувалося формалізмом і вузькоперсональною природою договірних зв'язків. Діяв принцип: «Per extraneam personam nobis adquiri non potest» («Неможливе придбання на нашу користь через сторонню особу») [3, с. 277]. Навіть на останніх стадіях його розвитку, діяло правило, що договір укладається особисто сторонами: хто не брав участі у встановленні зобов'язального зв'язку, на того його дія не поширюється (per liberat personam nihil nobis adquiri potest) [4;41]. Дієздатні особи «установлюють для себе правовідносини тільки власними діями, за допомогою ж вільних третіх осіб не можуть ні здобувати прав, ні зобов'язуватися» [5, с.85].

Але розвиток товарних відносин вимагав появи правових форм, що закріплювали дії однієї

особи в інтересах іншої. Тому в римському класичному періоді (I ст. н.е.) вже сформувалося досить чітке уявлення про представництво як сукупність засобів, призначених допомогти одній стороні реалізувати і захистити свої права за допомогою інших осіб [6, с. 273]. Використовуючи традиційний для римського права прийом: «від конкретних рішень – до нормативних узагальнень», римські юристи, ігноруючи абстрактні дефініції, проте, розробили досить складну систему рішень (позовів) щодо представництва, у тому числі в галузі торгового обігу [7, с. 226]. При цьому одним з договорів, який мав позовний захист та специфічний довірчий характер – це договір доручення, який бере свій початок від фідучіарного договору з другом (*fiducia cum amico*) і проніс свою особливість у вигляді фідучіарності, універсальності та потенційного використання представника в різних сферах крізь час та простір в сучасність.

Розглядаючи «представництво – довіреність – доручення», зауважимо, що ключові моменти існування цієї тріади полягають в наявності довіри, ускладненні відносин, суспільній потребі реалізувати та захистити права, а також інтереси не самостійно, а за допомогою третіх осіб (в тому числі професіоналів), на яких можна розраховувати в різних сферах життя, в різних життєвих ситуаціях з економним використанням часу. Ідея представництва, сформована в Римському праві (особливо в класичному періоді) в сукупність засобів, призначених допомогти певній особі реалізувати чи захистити свої права та інтереси, а також досягти певних цілей, виявилася в формі мандата (договору доручення) і стала універсальною та придатною не лише в римському праві, але і в сучасній правовій системі України.

Увесь подальший розвиток цієї ідеї договір доручення знаходився в прямій залежності від того, яким чином здобутки римського приватного права були рециповані. Так, якщо проводити аналіз в межах західної традиції права, то вбачається, що навіть в її межах договір доручення по різному співвідносився з представництвом, а найбільш відомі кодифікації ФЦК та ГЦУ з різних позицій підходили до вирішення цього питання. Недивно, що дореволюційна цивілістика, знаходячись під впливом саме німецької пандектики в процесі розвитку та використання конструкції договору доручення, йшла саме «німецьким шляхом»; а подальший розвиток цієї конструкції в радянському періоді призвів до появи нових форм та диференціації представництва.

При цьому слід зауважити, що рецепція договору доручення в рамках англосаксонської системи права за своєю юридичною побудовою значно

ближче до римського оригіналу ніж у країнах, в яких рецепція визнається головним чинником розвитку цивільного права та окремих його інститутів.

Дослідження розвитку договору доручення в російському дореволюційному законодавстві, а також його динаміка в радянському періоді свідчать про поступову диференціацію доручення та довіреності як самостійних юридичних форм. В цей час довіреність набуває, з точки зору законодавця, різного значення у співвідношенні з договором доручення. Фактично довіреність від самостійної підстави виникнення доручення була зведена до форми підтвердження повноважень або самостійної форми добровільного представництва, яка відрізнялась від договору доручення.

