

ПОНЯТТЯ ТА ХАРАКТЕРНІ РИСИ ДОГОВОРУ ДОРУЧЕННЯ ЗА РИМСЬКИМ ПРИВАТНИМ ПРАВОМ

Для здійснення цивільних прав та обов'язків громадяни та юридичні особи нерідко змушені звертатися до послуг інших осіб, які здійснюють для них різноманітні дії, що породжують виникнення, зміну та припинення цивільних правовідносин. Відносини такого роду прийнято називати «представництвом». Найбільш поширеним договором, що породжує представництво, є договір доручення, без існування якого не можливо уявити сучасне суспільне життя. Сучасний договір доручення закріплений у главі 68 Цивільного кодексу України, якою передбачено детальний опис поняття договору доручення, термін дії, права та обов'язки сторін, умови припинення відповідних договірних відносин [1, 264].

Винайдена ще за часів римського права юридична конструкція дозволила суб'єктам правовідносин досягати певних результатів не обов'язково особисто, а й через інших осіб та в різних сферах діяльності, можливо навіть одночасне ведення справ, не враховуючи територіального знаходження певного юридичного суб'єкта. Тому залучення інших осіб при виконанні ними доручень на підставі особливо довірчих відносин, визначення меж прав та обов'язків повіреного було актуальним за часів Стародавнього Риму і продовжує бути актуальним в умовах сьогодення.

У договірному праві Стародавнього Риму більше, ніж в іншій галузі приватного права, виявилось вміння римських юристів, не відступаючи формально від консерватизму, характерного для римського цивільного права, враховувати нові інтереси й нові потреби і таким чином сприяти подальшому розвитку господарського життя. Виконуючи таку стимулюючу роль, римське договірне право було придатне не лише для господарських відносин у Римі, а й широко застосовувалося у наступні століття для регулювання економічних відносин, які постійно розвивалися на ґрунті промисловості й торгівлі.

Проблемам зобов'язань, що виникають з договорів, у тому числі що пов'язані з довірчими стосунками, були присвячені деякі праці науковців-романістів Д. В. Дождева, О. С. Йоффе, О. А. Підопригори, Іво Пухан, Мір'ян Поленак-Акимовської, Є. О. Харитонова та інших, проте їх дослідження спрямовані у площину загальних положень і не торкнулися детального аналізу характерних рис договору доручення.

Разом із тим договору доручення як фідучіарному договору уваги приділялося недостатньо, що зумовлює актуальність досліджень у цій галузі. Завдання цієї статті полягає у визначенні поняття «mandatum» та характерних рис договору доручення, який базувався на особливо довірчих відносинах. Для того, щоб дати найбільш повне визначення договору доручення за римським приватним правом, необхідно розглянути предмет договору, права та обов'язки сторін, способи припинення довірчих відносин при виконанні доручень, а та-

кож визначити, до яких договорів за римською класифікацією належить *mandatum*.

Отже, договір доручення за класифікацією відомого юриста II ст. н.е. Гая належав до консенсуальних договорів. Усі договори одержали назву залежно від способу їх виникнення. Зокрема, на його думку, договори виникають у результаті використання усної мови (*verba*), письмової форми (*litterae*), передачі якоїсь речі (*res*) або формальної згоди (*consensus*). Звідси контракти дістали назви — *вербальні, літеральні, реальні і консенсуальні*, пізніше з'являються *безіменні контракти* [10, 221].

Група консенсуальних договорів сформувалася пізніше інших, і формалізм при їхньому укладенні був істотно пом'якшений. Укладення договору досяглося тут простою угодою сторін. До групи входили договори купівлі-продажу, найму (речей, послуг, роботи), доручення, товариства. Консенсуальні контракти також становили замкнену групу. Ніякі інші угоди, що навіть за ознаками відповідали консенсуальним контрактам, не могли бути сюди віднесені.

Основна ознака, що об'єднувала консенсуальні договори, полягала в набутті чинності на момент досягнення угоди про предмет договору без виконання яких-небудь додаткових формальностей. Отже, на відміну від реальних договорів, досягнення угоди набувало тут юридичного значення, ставало юридичним фактом, який встановлював обов'язки сторін виконувати певні дії.

