



І. В. Спасибо-Фатєєва
доктор юридичних наук, професор,
член-кореспондент Національної академії правових наук України,
професор кафедри цивільного права
Національного університету "Юридична академія України
імені Ярослава Мудрого" (м. Харків)

УДК 347.462

ПРОБЛЕМИ СУЧАСНОГО РЕГУЛЮВАННЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА

Досліджуються загальноцивільні механізми відносин представництва та надається порівняння представництва в корпоративних відносинах, доручення та довіреності, аналізуються проблеми оформлення відносин представництва, множинність осіб у представництві, порядок здійснення повноважень представником та наслідки виходу ним за межі повноважень.

Ключові слова: представництво, доручення, довіреність, повноваження, повірений, довіритель.

У ст. 237 ЦК України міститься визначення представництва та підстав його виникнення. Передусім, звертає на себе увагу те, що під представництвом розуміється *правовідношення* (чого, до речі, не було в ЦК УРСР 1963 р.). Підставами представництва є закон, договір (замість довіреності, як було раніш) та акти органу юридичної особи¹. Складнощі з розумінням представництва взагалі і договірного представництва зокрема такі.

Перша група проблем пов'язана з тим, що згідно визначення представництва представник наділений правом *тільки на вчинення правочинів* (ст. 237 ЦК України). У зв'язку з цим, *по-перше*, під сумнів була поставлена можливість видачі довіреностей на користування майном (у першу чергу, на водіння автомобіля), оскільки останнє не можна віднести до правочинів. *По-друге*, не є правочином у розумінні ч. 1 ст. 202 ЦК України² участь у загальних зборах акціонерів або учасників товариства з обмеженою відповідальністю (ТОВ), хоча в ст. 159 ЦК України йдеться про те, що в загальних зборах мають право брати участь представники акціонерів. *По-третє*, співвідношення договору як підстави виникнення договірного представництва й довіреності як його необхідного атрибута (ч. 1 ст. 1007 ЦК України) породжує низку питань. Так, у ч. 1 ст. 1000 ЦК України вказується, що за договором доручення повірений зобов'язується вчинити від імені довірителя певні юридичні дії. Поняття "дії" і "правочини" співвідносяться як рід і вид. Звідси, повірений за договором може вповноважуватися на здійснення будь-яких юридичних дій, а представник, який діє за довіреністю, що повинна видаватися після укладання договору, — не всіх юридичних дій, а лише правочинів. Тоді не зрозуміло те, що ж буде основою для інших дій представника у відносинах із третіми особами, якщо не довіреність. Адже виникає потреба у вчиненні не лише правочинів, але й у здійсненні представником інших юридичних і фактичних дій. *По-четверте*, якщо виходити з того, що законодавець обмежив представника у здійсненні всіх інших дій, крім правочинів, то за ці межі виходить одержання за довіреністю заробітної плати (ч. 4 ст. 245 ЦК України), адже такі дії також правочином не є.

© Спасибо-Фатєєва І. В., 2012

¹ ЦК УРСР передбачав адміністративні акти як третю підставу виникнення представництва.

² *Правочин* — дія, спрямована на набуття, зміну або припинення цивільних прав та обов'язків.



Отже, ми маємо досить спірне цивільно-правове регулювання представництва, що на практиці приводить або до дотримання приписів ЦК із відмовою від посвідчення довіреностей на вчинення дій, що не належать до правочинів, або, навпаки, до зневаги таким поняттям представництва й фіксацією в тексті довіреності різного роду дій.

Друга група проблем пов'язана з термінологією, застосовуваною українським законодавцем. Так, розрізняючи доручення (як договір) і довіреність (документ, що засвідчує односторонній правочин), у ч. 4 ст. 720 ЦК України замість терміна “довіреність” використовується термін “доручення” на укладання договору дарування. Цей же термін (“доручення”) застосовується й у Законі України “Про нотаріат”. Та й у ст. 240 ЦК України застосовується усталений термін “передоручення”, під яким розуміється передача представником своїх повноважень іншій особі, а не вчинення ще одного договору доручення. Безумовно, ці термінологічні розбіжності підлягають усуненню.

Ускладнює застосування норм гл. 17 ЦК України й те, що не існує єдиного терміна для найменування особи, яка представляє іншу особу³, а в гл. 68 вона йменується довірителем. Другою стороною договору доручення є повірений, а представник — це особа, якій видано довіреність (гл. 17 ЦК України). Очевидно, це пов'язане з тим, що в гл. 17 ЦК України мова йде про будь-яких представників — діючих і за дорученням, і на підставі закону або акта органу юридичної особи. Тому поняття “представник” і “повірений” співвідносяться як загальне й спеціальне.

