

УДК 347.462(477)

**Дихта Наталя Миколаївна,**

здобувач кафедри цивільного права

Національного університету «Одеська юридична академія»

## ПРОЯВ ФІДУЦІАРНОСТІ СТОРОНАМИ ПІД ЧАС РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ЗА ДОГОВОРОМ ДОРУЧЕННЯ

**Постановка проблеми.** В умовах сьогодення суспільство часто вбачає небезпеку різноманітних кримінальних дій, тому виявити довіру край важко. Довіра – це соціологічна та психологічна категорія, яка означає відкриті, позитивні взаємовідносини між особами, які предметно домовляються між собою досягаючи певної мети. Актуальність домовленостей осіб виражається в тому числі потребою укладати різноманітні угоди. Договірні відносини існували, існують та існуватимуть в суспільстві. Але неможливо змусити людину довіряти на законодавчому рівні; тому норми, що містять права та обов'язки сторін, їх відповідальність за порушення умов договору чи зловживання повинні стати сприятливими для існування довірчих відносин сторін. Найбільшим чином це стосується договору доручення, який є особливо актуальним договором, оскільки пов'язаний з використанням представника чи професіонала в певній сфері з метою реалізації прав, виконання обов'язків, досягання цілей та захисту інтересів.

**Стан дослідження теми.** Саме використання представника стало звичайним та незамінним явищем шляхом укладання договору доручення, видачі довіреності, а також на інших підставах, передбачених чинним законодавством. Бо особа, яка не в змозі з різних причин або не має бажання вступати в певні відносини, має право звернутися та звертається до представника. Відносини з обраним представником завжди починаються з довіри, оскільки довірити представляти чи захищати власні інтереси іншій особі – це дуже відповідальна справа.

Дослідженнями фідуціарних відносин та їх правової природи найбільше займалися такі 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 фідуціарного договору,

відносинам повіреного та довірителя за чинним законодавством.

**Метою** даного дослідження є аналіз фідуціарних відносин між повіреним та довірителем, існування яких розпочалося ще з культу Богині Фідес в Стародавньому Римі, трансформувалося в фідуціарні угоди Римського права та використовується завдяки рецепції в формі мандата в сучасному праві України; а також розгляд можливостей проявити довіру під час реалізації прав сторонами за договором доручення, що передбачена та забезпечується чинним законодавством (насамперед Цивільним кодексом України).

**Виклад основного матеріалу.** Найпоширенішим сучасним договором є договір доручення, оскільки охоплюється інститутом представництва. Статус сторін (довірителя та повіреного) у договорі доручення визначається їхніми правами й обов'язками, входженням у визначені цивільно-правові відносини з третіми особами. Крім того, даний вид правовідносин відрізняється від інших існуванням такої особливості, як фідуціарність.

Так, повірений веде справу іншого, в його інтересах і особиста зацікавленість повіреного взагалі суперечить суті договору. Але зацікавленість може розглядатися як стимул до належного виконання доручення. Існує неправова зацікавленість (моральне задоволення від добре виконаного доручення, завоювання довіри у довірителя, членів його родини чи позитивної характеристики, авторитету в організації), а також правова (коли інтереси довірителя і повіреного збігаються, отримання винагороди).

Довіра між довірителем та повіреним – це відкриті взаємовідносини між ними, що відображають впевненість у порядності й доброзичливості контрагента, з яким знаходиться в договірних відносинах. Довіра може виникнути до укладення або під час укладення договору доручення. Повну довіру часто ототожнюють з вірою, бо механізм такої

довіри вже не базується на раціональних засадах, тобто на досвіді й на передбаченні, та на попередньому знанні однієї сторони другою і включає ірраціональні мотиви взаємовідносин. Норми, що містять права та обов'язки довірителя та повіреного є сприятливими для виникнення фідучіарних відносин та направлені на максимальне збереження довіри контрагентів один до одного.

Довірчі відносини беруть свій початок з часів Стародавнього Риму. 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.

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 сформувався досить чітке уявлення про представництво як сукупність засобів, призначених допомогти одній стороні реалізувати і захистити свої права за допомогою інших осіб [1, 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 [2, 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*).

Зобов'язання на підставі фідучіарного договору, що створювали лише права фідучіанта і, як правило, зобов'язання фідучіарія [3, с. 240] є одностороннім. Фідучіант – це боржник, який з моменту здійснення своїх дій покладався винятково на добру совість фідучіарія, виявляв довіру до нього, сподівався на певні дії з його боку, не мав жодних юридичних важелів впливу на фідучіарія. Таким чином *mandatum* проніс свою особливість у вигляді фідучіарності, універсальності та потенційного використання представника в різних сферах крізь час та простір в сучасність і став придатним не лише в римському праві, але і в сучасній правовій системі України.

Дійсно, розвиток договору доручення знаходився в прямій залежності від того, яким чином здобутки римського приватного права були рециповані. Дореволюційна цивілістика знаходилась під впливом німецької пандектистики; а подальший розвиток цієї конструкції в радянському періоді призвів до появи нових форм та диференціації представництва.

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). Саме визначення відображає основні характерні риси договору доручення: двосторонність, консенсуальність, фідучіарність, оплатність або безоплатність, наявність бажаного строку дії, наявність бажаного результату або представлення чи захист інтересів. Але нашою метою є розгляд виявлення довіри довірителем та повіреним за договором доручення. Питання щодо фідучіарності 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. Такий договір хоча і фідучіарний, але передбачає певний захист будь-якої сторони в разі недобросовісності іншої сторони.

Договір доручення за сучасним законодавством України, як двосторонній правочин (угода), містить права як повіреного, так і довірителя. Довіритель завжди не тільки кредитор, але і особа яку представляють, повірений завжди не тільки боржник, але і представник. Більшості обов'язків довірителя та повіреного відповідають кореспондуючі права довірителя чи повіреного. Права та обов'язки, а також відповідальність сторін за невиконання, неналежне виконання чи неправомірні дії за договором доручення регламентовані нормами гл. 68 ЦК України, загальними положеннями про зобов'язання, правилами гл. 17 ЦК України про представництво.

Довіритель, здійснюючи свої права за договором доручення, виявляє певну довіру до свого контрагента. Ця довіра може бути як максимальною, так і мінімальною або зникати повністю. Якщо довіритель втратив довіру до повіреного, то він вправі в будь-який час ініціювати припинення договору без будь-якого пояснення, попередження. Довіритель також вправі

- розраховувати, що лише уповноважена особа буде представляти його волю, персональне виконання зобов'язання продиктоване нам з часів Стародавнього Риму і лише підтверджує, що довіритель довіряє повіреному і розраховує лише на нього;

- в будь-який час відхилити замісника, якого обрав повірений (ч. 2 ст. 1005 ЦК України), чим зменшує ризик збитків довірителя в ситуації, коли відповідальність повіреного обмежена лише вибором замісника; тобто довіритель довіряє виконання лише повіреному і не довіряє повіреному у виборі замісників;

- в будь-який час змінити обсяг повноважень повіреного, однак нове коло повноважень пови-

нно дозволяти повіреному реалізовувати доручення; таке волевиявлення здійснюється за допомогою відкликання старої довіреності і видачі нової; тобто довіритель може як збільшити, так і зменшити обсяг повноважень повіреного в залежності від збільшення або зменшення довіри відповідно;

- виявити максимальну довіру повіреному шляхом передачі права власності на придбане майно третім особам, не вступаючи в безпосереднє володіння;

- розраховувати на повідомлення, надання інформації, поетапне звітування про хід виконання доручення на вимогу або кінцевий звіт (усний або письмовий) повіреним про виконання доручення; оскільки йдеться про оперативне втручання в діяльність повіреного, посередників, замісників з метою охорони інтересів від зловживань чи недоглядів;

- розраховувати на те, що повірений діє відповідно до змісту доручення;

- розраховувати на повідомлення повіреним про допущені порушення чи відступи від змісту доручення;

- розраховувати на повернення діючої довіреності після виконання доручення, а також на речі, майно, документи, грошові кошти, інформацію, відомості, що отримав повірений під час виконання доручення; оскільки повірений є лише титульним володільцем цих речей.