Інституції Юстиніана так визначають можливість укладення консенсуального контракту: «Кажуть, що зобов'язання укладається у таких випадках шляхом досягнення згоди тому, що не вимагається ні листа, ні наявності контрагентів; не вимагається передавання речі для того, щоб зобов'язання вважалося дійсним, але достатньо однієї згоди тих осіб, які здійснили правочин.

Характерною рисою консенсуальних контрактів є те, що з них виникають взаємні зобов'язання, тобто такі, в яких кожна із сторін несе певні обов'язки. Тому виконання однією із сторін свого обов'язку надає їй право вимагати і від контрагента виконання обов'язку. Тільки в такому випадку виникає право на позов. Іншими словами, консенсуальні контракти характеризуються також функціональною двосторонністю зобов'язання. З цього приводу Гай писав: «Таким же чином в цих договорах кожна сторона зобов'язується стосовно другої до того, що, за природною справедливістю, вони повинні доставляти одна одній, тоді як при зобов'язаннях словами один здійснює стипуляцію, інший обіцяє, а при письмових договорах один (кредитор) відзначав грошову суму, ніби видану в позику, а другий (боржник) відзначав її, ніби одержану в позику» (Гай, 3.137).

До того ж кожен з договорів, в тому числі й *mandatum*, повинен відповідати певним умовам дійсності. По-перше, повинна бути згода сторін, які домовилися про зміст договору. Така згода не може суперечити так званим добрим нравам (*boni mores*), *negotia bonae fidei*, *actiones bonae fidei*. По-друге, зміст договору повинен бути фізично можливим [11, 153].

Таким чином, договір доручення є дійсним договором. Існують різні авторські думки щодо визначення договору доручення за римським приватним правом.

1. Договір доручення (*mandatum*) — консенсуальний контракт, за яким одна сторона (повірений, мандатарій) брала на себе обов'язки виконати безоплатно на користь іншої сторони (довірителя, манданта) певні дії [8, 332].

2. Договір доручення полягав у тому, що одна особа (довіритель, мандант) поручала, а інша особа (мандатарій, повірений) приймала на себе виконання безоплатно певних дій [5, 245].

3. Договір доручення, або *mandatum*, консенсуальний та двосторонній нерівний договір, що встановлювався між довірителем та повіреним про те, що повірений на користь довірителя безоплатно виконає будь-який правовий акт, доручений йому довірителем (Гай 3, 155–156; Гай 4, 82–87) [10, 268].

У всіх трьох визначеннях одна сторона (довіритель або мандант) на свою користь поручала іншій стороні (мандатарію або повіреному) виконання будь-якого правового акта, що було предметом доручення. Тобто з договору *mandatum* виникало зобов'язання *facere*. Природа діяльності повіреного могла бути різноманітною: це могла бути фізична (*operae illiberales*) та інтелектуальна (*operae liberales*) праця (Гай 3, 162; I 3,26,13; Д 17,1,36,1) [10, 267].

Тобто предметом доручення могли бути дії як юридичного (здійснення угод, виконання процесуальних дій), так і фізичного характеру (в джерелах надаються приклади безоплатної починки одягу тощо (J.3.26.13)). Але договір доручення частіше укладався на предмет вчинення саме юридичних дій — правочинів, виконання процесуальних дій тощо.

За предметом договір доручення наближається до договору найму послуг: і в тому і в другому предметом можуть бути фізичні послуги. Розрізняє їх істотна ознака — договір найму послуг — оплатний, а договір доручення завжди безоплатний. Безоплатність виконання доручення була характерною рисою договору доручення. Якщо за виконання дії призначалася плата, то тим самим договір перетворювався в договір найму. Тому римське право чітко відрізняло найм послуг і доручення.

Сама робота повіреного не підлягала оплаті. Проте договір доручення інколи вимагав значних витрат, часу, зусиль, енергії, роз'їздів і тощо. В такому випадку довіритель зобов'язаний відшкодувати повіреному витрати, пов'язані з виконанням доручення.