Часто використовується термін “представник” і у відносинах, які не можна віднести до представництва. У якості прикладів можна вказати розуміння органа юридичної особи як його представника, органу державної влади — як представника держави, членів наглядової ради АТ — як представників акціонерів, громадську організацію — як представника її членів, організацію захисту прав споживачів — відповідно як представника споживачів.

Третя група проблем спостерігається при множинності осіб як з боку представника, так і з протилежної сторони. При цьому виникають такі питання:

- (1) чи можуть видаватися довіреності декількома особами;
- (2) чи можуть довіреності видаватися на декілька осіб;
- (3) чи можуть однією особою уповноважуватися декілька різних осіб різними довіреностями на здійснення однакових дій?

Зробимо спробу проаналізувати деякі з наведених проблем, наскільки це можливо в рамках окремої статті.

1. Представництво і довіреність.

Загальновідоме співвідношення понять “представництво” і “довіреність”, а також зв'язок між видами представництва й довіреністю. *По-перше*, представництво — це правовідношення (ч. 1 ст. 237 ЦК України), а довіреність — документ (ч. 3 ст. 244 ЦК України). *По-друге*, договірне представництво виникає на підставі договору, зокрема доручення (гл. 68 ЦК України) або транспортного експедирування (ст.ст. 929, 930 ЦК України). Довіреність видається однією особою іншій особі, тобто є одностороннім правочином, у зв'язку з чим відсутня потреба співвідносити її видачу з волею другої сторони договору доручення. Між тим довіреність видається на підставі договору доручення (ч. 1 ст. 1003 ЦК України), при чому це повинно бути зроблено обов'язково (ч. 1 ст. 1007 ЦК України).

По-третє, договір укладається між двома сторонами (довірителем і повіреним) і регулює всі відносини між ними. Довіреність адресується третім особам, з якими повірений вступає у відносини, виконуючи надане йому доручення, що зручно як для них, так і для сторін договору. Останні тим самим не турбуються про поінформованість третіх осіб щодо різних нюансів, зафіксованих у договорі й

³ Російською мовою — “представляемый”.



дотичний винятково його сторін. Треті ж особи одержують у стислій формі всі необхідні дані про повноваження представника (повіреного).

По-четверте, підставою для видачі довіреності може бути не тільки договір, а й акт органу юридичної особи. Зіставлення ст. 237 і ч. 2 ст. 244 ЦК України дозволяє зробити висновок, що видачі довіреності передують прийняття органом юридичної особи акта. У яких випадках це може відбутися? Наприклад, коли загальними зборами учасників (акціонерів) ухвалюється рішення про створення філії або представництва й призначаються їхні керівники, яким видаються довіреності.

Ситуації, коли є необхідність в укладенні договорів від імені юридичної особи у відсутність її керівника або іншої особи, яка має право підпису, можуть бути різними. Органом юридичної особи (наприклад, правлінням) ухвалюється рішення про наділення члена правління повноваженням виступити від імені цієї юридичної особи. Ззовні ж такий член правління буде діяти на підставі довіреності. Найпоширеніші випадки видачі довіреностей керівником юридичної особи працівникові на здійснення різних дій від імені юридичної особи.

Всі викладені вище аспекти потребують відповіді на запитання про оформлення правовідносин представництва й про форму довіреності. Це особливо важливо, коли довіреність посвідчується нотаріально.

Гл. 68 ЦК України не містить спеціальних вимог до форми договору доручення, тому необхідно керуватися загальними вимогами до форми правочину, викладеними у ст. 208 ЦК України. Згідно з цією статтею наявність письмової форми договору доручення залежить від його суб'єктного складу й суми договору. Якщо він укладається фізичними особами, то це може бути зроблено в усній формі за умови, що сума договору не перевищує у двадцять і більш разів розмір неоподаткованого мінімуму доходів громадян.

Важливо звернути увагу також на:

- ст. 205 ЦК України, якою передбачається можливість сторін правочину обирати його форму у відсутність імперативних приписів закону з цього приводу;
- ч. 1 ст. 218 ЦК України, згідно з якою недотримання сторонами письмової форми правочину не спричиняє його недійсність, крім випадків, установлених законом.