В цілому слід вказати на опосередковану (латентну) рецепцію положень римського приватного права в частині регламентації договору доручення, а також похідну (вторинну) рецепцію ідей та принципів, створених римськими правниками, щодо регламентації прав та обов'язків сторін за договором доручення. Базові положення римського приватного права щодо представництва були в той або іншій формі рециповані різними країнами та обрані в якості предмету дослідження. Незмінним залишалась ідея вчинення дій в інтересах іншої особи, а також нерівне співвідношення прав та обов'язків довірителя та повіреного за наявності фідучіарності в цих відносинах. Економічні потреби цивільного обігу об'єктивно зумовили виникнення проблематики відповідальності за дії представника перед третіми особами, яка вирішувалась в рамках національних законодавств диференційовано з врахуванням судової практики.

До другої половини XIX ст. договір доручення і довіреність в науці і законодавстві, як правило, не розрізнялися. Це було результатом того, що з часів пізнього римського права представництво трактувалося тільки як мета і зміст договору доручення.

Ототожнення доручення і довіреності в науці і законодавствах різних країн (у т.ч. і України) стало результатом того, що «... представництво уявлялося тільки як зміст договору доручення. Римський мандат протягом багатьох століть втрачав свій примітивний характер і поступово став використовуватися для потреб представництва, що розглядалося як мета договору доручення. Юристи почали забувати, що договір доручення може існувати без представництва, як це було в римському праві, і вже не допускали, що представництво може виникнути поза межами мандату» [8, с. 161].

Існуюча в цивільному обороті спорідненість доручення і довіреності вводила в оману як дореволюційних, так і сучасних дослідників цих цивільно-правових інститутів. Російське дореволюційне

законодавство практично не знало договору доручення (виняток становлять – ст.ст. 5, 61 Торгового Статуту, прийнятого в 1887 р.). В практиці застосовувався договір довіреності, предметом якого визнавалася юридична діяльність повіреного.

Першим у російській дореволюційній цивілістиці Н.О.Нерсесов дав чітке розмежування доручення і довіреності у своїй роботі «Поняття добровільного представництва в цивільному праві». А саме: «Доручення спрямоване винятково на внутрішнє відношення довірителя й особи, яка прийняла доручення; представництво – на зовнішнє відношення... Ці два інститути мають зовсім різний характер за своїм змістом і можуть існувати незалежно один від одного... Під час обговорення відносин особи, яку представляють по відношенню до третіх осіб, що уклали угоду з представником, варто виходити з повноваження, що було дано останньому; під час обговорення ж відносин між принципалом і його представником потрібно керуватися загальними положеннями доручення» [9, с. 35]. Однотумцями були і такі вчені як Л. Н. Казанцев, А.О. Гордон, П. П. Цитович.

У дослідженнях радянського часу таке розмежування послідовно проводив І. В. Шерешевский.

В реаліях сьогодення наукова і навчальна література чітко розмежує доручення і довіреність шляхом включення норм про довіреність в Загальну частину ЦК України. Але, відголоси змішування зустрічаються. Наприклад, застосування понять «довіритель», «повірений». Аналіз нотаріальної практики свідчить про змішування таких понять, як «довіреність» та «доручення» вважаючи їх синонімічними конструкціями.

За чинним ЦК України договір доручення визначається як договір, відповідно до якого одна сторона (повірений) зобов'язується вчинити від імені й за рахунок другої сторони (довірителя) певні юридичні дії. Правочин, вчинений повіреним, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки довірителя (ст. 1000 ЦК України). Таке визначення відображає основні характерні риси договору доручення: двосторонність, консенсуальність, фидуціарність, оплатність або безоплатність, наявність бажаного терміну дії, наявність бажаного результату або представлення чи захист інтересів. Договір доручення – це договір з надання послуг, який передбачає дії досить широкого спектру, не пов'язаних зі створенням речі, але такі послуги породжують відповідне благо, що має вартісну природу. Так, сторони є вільними щодо укладення договору, вибору контрагента та визначення умов договору (ст. 627 ЦК України). Питання щодо фидуціарності існує не лише на стадії укладення, але й виконання, зміни та припинення договору, тобто під час динаміки

договору весь час йдеться про довіру між контрагентами, від якої залежить існування договору. Повірений, виконуючи доручення, вступає в правовідносини з третіми особами, яких інформує про обсяг своїх повноважень, пред'являючи договір доручення і довіреність, яку довіритель зобов'язаний видати повіреному на вчинення юридичних дій (ч.1 ст.1007 ЦК України).

Але слід зазначити, що довіреність не є логічним обов'язковим завершенням оформлення договору доручення аби діяти та здійснювати представництво. Тобто довіреність і договір доручення можуть існувати як самостійно (окремо одне від одного), так і вдало співіснувати одночасно, доповнюючи одне одного аби здійснювати представницькі функції. Видання довіреності не замінює укладання договору доручення. Як відомо, довіреність відноситься до числа правочинів, що породжують, як правило, юридичні наслідки в поєднанні з іншими юридичними фактами [12, с. 89], одним з таких фактів буде договір доручення.

Факт складання і видання довіреності не робить особу, що склала і видала довіреність – довірителем, а особу, що отримала її – повіреним. Договір (не довіреність) визначає обов'язки повіреного, оскільки наявність лише довіреності без письмового договору доручення може призвести до зловживань з боку повіреного.

Договір доручення містить предмет договору, термін дії, оплатність (безоплатність), визначає права та обов'язки двох сторін, їх відповідальність, санкції щодо невиконання або неналежного виконання кожної зі сторін, умови щодо виконання доручення. Такий договір хоча і фидуціарний, але передбачає певний захист будь-якої сторони в разі недобросовісності іншої сторони. А довіреність характеризується односторонністю і містить лише повноваження однієї сторони. Також різні найменування сторін: для довіреності «особа, що видала довіреність» і «особа, що одержала довіреність»; для договору доручення «довіритель» та «повірений». Укладання договору доручення являється двостороннім правочином, а близький до нього односторонній правочин – це видача довіреності.

Як зазначає професор В.А. Рясенцев: «Іноді довіреність повіреному довірителем не видається. ...Повірений, щоб підтвердити той факт, що він наділений повноваженнями, вправі пред'явити третій особі належним чином оформлений екземпляр договору доручення (якщо пред'явлення довіреності не встановлено в обов'язковому порядку). З тексту договору третій особі видно: а) повірений уповноважений виступати в якості представника; б) які дії він зобов'язаний вчинити» [13, с. 174].

Якщо в якості предмета основної угоди, дорученої повіреному, виступає яке-небудь майно,

то договори доручення в залежності від спрямованості дій повіреного поділяються на договори, що служать виникненню в довірителя:

а) права володіння (наприклад, повірений укладає договір зберігання);

б) права користування (наприклад, повірений укладає договір найму);

в) права власності (наприклад, повірений укладає договір купівлі-продажу).

Фізичні особи доручають фізичним особам здійснення найрізноманітніших правочинів і інших юридичних дій. Зокрема, всі дозволені законом правочини по розпорядженню майном: купувати, продавати, дарувати, приймати в дарунок, обмінювати, закладати і приймати в заставу будівлі й інше майно; робити розрахунки по укладених правочинах; приймати спадщину чи відмовлятися від неї; одержувати належне довірителю майно, гроші (внески), цінні папери, а також документи від всіх осіб, установ, підприємств, організацій, у тому числі розпоряджатися рахунками в банках; одержувати поштову, телеграфну і всякого роду кореспонденцію, у тому числі грошову і посилкову; вести всі справи в державних установах, кооперативних і громадських організаціях, а також справи у всіх судових установах із усіма правами, які надані законом позивачу, відповідачу, третій особі і потерпілому, у тому числі при відповідному застереженні з правом повної чи часткової відмови від позовних вимог, визнання позову, зміни предмета позову, укладання мирової угоди, оскарження рішення суду, пред'явлення виконавчого листа до стягнення, одержання присудженого майна чи грошей.

Таким чином різноманітність правочинів та юридичних дій свідчить про універсальність використання договору доручення в різних сферах з можливістю здійснення представницьких функцій. Хоча договір доручення направлений на реалізацію представництва так само як і довіреність, проте довіреність свідчить про існування більшої довіри з боку тієї особи, яка видала довіреність.