Діяльність повіреного, особливо якщо мова йде про професійного представника, направлена на те, щоб спровокувати появу довіри потенційного довірителя з метою укладення договору доручення та збереження виявленої довіри реальним довірителем за діючим договором. До прав повіреного належить право в будь-який час ініціювати припинення договору доручення (ч. 2 ст. 1008 ЦК України); справа в тім, що повірений також виявляє довіру довірителю, яку може втратити з різних причин та мотивів: – відмова довірителя видати довіреність, – відмова оплатити аванс або повністю оплатити послуги повіреного, – відмова відшкодувати витрати повіреного в ході виконання доручення (транспортні, поштові витрати, сплачене держмитом...), – відмова забезпечити повіреного всіма необхідними засобами (речі, документи, відомості, грошові кошти), – відмова прийняти все одержане повіреним в ході виконання доручення.

В даному випадку повірений повністю втрачає довіру до довірителя внаслідок невиконання або неповного виконання обов'язків довірителем.

Відповідно до ч. 2 ст. 1000 ЦК України встановлено виключне право повіреного на вчинення від імені та за рахунок довірителя всіх або частини юридичних дій, передбачених договором, в якому можуть бути встановлені строк дії доручення та

(або) територія дії. Чим більше конкретики, вказівок та деталей зазначено в договорі, тим менша довіра довірителя до повіреного. І навпаки, якщо в договорі не вказані строки та територія дії договору, не передбачені договором конкретні юридичні та фактичні дії, то повірений вправі здійснювати вказані дії на свій розсуд та за рахунок довірителя, оскільки користується необмеженою довірою довірителя.

Згідно з ст. 1002 ЦК України повірений має право на плату за виконання свого обов'язку за договором доручення, якщо інше не встановлено договором або законом про безоплатність. Винагорода, обумовлена тарифами, ставками чи договором, не може бути поставлена в залежність від результату виконання доручення. В тому числі довіритель вправі вимагати аванс (попередню оплату своїх послуг або попереднє фінансування витрат); та відшкодування витрат в ході виконання ним доручення (поштові, транспортні витрати, сплачене держмитом, оплата фактичних дій...).

Повірений вправі передати свої повноваження частково або в повному обсязі іншій особі (замісникові), але це виключення з загального правила про особисте виконання. Якщо передоручення (ст. 240 ЦК України) здійснюється у відношенні особи, зазначеної довірителем у договорі, то повірений не відповідає ні за вибір такого замісника, ні за його дії (п. 2 ст. 1005 ЦК України). Самостійність вибору може мати місце при наявності наступних умов: вказівка в тексті договору на загальну можливість передоручення; наявність обставин, що змушують призначити замісника для охорони інтересів довірителя. Не повинні прийматися до уваги ніякі обставини для передоручення, крім дозволу довірителя, якщо мова йде про ведення повіреним справ у суді відповідно до положень ст. 115 ЦПК України. Після самостійного вибору замісника повірений зобов'язаний негайно повідомити про це довірителя і несе відповідальність лише за вибір замісника. Здійснення повіреним юридичних і фактичних дій (у тому числі з використанням третіх осіб) не перетворює договір доручення в агентський договір.

Повірений вправі відступити від змісту доручення, якщо цього вимагають інтереси довірителя і повірений не міг попередньо запитати довірителя або не одержав у розумний строк відповіді на свій запит (ч. 1 ст. 1004 ЦК України). В даному випадку йдеться не про право вийти за межі наданих повноважень, а про зміну порядку виконання доручення. Вихід повіреного за рамки наданих повноважень не може співвідноситися з його правами за договором доручення, тому що в такому випадку відносини з довірителем і з третіми особами будуть будуватися на основі норм ст. 1158 ЦК України, присвяченої діям у чужому інтересі без повноважень.