Такий підхід законодавця до письмової форми правочину розцінюється як побажання, рекомендація, а не як юридичний обов'язок, тому що закон фактично застерігає осіб у відношенні того, що у випадку недотримання ними письмової форми правочину вони можуть не одержати або однозначно не одержать бажаного правового результату [1, с. 362].

Однак формулювання ст. 1003 ЦК України й сутність правовідносин представництва вимагають фіксації в договорі й/або у довіреності повноважень повіреного. Якщо ст. 1007 ЦК пропонує видати довіреність, то це означає, що без неї не обійтись, але можна обійтись без оформленого письмово договору доручення. У цьому випадку договір буде вважатися укладеним в усній формі, а довіреність — служити підтвердженням його складання. Подібні схеми відомі й іншим договорам, наприклад, позики, коли договір письмово не оформляється, а видається розписка (ч. 2 ст. 1047 ЦК України) або при страхуванні з видачею страхового поліса (ч. 1 ст. 981 ЦК України) або при видачі ліцензії, яка підтверджує укладення ліцензійного договору (ст.ст. 1108, 1109 ЦК України).

Міркування щодо співвідношення наявності акта органу юридичної особи й довіреності аналогічні співвідношенню договору й довіреності, викладеним вище. Відсутність письмової форми акта органу юридичної особи не свідчить про відсутність волі цього органу вповноважити певну особу діяти від імені юридичної особи. Виразником такої волі й буде довіреність, за якою “ховається” акт органу юридичної особи. Як правило, письмова форма акта органу юридичної особи не потрібна при видачі довіреності працівникам, наприклад, начальникові відділу збуту для участі



в ярмарку й укладення там договорів. Інша справа, коли мова йде про повноваження особи діяти певний час від імені юридичної особи, замінюючи її виконавчий орган або керівника. Наприклад, коли за статутом право представляти юридичну особу (підписувати договори) належить голові правління та його заступникові, які загинули в автомобільній катастрофі. Оскільки вибори нового керівника відбудуться через якийсь час, правлінням колегіально ухвалюється рішення про те, щоб від імені юридичної особи в цей період діяла особа, яка, не будучи керівником, здобуває право представляти юридичну особу, діючи на підставі довіреності. Для цього необхідний акт (рішення) органу юридичної особи — правління або іншого органу (наглядової ради) згідно зі статутом юридичної особи.

На відміну від договору й акта органу юридичної особи, довіреність завжди має письмову форму, оскільки вона є документом. Формі довіреності присвячені ст.ст. 245 і 246 ЦК України. За загальним правилом, довіреність як документ має просту письмову форму. У певних випадках потрібно її нотаріальне або привіряне до нотаріального посвідчення.

2. Множинність осіб у представництві.

Невдала редакція ч. 3 ст. 244 ЦК України, в якій довіреністю названий документ, що видається *однією* особою іншій особі для представництва перед третіми особами, породила складності з тим, чи можуть *декілька* осіб виступати представниками або одна особа представляти *декількох* осіб.

У ст. 237 ЦК України, в якій міститься визначення представництва, вживається термін “сторона”, а не “особа”. Сторона у правовідносинах може бути представлена декількома особами (множинність осіб у зобов’язанні). Особа ж є окремим індивідуумом. Це позбавляє можливості переконати нотаріуса в застосуванні норми про множинність осіб у зобов’язанні, оскільки довіреність зобов’язанням не є, тому що її видача — це односторонній правочин.

Разом з тим нотаріальне законодавство містить інше формулювання: згідно зі ст. 58 Закону України “Про нотаріат” довіреність може складатися *від імені однієї або декількох осіб, на ім’я однієї або декількох осіб*. Між іншим, якщо виходити з того, що довіреність використовується в договірному представництві, то її видачі передують укладення договору, сторонами (кредитором і боржником) якого можуть бути кілька осіб (ч. 2 ст. 510 ЦК України). Тому декілька довіритель, виступаючи стороною договору доручення, можуть видавати довіреність. Більше того, вони зобов’язані це зробити згідно зі ст. 1007 ЦК України.

Співвідношення представництва з іншими цивільно-правовими інститутами свідчить, що в певних випадках інакше, ніж видачею довіреності декількома особами, неможливе здійснення їх прав. Прикладом може служити видача довіреності на ведення справ повного або простого товариства одним з його учасників.

Ситуації, коли права мають одночасно декілька осіб, не обмежуються договірними відносинами. