

кінцевої мети – виконання зобов'язання – різні й не завжди вони мають механізм, про який була домовленість на стадії виникнення зобов'язання.

Література

1. Белов Г.П. Гражданское право: Учеб. пособие. – М.: Юринформ, 2003. – 876 с.
2. Бунич Г.А., Гончаров А.А., Попонов Ю.Г. Гражданское право: Учебник. – М., 2002. – 480 с.
3. Иоффе О.С. Общее учение об обязательствах // Иоффе О.С. Избранные труды: В 4 т. Т. 3. Обязательственное право. – 345 с.
4. Краснов М.Б. Реальное исполнение договорных обязательств между социалистическими организациями. – Сибирь, 1959.
5. Победоносцев К.П. Курс гражданского права: Договоры и обязательства. – М., 2003. – Т. 3. – 248 с.
6. Толстой В.С. Исполнение обязательств. – М., 1973. – 210 с.
7. Цивільний кодекс України. – К., 2004. – 412 с.

УДК 347.717.(477)

Ю.Г. Орзіх

КОМЕРЦІЙНЕ ПРЕДСТАВНИЦТВО ТА КОМЕРЦІЙНЕ ПОСЕРЕДНИЦТВО: ПРОБЛЕМИ ЗАСТОСУВАННЯ

Перетворення, що відбуваються в Україні впродовж останніх років, мають за свою мету побудову іншого напрямку не просто розвитку, але й функціонування держави. Підтвердженням того є прийняття за останні роки якісно та практично інших законодавчих актів, що займають визначальні позиції в суспільстві та законодавстві. Серед таких актів вагомим позицію займають Цивільний кодекс України, Господарський кодекс України, з прийняттям яких держава стала на напрям досягнення моделі ефективного економічного розвитку. Важливим елементом цієї моделі є сфера надання представницьких та посередницьких послуг, яка займає вагомий сегмент ринку. До недавнього часу лише декларативно висловлювалась точка зору про необхідність розробки спеціалізованих Загальних положень про надання послуг, суть яких полягала у виданні єдиного нормативного акта, де знайшло б своє відображення правове регулювання кожної галузі сфери обслуговування [6, с. 5-29].

Подібна ідея знайшла свою реалізацію лише через двадцять років у главі 63 ЦК України, але кількісно-якісний рівень регламентації та улагодження колізій законодавства у сфері надання послуг залишає бажати кращого і по сей день.

Важливу роль у розвитку та розширенні цивільно-правових відносин займають саме вищевказані, посередницько-представницькі відносини. Участь посередників та представників, які сприяють поширенню діяльності суб'єктів, що займаються продажем товарів, виконанням робіт або наданням послуг, є обов'язковою умовою функціонування суспільних відносин будь-якої економічної системи. Діяльність посередників та представників сприятиме глобальному розширенню виробництва різних компаній та фірм на територіях країн через

відкриття філіалів, представництв, регіональних агентств тощо і як наслідок дає значний поштовх швидкому та різноманітному розвитку країн, їх економіки та міжнародних відносин. Актуальність проблематики посередницьких та представницьких відносин підтверджується і великим інтересом з боку відомих вітчизняних дореволюційних, радянських та сучасних вчених [2; 4, с. 37-39; 5; 9; 11; 12, с. 130-134].

Вищенаведені та багато інших причин привели до появи в українському законодавстві таких новел, як комерційне представництво (ст. 243 Цивільного кодексу України) [13], комерційне посередництво (агентські відносини, ст. 295 Господарського кодексу України), договір комерційної концесії та багато інших [3].

Стаття 243 ЦК України визначає поняття комерційного представника. Згідно з цією статтею комерційним представником є особа, яка постійно та самостійно виступає представником підприємців при укладенні ними договорів у сфері підприємницької діяльності [13]. Водночас ст. 295 ГК України визначає поняття комерційного посередництва як агентську діяльність, яка є підприємницькою діяльністю, що полягає в наданні комерційним агентом послуг суб'єктам господарювання при здійсненні ними господарської діяльності шляхом посередництва від імені, в інтересах, під контролем і за рахунок суб'єкта, якого він представляє [3].

У цілому виправдане та обґрунтоване бажання законодавця розробити єдину систему представницьких відносин призвело до того, що практично неможливо провести більш менш чітку межу між поняттями комерційного представництва та комерційного посередництва. Але ця проблема не є новою, оскільки історичне коріння питання сягає значно глибше, ніж вбачається. Саме відсутність єдиного тлумачення термінів посередництва та представництва на теоретичному та законодавчому рівнях призводить до проблем на правозастосувальному рівні, що, у свою чергу, породжує проблему визначення договірних типів, які могли б застосовуватись у даній сфері. Як справедливо відмічав В.О. Рясенцев у своїй праці «Поняття та природа представництва в цивільному праві»: «...навіть чи є ще інститут цивільного права, що породив би таку плутану термінологію, як інститут представництва» [11, с. 7].

Неабиякий резонанс в юридичній літературі викликає дослідження та тлумачення терміна «посередництво», що є цілком виправданим, оскільки, за оцінками деяких фахівців, від половини до 2/3 товарів у міжнародному обігу реалізується завдяки посередникам [8, с. 24], а в таких країнах, як Велика Британія, Німеччина, США, Швеція та Японія на їхню частку припадає до половини обігу товарів та послуг [1, с. 29].

ЦК України не надає ні визначення посередництва, ані переліку правочинів, які належать до посередницьких, у зв'язку з чим автор змушений при дослідженні даного терміна звернутися до науки цивільного права, де поняття «посередництво» також ще чітко не визначено.

У таких передумовах великого значення набуває розробка єдиної наукової концепції, в рамках якої здійснювалося б удосконалення українського законо-

давства, бо сучасний стан цивільного обігу вимагає створення більш адекватних юридичних засад для цивілізованого розвитку ринку представницьких та посередницьких послуг. Необхідною умовою вирішення цього завдання є докладне вивчення тих видів договорів, що не одержали нині належного правового врегулювання та наукового дослідження (брокерський договір, договір транспортного експедирування, дилерський договір та ін.).

Точки зору багатьох вчених неодноразово знаходили своє відбиття в законодавчих актах, і відсутність урегульованості деяких питань це те найменш болюче, що може зустрітися на сьогоднішній день. Прикладом є глава 69 Цивільного кодексу України «Договір комісії». Згідно зі ст. 1010 ЦК України за договором комісії одна сторона (комісіонер) зобов'язується за дорученням іншої сторони (комітента) за плату вчинити один або кілька правочинів від свого імені, але за рахунок комітента [13]. Водночас ч. 2 ст. 237 ЦК України говорить, що не є представником особа, яка хоч і діє в чужих інтересах, але від власного імені, а також особа, уповноважена на ведення переговорів щодо можливих у майбутньому правочинів [13]. Таким чином, договір комісії виключається із системи договорів про представництво. Єдине, що залишається, це віднести договір комісії до договорів у сфері посередницької діяльності, але й це є неможливим, оскільки вищенаведене комерційне посередництво не дозволяє включати в цю систему договір комісії.

Великою проблемою є діаметрально протилежне регулювання одного й того самого питання на законодавчому рівні. Це стосується в даному разі брокерської діяльності, яка одночасно виступає як посередницька і представницька. За ст. 176 Митного кодексу України (далі – МК України) митним брокером (посередником) є підприємство, що здійснює декларування товарів і транспортних засобів, які переміщуються через митний кордон України, і має ліцензію на право здійснення митної брокерської діяльності, видану спеціально уповноваженим центральним органом виконавчої влади в галузі митної справи [7]. Але вже ст. 177 МК України визначає, що «взаємовідносини митного брокера з особою, яку він представляє, визначаються договором доручення» [7]. Діяльність страхових посередників також має аналогічну проблему на законодавчому рівні. Стаття 15 Закону України «Про страхування» відносить до страхових посередників страхових або перестрахових брокерів та страхових агентів [10]. Втім, та сама стаття визначає страхових посередників як представників, що діють в інтересах страховика та за винагороду на підставі договору доручення. Вище наведена ч. 2 ст. 237 ЦК України говорить, що не є представником особа, уповноважена на ведення переговорів щодо можливих у майбутньому правочинів [13], тобто посередник, але конструкція договору доручення, яка, до речі, не знайшла значних змін у Цивільному кодексі України, повністю відповідає конструкції представництва, наведеній у цій статті. У результаті штучно розширюється сфера дії договору доручення і визначення, наведене у ст. 1000 ЦК України, стає неповним [13].

Незважаючи на колізійні моменти в сучасному законодавстві України про представництво та посередництво, висловлюється думка, що проблематика цих

питань стане підставою для плідної наукової дискусії, результатом якої буде зважене та ефективне вирішення проблематичних питань на законодавчому рівні.

Література

1. Анопий В. Проблемы становления торгового посредничества в Украине // Предпринимательство, хозяйство и право. – 1998. – № 6.
2. Гордон А. Представительство в гражданском праве. – СПб., 1879. – 434 с.
3. Господарський кодекс України // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 462.
4. Дрішлюк А.І. Агентський договір у цивільному праві України // Підприємництво, господарство і право. – 2003. – № 3.
5. Казанцев Л. Учение о представительстве в гражданском праве. Кандидатское рассуждение. – Ярославль, 1878. – 147 с.
6. Красавчиков О.А. Сфера обслуживания: гражданско-правовой аспект // Гражданское право и сфера обслуживания: Межвуз. сб. науч. тр. – Свердловск: СЮИ, 1984.
7. Митний кодекс України від 11 липня 2002 року // Відомості Верховної Ради України. – 2002. – № 38-39. – Ст. 288.
8. Международные торговые-посреднические операции // Діловий вісник. – 1996. – № 10.
9. Нерсесов Н.О. Избранные труды по представительству и ценным бумагам в гражданском праве. – М.: Статут, 2000. – 286 с.
10. Про страхування: Закон України від 7 березня 1996 року // Відомості Верховної Ради України. – 1996. – № 85 – Ст. 78.
11. Рясенцев В.А. Понятие и природа представительства в гражданском праве // Метод. материалы ВЮЗИ. – М., 1948. – Вып. 2.
12. Северова О.С. Види представництва за римським правом // Вісник Ін-ту внутр. справ. – О., 2000. – № 2.
13. Цивільний кодекс України // Офіційний вісник України. – 2003. – № 11. – Ст. 461.

УДК 347.41

Г.В. Пучкова

ВИДИ ТА ЗМІСТ ЗОБОВ'ЯЗАНЬ, ЩО ВИНИКАЛИ ВНАСЛІДОК БЕЗПІДСТАВНОГО ЗБАГАЧЕННЯ У КЛАСИЧНОМУ РИМСЬКОМУ ПРАВІ

Історія розвитку цивільно-правового інституту безпідставного збагачення свідчить про те, що рішення в цій сфері спочатку були фрагментарними і формулювалися в римському приватному праві на казуїстичних засадах. Дослідження підстав чинників та характеру таких трансформацій становить значний як теоретичний, так і практичний інтерес, оскільки дає змогу визначити тенденції розвитку зазначеного правового інституту в сучасних умовах. З цих причин доцільним є аналіз формування, поняття та характерних ознак інституту безпідставного збагачення в римському приватному праві з подальшим порівнянням їх з відповідними положеннями цивільного законодавства України, встановлення наявності або відсутності рецепції положень римського права, з'ясування чинників існування аналогічних рішень або відмови від запозичення накопиченого в цій галузі досвіду.