Повірений, який діє як комерційний представник (ст. 243 ЦК України) вправі відступати в інтересах довірителя від змісту доручення без попереднього запиту про це (ч. 2 ст. 1004 ЦК України). Крім цього, торговець цінними паперами не має права передоручати виконання замовлень третім особам, якщо це не передбачено договором з клієнтом (п. 3.10 Правил здійснення торговцями цінними паперами комерційної та комісійної діяльності по цінних паперах), що відповідає вимогам ч.1 ст. 1005 ЦК України – особисте виконання доручення. Повірений вправі передоручити, якщо передбачено в договорі або змушений обставинами в інтересах довірителя.

Стосовно прав спадкоємців (ліквідаторів) повіреного, то вони також мають право на одержання сум винагороди і оплати понесених витрат повіреним. Суми недержаної винагороди повинні бути виплачені спадкоємцям пропорційно виконаному обсягу доручення, а витрати повіреного компенсуються лише фактично понесені, необхідні. Спадкоємці повіреного можуть претендувати лише на те, на що міг претендувати сам повірений на момент смерті (ліквідації).

Спеціальні права та обов'язки повіреного встановлюються законодавством у випадках укладення договорів доручення на ведення справи в суді з адвокатом. Закон України «Про адвокатуру та адвокатську діяльність» зобов'язує адвоката при здійсненні своїх професійних обов'язків неухильно додержуватись вимог чинного законодавства, використовувати всі передбачені законом засоби захисту прав і законних інтересів громадян та юридичних осіб і не має права використовувати свої повноваження на шкоду особі, в інтересах якої прийняв доручення [4, с. 66]. Повірений є процесуально самостійною особою, має право застосовувати на свій розсуд різні способи для виконання доручення, надані йому законом з метою досягати бажаного для довірителя результату.

Повірений не гарантує очікуваний довірительним результатом (на відміну від підрядника). Доручення вважається виконаним повіреним-адвокатом і в тому випадку, коли відповідна судова інстанція відмовила довірителю в його вимогах і задовольнила вимоги іншої сторони. Торговці цінними паперами, виступаючи в договорах доручення на купівлю-продаж цінних паперів як повірені, здійснюють підприємницьку діяльність згідно ліцензії.

**Висновки.** В юридичній літературі договір доручення часто називають договором про представництво [5, с. 91]. Більш широкою є сфера потенційного практичного застосування договору доручення, можливості якого дуже багатогранні завдяки представництву, а фідучіарність проявля-

ється завдяки існуванню особливо-довірчих договірних відносин між контрагентами.

Іноді довіритель не бажає довіритися по справі іншим особам, крім свого обраного повіреного. Якщо довіритель максимально довіряє повіреному, то не ставить під сумнів вибір замісників, вибір та порядок дій, розраховуючи, що представник діє відповідно змісту доручення. В зв'язку з чим довіритель вправі в будь-який час як збільшити, так і зменшити обсяг повноважень повіреного в залежності від збільшення або зменшення довіри.

Вся діяльність повіреного взагалі пов'язана з появою та збереженням довіри з боку довірителя протягом дії договору, тому він докладає максимум зусиль під час виконання доручення, оскільки він зацікавлений в укладанні даного договору й отриманні гонорару, підтриманні репутації тощо.

Але довіра може зникнути зовсім. До прав повіреного і довірителя належить спільне право в будь-який час ініціювати припинення договору доручення без будь-якого пояснення та попередження на власний розсуд. Справа в тім, що контрагенти виявляють взаємну довіру, яку можна втратити з різних причин та мотивів (невиконання, неналежне виконання обов'язків, незадоволення тощо). І кожна сторона аналізує і трактує довірчі відносини, які склалися по-різному.

Незалежно від результату виконання доручення, договори доручення існують стільки, скільки існують довірчі відносини між повіреним та довірительним, чим і пояснюється фідучіарність договору. Завдяки цій особливості процвітає професійне представництво в різноманітних сферах, що тільки доводить переваги договору доручення серед інших правових конструкцій та договорів, які проявляються в добровільному налагодженні стосунків між сторонами; ефективності досягнення бажаних результатів, удосконалення професійності з боку повірених; різноманітності вимог з боку довірительних; універсальності договору.