Римські юристи пояснювали це таким чином. Договір доручення веде своє походження із громадського обов'язку і дружби (*ex officio atque amicitia*) [8, 332], а виконання обов'язку та отримання за це плати, за поняттями римлян, несумісні (D.17.1.1.4). Крім того, брати плату за послуги, виконані в силу громадського обов'язку або дружби, в римському рабовласницькому суспільстві вважалося ганебним, таким, що принижує гідність вільної людини. Мандатарій вважав за честь виконати певні послуги на користь іншої вільної людини і плату розглядав як образу своєї честі.

З розвитком цивільного обороту потреба в наданні юридичних послуг зростала. На виконання доручень доводилося витрачати багато зусиль і часу. Добре виконане доручення почали певним чином винагороджувати — щось дарувати або іншим шляхом матеріального заохочення, або в достойний спосіб, який

не принижував честі повіреного, стимулювали його працю по виконанню доручення. Такі дарунки пізніше ввійшли в практику і стали називатися «honor» (звідси сучасний термін «гонорар»). Підносити дарунок або якимсь іншим способом матеріально винагороджувати повіреного довіритель спочатку був не зобов'язаний, але з часом така форма оплати доручення усталилася. З веденням поняття «гонорар» створювалася штучна оболонка, яка повинна була прикрити дійсні відносини між мандантом та мандатарієм.

Не менш важливим при розгляді договору доручення є вивчення прав та обов'язків сторін. Хоча договір доручення був двостороннім контрактом, права і обов'язки в ньому розподілялися нерівномірно. Більш суворо ставилися до повіреного, незважаючи на безоплатність договору, на його старанність, добросовісність, сумлінність. Юрист Павло говорив: «Справа волі — взяти на себе доручення, справа необхідності — виконати його» (Д.17.6.17.3). (Д.13.6.17.3.)

Основний обов'язок повіреного (мандатарія) — ретельно і сумлінно виконати доручення, довести прийняту справу до кінця. Він повинен був суворо дотримуватися одержаних вказівок, не відхиляючись від них навіть у тих випадках, коли це могло принести довірителью вигоду.

Видозмінювати доручення, хоча б з метою надати довірителью вигоду, мандатарій не мав права; наприклад, отримавши конкретне доручення купити дім Сея за 100, мандатарій купив дім Тіція, і хоча йому вдалося купити цей дім дешевше ніж за 100, доручення вважалось невиконаним. Може виявитися, що виконання доручення в тонкощах неможливе внаслідок зміни обставин. В такому випадку мандатарій повинен був запитати додаткових вказівок від манданта; якщо це фактично виявляється неможливим, то вчинити так, щоб рішення відповідало загальному сенсу доручення.

В іншому випадку, коли переконавшись у неможливості виконати доручення відповідно до одержаних інструкцій, він також зобов'язаний був повідомити про це довірителя з метою заміни його іншою особою. В разі наполягання останнього на продовженні виконання доручення повірений міг в односторонньому порядку відмовитися від договору. Проте відмова від нього не повинна завдати довірителью майнової шкоди. Якщо мандатарій не сповістить манданта про неможливість виконання доручення, він відповідав перед мандантом за завдані збитки [5, 198].

Особисте виконання доручення не завжди було обов'язковим. У договорі чітко визначалося, чи виконує доручення повірений особисто, чи може залучати третіх осіб. Якщо предмет доручення не передбачав персональної (особистої) діяльності мандатарія, йому дозволено спиратися на помічників (залучати до виконання доручення заступників та субститутів).

Навіть якщо за характером доручення обов'язково лише особисте його виконання, могло виявитися неминучим участь третіх осіб при виконанні доручення: для мандатарія могло виявитися неможливим особисте здійснення дорученої дії за таких умов, коли інтереси манданта не дозволяли відкласти певну дію. Залежно від того, має чи ні мандатарій право користуватися послугами третіх осіб (субститутів), існувала і відповідальність мандатарія за дії

його помічників та заступників. Отже, вдавшись до допомоги третіх осіб без спеціального дозволу на це довірителя, повірений сам відповідав за їхні дії. Але якщо мандатарію в конкретному випадку було надано право звертатися до послуг помічників та субститутів, то він за їхні дії не відповідав (вони відповідали безпосередньо перед довірителем). Але повірений відповідав перед мандантом тільки за обережний, ретельний вибір помічників, субститутів (*culpa in eligendo*).

Виконавши доручення, повірений звітує перед довірителем, передає йому все одержане в результаті виконання доручення з усіма прирощеннями. Так мандатарій передавав манданту не лише всі стягнення з боржників манданта, але й випадково отримане ним для манданта (наприклад, помилковий платіж неіснуючого боргу). Передача результатів довірителю, особливо у випадках, коли йшла мова про повноваження на укладання будь-якого договору, повинна була завершуватися або традиційним отриманням речі або процесуальною відмовою від вимог (*actions per transpositionem*). Так було тому, що римський мандатум був договором, за яким встановлювалося так зване опосередковане виконання: при виконанні вказівок довірителя повірений не діяв від імені довірителя, але укладав договори від свого імені та за своїм розумінням. Відповідно всі права та всі обов'язки на підставі укладених договорів належали повіреному особисто. Тому після виконання договору мандатум повірений повинен був передати довірителю всі набуті права.

Повіреному не дозволялось перевищувати надані йому повноваження, інакше довіритель міг відмовитись від прийняття виконання. В випадку перевищення мандатарієм меж доручення мандант не зобов'язаний був приймати виконання; але в межах доручення мандант згідно з пануючою серед римських юристів точкою зору приймав виконання.

Особливо соціальне та побутове значення мандата в рабовласницькому суспільстві відображалось на характері відповідальності. Безоплатність договору доручення робила його невігідним для повіреного. І все ж римське право встановлювало підвищену відповідальність для нього попри загальний принцип — сторона, яка не мала вигоди в договорі, несла обмежену відповідальність (лиш за *dolus* и *culpa lata*). Особливо довірчі відносини між сторонами в договорі доручення зумовлювали відповідальність повіреного за будь-яку вину (з посткласичного права по *culpa in abstracto*). Він зобов'язаний був відшкодувати довірителю всі збитки, заподіяні неналежним виконанням або невиконанням договору, хоча і були завдані внаслідок легкої вини мандатарія (С 4.35.13).

Права повіреного (мандатарія) в цьому договорі були досить обмеженими. Він міг відмовитися від його виконання, якщо доходив висновку, що не зможе його виконати належним чином, а також вимагати відшкодування витрат, пов'язаних із виконанням договору.

Обов'язки і права довірителя (мандант). Виконуючи доручення, мандатарій не повинен зазнати будь-якої матеріальної шкоди. Якщо мандатарій зазнав такої шкоди, то мав право вимагати відшкодування. Основний обов'язок довірителя — відшкодувати повіреному понесені при виконанні доручення

витрати, навіть не залежно від результату, досягнутого шляхом проведених витрат, тільки б мандатарій діяв добросовісно та розумно. Вони підлягали відшкодуванню навіть у тому випадку, якщо результат доручення не досягнутий без вини повіреного. Крім того, довіритель зобов'язаний відшкодувати повіреному збитки, заподіяні йому з вини довірителя або, в крайньому разі, в безпосередньому зв'язку з виконанням доручення; випадкові збитки, що настали лише під час виконання доручення, не підлягали відшкодуванню мандантом. Права його відповідали обов'язкам повіреного.

Відносини між довірительом та повіреним стосовно **припинення договору доручення** могли вирішуватися й до виконання зобов'язань повіреним у випадку, коли сторони це обговорили (*dissensus*), або коли закінчився термін дії договору. Крім того, кожна із сторін мала право в будь-який час в односторонньому порядку відмовитися від договору. Так, договір доручення припинявся мандантом шляхом простого повідомлення про це мандатарію. Якщо мандатарій виконав доручення раніше, ніж дізнався про скасування мандата, мандант зобов'язаний був прийняти виконання та розрахуватися з мандатарієм. Повірений теж вправі був відмовитися від подальшого виконання договору доручення, але його право відмови обмежувалося так, аби не заподіяти шкоди довірителю. Тобто він своєчасно повинен повідомляти останнього про відмову від доручення, аби той міг вжити необхідних заходів щодо запобігання можливим збиткам внаслідок відмови мандатарія. Якщо мандатарій відмовлявся від договору з порушенням вказаної вимоги, він був зобов'язаний компенсувати (відшкодувати) внаслідок цього понесені мандантом збитки [6, 198].

Договір доручення припинявся смертю однією із сторін. Це також зумовлювалося довірчим характером відносин, спадкоємці померлого могли викликати недовіру іншої сторони. Проте і в цих випадках повірений зобов'язаний довести до кінця розпочаті дії, аби запобігти можливій шкоді спадкоємцям довірителя. Тобто мандатарій не вправі при отриманні відомостей про смерть манданта негайно залишити доручену справу. З іншої сторони, якщо мандатарій, не дізнавшись про смерть манданта, виконував доручення до кінця, він вправі був подати позов до спадкоємців манданта.

У випадку смерті мандатарія його спадкоємці були зобов'язані сповістити про це манданта. Якщо спадкоємці мандатарія, не отримав відповідних вказівок від манданта, виконували доручення, їм не надавався *action mandate contraria*.

Для захисту інтересів сторін кожна з них мала спеціальний позов, що впливав з договору доручення [8, 334]. Для здійснення прав манданта, що відповідають викладеним обов'язкам мандатарія, манданту надавався позов *action mandate directa*. Свої претензії мандатарій здійснював за допомогою *action mandate contraria*. Обидва позови були *actions bonae fidei* и призводили до *infamia* засуджених осіб.

Вищевказані спеціальні випадки припинення договору доручення пояснюються тим, що договір доручення передбачав особливу довіру та взаємну прихильність сторін, і цю довіру не можна було зневажати платою. Громадський обов'язок чи

дружба цінувалися вище грошової винагороди. У більшості випадків повірені цінили особливу довіру та честь виконання громадського обов'язку, були благородні, чесні, достойні громадяни, які користувалися повагою, авторитетом тощо, нарешті, були достатньо багаті і для них плата за послуги істотного значення не мала. *Mandatum* ґрунтувався на фідучіарних (довірчих) відносинах.

Саме фідучіарні угоди дали початок різноманітним сучасним договорам. Починаючи з того, що кожен фідучіарний договір був індивідуальним за метою, за формою волевиявлення, сферою застосування та призначенням. Визначальним фактором є вибір контрагента — фідучіарія. Якщо фідучіант домовлявся з близькою людиною, другом, то відповідний договір, за відсутності забезпечувальної функції, служив збереженню майна. Цей різновид фідучії мав назву *Fiducia cum amico contracta*. В юридичній літературі сфера застосування *fiducia cum amico* характеризується неоднозначно. Так як за допомогою цієї форми здійснювався не лише договір доручення, а й такі договори, як зберігання (*depositum*), позики (*commodatum*). В цих договорах *amicus* — це нормативний учасник угоди [3, 153], до якого спрямована зайва довіра. І якщо довіра за договором доручення припинялась — припинявся й сам договір.

Таким чином договір доручення є консенсуальним, фідучіарним, двостороннім, нерівним договором, що встановлювався між довірительом та повіреним про те, що одна особа (довіритель, мандант) поручала, а інша особа (мандатарій, повірений) приймала на себе виконання безоплатно певних дій. Доручення повинно бути виконано в повній відповідності з його змістом (причому як з його буквального змістом, так і з його внутрішнім сенсом). Крім того, *mandatum* не має наслідків для третіх осіб. У принципі *mandatum* безоплатний, однак за певні висококваліфікаційні послуги (*artes liberales*) було прийнято добровільно обдаровувати (*mandatum honorarium*). *Mandatum* засновується на взаємній довірі, тому він припиняється, якщо один з контрагентів відмовиться від договору (*revocation, renuntiatio*) або помре. При Юстиніані *mandatum* може продовжуватися й після смерті манданта (*mandatum post mortem; fideicommissum; obligation*). Мандатарій зобов'язаний керуватися вказівками манданта (перевищив їх, він діє на власний ризик), виконати доручення точно й належним чином, передати разом з плодами (відсотками) все, що дісталось йому від *mandatum*; він відповідає за *dolus*, в праві Юстиніана і за *culpa*. Мандант зобов'язаний звільнити мандатарія від взятого зобов'язання, відшкодувати йому витрати та можливі збитки, понесені при виконанні доручення (тобто *ex causa mandate, non ex occasione mandatum*) [2, 212].