При укладанні договору доручення на комерційне представництво довіреність не обов'язкова (виняток з загального правила про видачу довіреності), повноваження комерційного представника можуть підтверджуватися довіреністю або письмовим договором (ч. 3 ст. 243 ЦК України).

Таким чином, повноваження торговця цінними паперами у відносинах з третіми особами (суб'єктами підприємницької діяльності) можуть ґрунтуватись не лише на довіреності, як при довірному представництві, а й на договорі доручення в письмовій формі, що при довірному представництві не допускається (ст. 244 ЦК України).

**Висновки.** В юридичній літературі договір доручення часто називають договором про представництво [14, с. 91]. Для повного здійснення представницької діяльності, повірений, наділений договором доручення повноваженнями (правом на здійснення юридичних дій), повинен мати також уповноваження – документ (довіреність), на підставі якого треті особи можуть вважати його представником – повіреним.

В п. 3 ст. 237 ЦК України (на відміну від ЦК УРСР 1964 р.) зазначено: «Представництво виникає на підставі договору, закону, акта органу юридичної особи та з інших підстав, встановлених актами цивільного законодавства».

Отже, повноваження базуються не тільки на підставі довіреності, закону чи адміністративному акті (як було передбачено законодавством 1964р), але і на договорі згідно п. 3 ст. 237 ЦК України (у т.ч. договорі доручення ст. 1000 ЦК України).

Договір доручення має переваги над довіреністю. За ЦК УРСР 1964 р., довіреність для дій у межах України обмежена терміном у 3 роки, а договір доручення може бути укладений на будь-який термін. Відповідно до п. 1 ст. 247 ЦК України строк довіреності встановлюється у довіреності, в разі відсутності – довіреність зберігає чинність до припинення її дії. У випадку суперечки між довірителем і повіреним за наявності тільки довіреності, умови договору потрібно доводити, а за наявності договору, суперечки в цій частині, як правило, відсутні.

Більш широкою є сфера потенційного практичного застосування договору доручення, можливості якого дуже багатогранні завдяки представництву, а фідучіарність проявляється завдяки існуванню особливо-довірчих договірних відносин між контрагентами.

Договір доручення і довіреність можуть співіснувати разом, щоб виконувати функції представництва, можуть самостійно й незалежно одне від одного виконувати ці функції, ці правові конструкції дуже близькі щодо існування довірчих відносин між контрагентами; але фідучіарність в більшому об'ємі проявляється під час видачі довіреності, ніж під час укладання договору доручення. Саме договір доручення має переваги над довіреністю, оскільки містить певні гарантії, потенційну конкретизацію умов та поглинає довіреність в частині повноважень. Оскільки повноваження базується не тільки на підставі довіреності, закону чи адміністративному акті, але і на договорі, в тому числі договорі доручення (ст. 1000 ЦК України). Такі повноваження і реалізують представництво. Завдяки фідучіарності, універсальності договору доручення представництво можливе в різних сферах життєді-

яльності. Аналіз першоджерел показує, що вперше ідея інституту представництва виразно була сформульована в римському приватному праві [15, с. 112]. Оскільки римську юриспруденцію відзначає висока техніка правотворчості, уміння аналізувати

конкретні правовідносини, добре аргументувати свої висновки. Формулювання правових ідей римських юристів відзначаються чіткістю, лаконізмом, глибиною змісту, витонченістю форми і можуть бути взірцем для сучасних юристів [16, с. 25].