Аналіз першоджерел показує, що вперше ідея інституту представництва виразно була сформульована в римському приватному праві [6, с. 112]. Слід також вказати на 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. Незмінним залишається ідея вчинення дій в інтересах іншої особи, а також нерівне співвідношення прав та обов'язків сторін за наявності фідучіарності у відносинах між ними, від існування довіри залежить функціонування чи навіть існування самого договору.



**ЛІТЕРАТУРА:**

1. Северова О.С. Представництво у комерційних відносинах за римським правом / О.С. Северова // Актуальні проблеми держави та права: Зб. наук. праць. Одеса, 2000. – Вип.7. – С. 273 – 276.
2. Харитонов Є.О. Історія приватного (цивільного) права Європи. Ч.1. Витоки: монографія / Є.О. Харитонов. – Одеса, 1999. – 288 с.
3. Дождев Д.В. Римское частное право / Д.В. Дождев // Учебник для юридических вузов и факультетов. – М.: Издательство НОРМА, 2000. – 784 с.
4. Про адвокатуру та адвокатську діяльність : Закон України від 19.12.1992 р. (із змінами, внесеними згідно із Законами) // ВВР. – 1993. – № 9. – ст.62.
5. Гражданское право / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. – М. : Проспект, 1997 Т.2. – 778 с.
6. Северова О. С. Представництво за римським правом / О. Северова // Юридический вестник. – 2000. – № 4. – С. 112-115.
7. Цивільний Кодекс України: Коментар. – Х. : ТОВ «Одиссей», 2003. – 856 с.
8. Цивільний кодекс України. Наук.-практ. коментар / За заг. ред. Є.О. Харитонова, Н.Ю. Голубевої. – Х. : ТОВ «Одиссей», 2009. – 1208 с.

**Дихта Наталя Миколаївна****ПРОЯВ ФІДУЦІАРНОСТІ ПІД ЧАС РЕАЛІЗАЦІЇ ПРАВ ПО ДОГОВОРУ ДОРУЧЕННЯ**

Проведено науково-теоретичний аналіз фідучіарних відносин, які відомі ще з римського права у вигляді фідучіарних угод і завдяки рецепції використовуються в формі договору доручення в сучасному праві України, розглянуто укладання та дія договору доручення, які залежать від існування довірчих відносин між контрагентами, а також реалізація прав сторін даного договору; сформульовані переваги договору доручення, пов'язані з такою особливістю договору як фідучіарність і можливість використовувати представників.

**Ключові слова:** представництво, представник, договір доручення, довіритель, повірений, фідучіарність, довірчі відносини.

**Дыхта Наталья Николаевна****ПРОЯВЛЕНИЕ ФИДУЦИАРНОСТИ ВО ВРЕМЯ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВ ЗА ДОГОВОРОМ ПОРУЧЕНИЯ.**

Проведен научно-теоретический анализ доверительных отношений между доверителем и поверенным, которые известны еще со времен Римского права в виде фидуциарных соглашений и благодаря рецепции используются путем заключения договора поручения в современном праве Украины; рассмотрены заключение и действие договора поручения, которые зависят от существования доверительных отношений между контрагентами; а также реализация прав сторонами за данным договором; сформулированы преимущества договора поручения благодаря такой особенности как фидуциарность и возможности использовать представителей.

**Ключевые слова:** представительство, представитель, договор поручения, доверитель, поверенный, фидуциарность, доверительные отношения.

**Dykhta Natalia****FIDUCIARY EXPRESSION DURING REALIZATION OF RIGHTS ACCORDING TO THE CONTRACT OF AGENCY**

The article is devoted to the scientific and theoretical analysis of fiduciary relations between principal and agent, they are known as fiduciary contracts from Roman Law and owing to the reception they are applied as the contract of agency in modern Ukrainian Law. The author has considered conclusion and effect of this contract, which depend on existence of fiduciary relations between contractors; also realization of rights by parties according to the contract of agency. The author determinates privileges of the contract of agency, if they related to trust and possibility to use agent.

**Keywords:** representation, representative or agent, the contract of agency, principal, agent, trust, fiduciary relation.