

## ПРАВОВА ОСНОВА, ПОНЯТТЯ ТА ОЗНАКИ АГЕНТСЬКИХ ДОГОВОРІВ

Гончарова Є.В.

Донецький національний університет

В статті досліджено основи правового регулювання сфери укладання агентських договорів в Україні. Автором визначено основні нормативно-правові акти, які регулюють зазначене питання. Також досліджено питання щодо визначення агентського договору, виділення відповідних ознак, запропоновано у зв'язку з цим внести зміни до діючого законодавства.

**Ключові слова:** агентський договір, агентування, агент, принципал, комерційне посередництво.

**Постановка проблеми.** Використання комерційного посередництва та агентських договорів як засобів його реалізації в Україні зумовлено відродженням ринкових відносин, оскільки цей вид діяльності належить до підприємництва – невід'ємної складової ринку, що знайшло відображення в низці актів законодавства, а в уніфікованому вигляді – у главі 31 Господарського кодексу України (далі – ГК). Разом з тим положення щодо цього виду підприємництва досі не позбавлені численних вад (колізій, застарілих норм, прогалин тощо), що зумовлює необхідність вдосконалення правового регулювання відносин з укладання агентських договорів, зокрема і щодо основ правового регулювання у цій сфері, – правової основи, поняття та ознак агентських договорів.

**Аналіз останніх досліджень і публікацій.** Аналіз праць вітчизняних дослідників агентських правовідносин свідчить про те, що лише певним аспектам щодо укладання агентських договорів присвячені наукові праці Н.М. Сергєєва, А.І. Дрішлюк, Р.В. Колосов, Г.І. Сальнікова, І.О. Гелецька, В. А. Васильєва, В. Е. Беляневича, В.С. Щербини, О.М. Вінник, В.С. Мілаш, О.П. Подцерковного та ін.

**Виділення не вирішених раніше частин загальної проблеми.** Питання щодо визначення поняття агентського договору є достатньо проблемним, оскільки легальне визначення, наведене у ГК України є недостатньо конкретизованим, а в науковій літературі не склалося однозначної точки зору, існує невелика кількість досліджень. У зв'язку із наведеним та наявністю багатьох видів агентських договорів, широкого кола нормативно-правових актів у якості правової основи, вбачається необхідним визначити і конкретні ознаки зазначеного виду договорів.

**Мета статті.** Головною метою цієї роботи є вироблення теоретичних положень щодо правового регулювання агентських договорів, виявлення проблем такого регулювання, напрацювання практичних пропозицій щодо вдосконалення чинного законодавства та рекомендацій щодо його застосування щодо поняття та ознак таких господарських договорів.

**Виклад основного матеріалу.** Зазначений договір є відносно новим для українського права, на відміну від англо-американського, де він набув широкого поширення і, як відзначає Е.А. Суханов, «заміняє традиційні для континентальної правової системи договори доручення та комісії» [1, с. 265].

В юридичній літературі при характеристиці агентського договору досить рідко наводиться визначення його поняття. Саме тому на увагу заслуговує визначення цього виду договору, сформульоване А.І. Дрішлюком, який зазначив, що «конструкція агентського договору має на меті цивільно-правове оформлення відносин, в яких посередник (представник) здійснює в інтересах і за рахунок принципала правочини й інші юридичні дії (що характерно для відносин доручення і комісії), а також дії фактичного характеру, які не створюють правовідносин

принципала з третіми особами, від свого імені або від імені принципала» [1, с. 232].

До набуття чинності ГК агентська діяльність в Україні була врегульована, як правило, підзаконними нормативними актами, які охоплювали окремі сфери підприємницької та іншої діяльності, а саме: страхування, професійної діяльності на ринку цінних паперів (зокрема, щодо розміщення акцій, розміщення та викупу цінних паперів інституту спільного інвестування), фінансової діяльності (валютні та деякі інші операції), залучення учасників.

У законодавстві України агентська діяльність (агентські відносини, агентування) врегульована в законах і підзаконних нормативних актах. Упродовж багатьох років, в умовах відсутності кодифікованого законодавчого акта, який може визначити правові основи господарської діяльності та регулювати господарські відносини в усіх сферах господарювання, в Україні існувала ціла низка підзаконних нормативних актів, які розкривали це поняття стосовно конкретного відомчого інтересу, і лише відносини щодо агентування суден регулювалися КТМ [2] (таке агентування визначалося через діяльність морського агента, який на підставі договору морського агентування за винагороду надає послуги у галузі торговельного мореплавства, – ст. 116).

Більш ґрунтовні визначення закріплювалися в підзаконних нормативно-правових актах. Зокрема, в постанові Кабінету Міністрів України № 1523 від 18.12.1996 р. «Про порядок провадження діяльності страховими посередниками» [3] агентська діяльність визначена, як «діяльність суб'єктів підприємницької діяльності, уповноважених діяти від імені та на підставі доручення одного або більше страховиків, щодо рекламування, консультування, пропонування страховальникам страхових послуг та проведення роботи, пов'язаної з укладенням та виконанням договорів страхування (підготовка і укладення договорів страхування, виконання робіт з обслуговування договорів)»

У постанові Правління Національного банку України (далі – НБУ) «Про затвердження Інструкції про порядок організації та здійснення валютно-обмінних операцій на території України та змін до деяких нормативно-правових актів Національного банку України» від 12.12.2002 р. № 502 [4] агентська діяльність визначається як «валютно-обмінна операція», яку здійснює «юридична особа – резидент, що уклала агентську угоду з банком (фінансовою установою) згідно із законодавством України про здійснення від імені банку (фінансової установи) та за рахунок коштів банку (фінансової установи) через пункти обміну іноземної валюти».

Поняття агентської діяльності та агентських послуг містилося і в деяких підзаконних нормативно-правових актах, що вже втратили чинність: у постанові Правління НБУ від 03.11.2000 р. № 435 «Про затвердження Положення про порядок надання індивідуальних ліцензій на використання іноземної

валюти на території України як засобу платежу членами IATA та агентами авіапідприємств-членів IATA» [5]; у наказі Державної митної служби України (ДМС) від 25.10.1996 р. № 491 «Про затвердження Інструкції про порядок митного контролю за агентською (шипчандлерською) діяльністю в морських і річкових портах України, що відкриті для заходу суден закордонного плавання» [6].

Поняття агентського договору знайшло закріплення вперше в законодавстві незалежної України в нормах ГК, відповідно до ч. 1 ст. 297 якого за цим (агентським) договором одна сторона (комерційний агент) зобов'язується надати послуги другій стороні (суб'єкту, якого представляє агент) в укладенні угод чи сприяти їх укладенню (наданню фактичних послуг) від імені цього суб'єкта і за його рахунок. Агентський договір укладається в письмовій формі. У договорі має бути визначено форму підтвердження повноважень (представництва) комерційного агента [7].

Зважаючи на недостатню конкретизованість та опосередкованість формулювання поняття агентського договору, пропонуємо внести зміни до ч.1 ст. 291 ГК та викласти її у такій редакції:

«Агентський договір – господарський договір, що оформлює відносини, в яких одна сторона (комерційний агент) зобов'язується надати послуги другій стороні (суб'єкту, якого представляє агент) в укладенні угод чи сприяти їх укладенню (наданню фактичних послуг) від імені цього суб'єкта і за його рахунок».

Агентський договір входить до складу досить великої й різноманітної групи договорів – на дання представницьких/посередницьких послуг. Інститут послуг у законодавстві України опосередковується господарськими і цивільними договорами. Відтак, є необхідність розмежувати представництво у господарському та цивільному обороті. Аналіз агентського договору через призму представництва (комерційного представництва) в розумінні цивільного правовідношення [8; 9], звужує поняття комерційного посередництва. Ст. 237 ЦК [10] визначає, що представництвом є правовідношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє. 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. Комерційним представником є особа, яка постійно та самостійно виступає представником підприємств при укладенні ними договорів у сфері підприємницької діяльності. Тобто йдеться тільки про юридичні дії, фактичні ж залишаються поза предметом правового регулювання. Віднесення агентського договору до числа договорів на надання послуг у сфері підприємницької діяльності визначило його належність до консенсуальних договорів, тобто таких, які виникають у момент реальних намірів сторін, виражених словами або конклюдентними діями. Агентський договір належить до числа оплатних, що випливає з його легітимного визначення, зафіксованого в ст. 301 ГК [7].

Консенсуальність і оплатність агентського договору передбачають, у свою чергу, його двосторонність: кожна із сторін – і та, яка надає послуги, і та, яка їх оплачує – наділена відповідно як правами, так і обов'язками.

Існують певні умови для віднесення агентського договору до числа фідучіарних угод, тобто таких, «які, понад оголошених ними наслідків, мають мету зробити ще й інші, незалежні від перших наслідків, які залишаються прихованими від третіх осіб» [11, с. 469]. Такі угоди передбачають особливу до-

віру сторони до свого контрагента. Ю. С. Гамбаров обґрунтував це так: «фідучіарні угоди можуть будуватися тільки на особливій довірі особи, яка розпоряджається своїм майном для якої-небудь не вираженої в угоді мети, до того, хто приймає на себе виконання цього розпорядження. Тому фідучіарні угоди і не укладаються інакше, як з вірою в те, що фідучіар використає надані йому повноваження лише в передбачених межах» [11, с. 734–735].

Однією з характеристик ознак агентського договору є його належність до категорії посередницьких договорів [8, с. 252, 260], що зумовлено опосередкуванням за допомогою такого договору відносин комерційного посередництва (останнє використовується в гл. 31 ГК як синонім агентської діяльності).

Характерним є те, що договором повинна бути передбачена умова щодо території, в межах якої комерційний агент здійснює діяльність, визначену угодою сторін. У разі якщо територію дії агента в договорі не визначено, вважається, що агент діє в межах території України (ч. 3 ст. 297 ГК).

Агентський договір укладається в письмовій формі. У договорі має бути визначено форму підтвердження повноважень комерційного агента. Такі повноваження можуть бути підтверджені письмовим договором між комерційним агентом та особою, яку він представляє (принципалом), або довіреністю [10].

Узагальнивши зазначені положення, можна визначити такі ознаки агентського договору:

- різновид господарського договору, що опосередковує відносини комерційного посередництва за участю професійного підприємця – комерційного агента;

- комплексний характер (щодо характеру дій, які охоплюються договором, – послуги юридичного та фактичного характеру, та виконанні при цьому агентом функцій представника принципала і посередника між принципалом і третіми особами, що полягають у представництві комерційним агентом принципала перед третіми особами і посередництві між принципалом і третіми особами, але не в розумінні змішаного договору, поняття якого використовується цивілістами в розумінні характеру такого договору, який містить елементи представництва (комерційний агент як сторона договору має діяти відповідно до повноважень, наданих йому принципалом і зафіксованих або в самому договорі, або у виданій принципалом довіреності), посередництва (через агента принципал набуває нові господарські зв'язки з третіми особами), надання послуг (фактичні та/або юридичні дії/діяльність агента на користь принципала, спрямовані на встановлення господарських зв'язків принципала з третіми особами);

- предметом агентського договору є виконання комерційним агентом як юридичних (зокрема укладення договорів), так і фактичних дій (наприклад, пошук потенційних контрагентів, рекламування товарів принципала);

- фідучіарний характер відносин між сторонами договору – принципалом і комерційним агентом, зумовлений тією обставиною, що агент має діяти в інтересах, від імені, під контролем та за рахунок принципала, що й позначається на правах та обов'язках сторін договору, про які більш ґрунтовно йтиметься далі; своєю чергою, це зумовлює встановлення обмежень для агента (щодо території, в межах якої агент здійснює агентування на користь принципала – ч. 3 ст. 297 ГК; при встановленні монополітичних агентських відносин – ч. 2 ст. 299 ГК; можливої фіксації в агентському договорі заборони комерційному агенту передавати інші особам свої

права за договором – ч. 2 ст. 300 ГК [12], які мають на меті захистити інтереси принципала;

• письмова форма договору і відповідність його вимогам, встановленим законодавством (гл. 31 ГК, а щодо певних видів агентування – спеціальними актами законодавства: щодо морського агентування, наприклад, – гл. 5 КТМ [13]).

**Висновки і пропозиції.** Таким чином, поняття агентського договору не знайшло широкого доктринального тлумачення, закріплене в ч. 1 ст. 297 ГК України. Зважаючи на недостатню конкретизованість та опосередкованість формулювання поняття, пропонується внести зміни до зазначеної норми. До ознак агентського договору автор відносить: різно-

вид господарського договору, що опосередковує відносини комерційного посередництва; комплексний характер; предметом є виконання комерційним агентом як юридичних і фактичних дій; фідучіарний характер; письмова форма договору і відповідність його вимогам, встановленим законодавством. До прийняття ГК України, укладання агентських договорів регулювалося цілою низкою підзаконних нормативно-правових актів. Аналіз чинного господарського законодавства дозволяє виявити багату кількість різновидів таких договорів, у зв'язку з цим виявлено коло нормативно-правових актів, які можна віднести до правової основи укладання агентських договорів в Україні.

### Список літератури:

1. Гражданское право: В 4 т. Том 4: Обязательственное право / Отв. ред. Е.А. Суханов. – М.: Волтерс Клівер, 2008. – 800 с.
2. Кодекс торговельного мореплавства України: Закон України від 23.05.1995 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – №47. – Ст. 349.
3. Про порядок провадження діяльності страховими посередниками: Постанова Кабінету Міністрів України від 18.12.1996 р. // Урядовий кур'єр. – 1997. – №1.
4. Про затв. Інструкції про порядок організації та здійснення валютно-обмінних операцій на території України: Постанова Правління НБУ від 12.12.2002 р. // Офіційний вісник України. – 2003. – №4. – Ст. 375.
5. Про затвердження Положення про порядок надання індивідуальних ліцензій на використання іноземної валюти на території України як засобу платежу членами ІАТА та агентами авіапідприємств – членами ІАТА: Постанова НБУ від 03.11.2000 р. // [Електронний Ресурс] – Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/v4374500-00>.
6. Про затвердження Інструкції про порядок митного контролю за агентською (шипчандлерською) діяльністю в морських і річкових портах України, що відкриті для заходу суден закордонного плавання: Наказ ДМС від 25.10.1996 р. // Офіційний вісник України. – 1997. – №8. – Ст. 361.
7. Господарський кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №18. – Ст. 144.
8. Васильєва В.А. Цивільно-правове регулювання діяльності з надання посередницьких послуг : моногр. / В.А. Васильєва – Івано-Франківськ: ВДВ ЦІТ Прик. нац. ун-ту, 2006. – 345 с.
9. Дрішлюк А. І. Агентський договір : цивільно-правовий аспект : автореф. дис. канд. юрид. наук: 12.00.03 / Одеська національна юридична академія. – О., 2003. – 20 с.
10. Цивільний кодекс України: Закон України від 16 січня 2003 р. // Відомості Верховної Ради України. – 2003. – №40. – Ст. 356.
11. Брагинский М.И. Договорное право/ М.И.Брагинский, В.В. Витрянский. – М.: Статут, 2003. – Кн. 3: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. – 1055 с.
12. Про вдосконалення виставково-ярмаркової діяльності в Україні: Постанова Кабінету Міністрів України від 22 липня 2008 р. // Офіційний Вісник України. – 2007. – №65. – С.15.
13. Кодекс торговельного мореплавства України: Закон України від 23.05.1995 р. // Відомості Верховної Ради України. – 1995. – №47. – Ст. 349.

**Гончарова Е.В.**

Донецкий национальный университет

## ПРАВОВАЯ ОСНОВА, ПОНЯТИЕ И ПРИЗНАКИ АГЕНТСКИХ ДОГОВОРОВ

### Аннотация

В статье исследованы основы правового регулирования сферы заключения агентских договоров в Украине. Автором определены основные нормативно-правовые акты, регулирующие данный вопрос. Также исследованы вопросы понятия агентского договора, выделение соответствующих признаков, предложено в связи с этим внести изменения в действующее законодательство.

**Ключевые слова:** агентский договор, агентирование, агент, принципал, коммерческое посредничество.

**Goncharova E.V.**

Donetsk National University

## LEGAL FRAMEWORK, CONCEPT AND FEATURES OF THE AGENCY CONTRACT

### Summary

This paper investigates the basis of legal regulation of the conclusion of agency contracts in Ukraine. The author defines the main normative legal acts that govern these issues. Also, the problem of determining the agency agreement, the selection of relevant features is proposed in this regard to amend the current legislation.

**Keywords:** agency agreement, agency, agent, principal, commercial mediation.