#### ЛІТЕРАТУРА:

1. Гордон А. Представительство в гражданском праве / А. Гордон. – СПб., 1879. – 447 с.
2. Казанцев Л. Свободное представительство в римском гражданском праве / [Текст]: монография/ Леонид Николаевич Казанцев. – Киев: Университетск. тип., 1884. — 120 с.
3. Дождев Д.В. Римское частное право[Текст]: учебник для вузов /Д.В. Дождев; Под ред.: Нерсесянц В.С. – М.: Норма, Инфра-М, 1996. – 704 с.
4. Харитонов Е.О. Рецепция римского частного права: монография / Е. О. Харитонов. – Одесса: АО БАХВА, 1996. – 282 с.
5. Сальковский К. Институции. Основы системы и истории римского гражданского права: монография / К. Сальковский; Пер. с нем. В.В. Карпека. Киев, 1910. – 608 с.
6. Северова О.С. Представительство у комерційних відносинах за римським правом/ О.С. Северова // Актуальні проблеми держави та права: Зб. наук. праць. Одеса, 2000. – Вип.7. – С. 273 – 276.
7. Харитонов С.О. Історія приватного (цивільного) права Європи. Ч.1. Витоки: монографія / С.О. Харитонов. – Одеса, 1999. – 288 с.
8. Цивільне право. Частина друга / За ред. професорів Підопригори О.А., Бобрової Д.В. – К. : ВЕНТУРИ, 1995.– 416 с.
9. Нерсесов Н.О. Понятіе добровольного представительства в гражданском праве: монография /Н. О. Нерсесов. – М. : Типолит. И. И. Смирнова, 1878. – 191 с.
10. Цивільний кодекс України. Коментар / За заг. ред. Є.О. Харитонова, О.М. Калітенко. – Одеса: Юридична література, 2003. – 1080 с.
11. Цивільний Кодекс України: Коментар. – Х.: ТОВ «Одіссей», 2003. – 856 с.
12. Рясенцев В.А. Основания представительства в советском гражданском праве / В.А.Рясенцев // Ученые записки ВЮЗИ. – М., 1948. – С. 87–102.
13. Рясенцев В.А. Представительство в советском гражданском праве: Дис. ...д-ра юр. наук. – М.: 1948. – 198 с.
14. Гражданское право. / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М. : Прспект, 1997 Т.2. – 778 с.
15. Северова О. С. Представительство за римським правом /О. Северова // Юридический вестник. – 2000. – № 4. – С. 112–115.
16. Римське приватне право : Підручник для студентів юрид. спец. вищих навч. закладів: Вид. 3-є, перероб. та доп. / О.А. Підопригора. – К. : Видавничий Дім Ін Юре, 2001. – 440 с.

#### **Дихта Наталя Миколаївна**

#### **СПІВІСНУВАННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА – ДОВІРНОСТІ – ДОРУЧЕННЯ**

Проведено науково-теоретичний аналіз триади «представництво – довіреність – доручення» починаючи з ідеї представництва в Римському праві та використанні в формі договору доручення і довіреності представницьких функцій в сучасному праві України, розглянуто можливості співіснування довіреності та договору доручення, сформульовані переваги договору доручення відносно довіреності.

**Ключові слова:** представництво, представник, представницькі функції, договір доручення, довіреність, універсальність, фидуціарність, довірчі відносини.

#### **Дыхта Наталья Николаевна**

#### **СОСУЩЕСТВОВАНИЕ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА – ДОВЕРЕННОСТИ – ПОРУЧЕНИЯ**

Проведен научно-теоретический анализ триады «представительство – доверенность – поручение» начиная с идеи представительства в Римском праве до использования в форме договора поручения и доверенности представительских функций в современном праве Украины, рассмотрены возможности сосуществования договора поручения и доверенности, сформулированы преимущества договора поручения над доверенностью.

**Ключевые слова:** представительство, представительские функции, представитель, договор поручения, доверенность, универсальность, фидуциарность, доверительные отношения.

#### **Dykhta Natalia Mykolaivna**

#### **COEXISTENCE OF TRIAD «REPRESENTATION – CONTRACT OF AGENCY – POWER OF ATTORNEY (WARRANT)»**

The article is devoted to the scientific and theoretical analysis of triad «representation – contract of agency – power of attorney (warrant)» from idea of representation in Roman Law and application of the contract of agency or warrant (power of attorney) in modern Ukrainian Law. The author has considered possibilities of coexistence of the contract of agency and power of attorney (warrant), and determinates privileges of the contract of agency comparatively power of attorney (warrant).

**Key words:** representation, representative or agent, representative capacity or functions of agent, the contract of agency, warrant (power of attorney), universality, trust, fiduciary relation.