На підставі *mandatum* встановлювалися вимоги довірителя (*dominus negotii*) та обов'язки повіреного (*procurator*), у вигляді виключення — вимоги повіреного та обов'язки довірителя.

Так, завдяки угоді *fiducia cum amico* римське право дало життя сучасному договору доручення, поняття та характеристика якого відображені в главі 68 Цивільного кодексу України [1, 264].

Переглядаючи норми чинних договорів, створюючи нові норми все одно повертаємося до римських надбань. Оскільки римське приватне право стало ви-

щодо фази розвитку європейського права. Юридичне значення римського права полягає в тому, що термінологія сучасного права ґрунтується на ідеях, засадах та визначеннях, розроблених римською класичною юриспруденцією.

Література

1. Цивільний кодекс України : коментар. — Вид. 2-ге, із змінами за станом на 2004 р. — Х. : Одіссей, 2004. — 856 с.
2. Бартошек М. Римское право. (Понятие, термины, определения) : пер. с чешск. / М. Бартошек. — М., 1989. — 448 с.
3. Дождев Д. В. Римское частное право : учеб. для юрид. вузов и ф-тов / Д. В. Дождев. — М. : НОРМА, 2000. — 784 с.
4. Майдашик Р. А. Довірчі угоди в праві Стародавнього Риму: поняття, види, правова природа // Вісник. Юридичні науки / Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. — 2000. — № 40. — С. 17–25.
5. Повицкий И. Б. Основы римского гражданского права : учеб. для юрид. вузов / И. Б. Повицкий ; Моск. гос. ун-т им. М. В. Ломоносова, Рос. гос. арх. древних актов. — М. : Зерцало, 2000. — 245 с.
6. Повицкий И. Б. Римское право : учеб. для вузов / И. Б. Повицкий. — М. : ИКД ЗЕРЦАЛО-М, 2002. — 256 с.
7. Подопрігора О. А. Римське право : підручник / О. А. Подопрігора, С. О. Харитонов. — К. : Юрішком Штер, 2003. — 337 с.
8. Подопрігора О. А. Римське приватне право : підруч. для студент. юрид. спец. вищ. навч. закл. / О. А. Подопрігора. — Вид. 3-тє, переробл. та допов. — К. : Ін Юре, 2001. — 440 с.
9. Подопрігора А. А. Основы римского гражданского права / А. А. Подопрігора. — К. : Вища шк., 1990. — 284 с.
10. Пухан-Иво П. Римское право / П. Пухан-Иво, М. Акимовская. — М. : Зерцало-М, 2003. — 448 с.
11. Скриплев Е. А. Основы римского права : конспект лекцій / Е. А. Скриплев. — 2-е изд. — М. : Ось, 2000. — 208 с.

Анотація

Дихта Н. М. Поняття та характерні риси договору доручення за римським приватним правом. — Стаття.

Стаття присвячена найбільш точному визначенню поняття «mandatum» та характерних рис договору доручення, який базується на особливо довірчих відносинах. У статті падає визначення «mandatum».

Ключові слова: поняття «mandatum», договір доручення, особливо довірчі відносини, повірений (мандатарій), довіритель (мандант).

Summary

Dykhta N. M. Notion and Features of the Commission Agreement in the Roman Private Law. — Article.

The article is devoted to the determination of such exact concept as «mandatum» and the basic characteristics of the contract of agency, based on extra trust relationships. The article determines the concept of «mandatum».

Keywords: concept of «mandatum», the contract of agency, extra trust relationships, agent, principal.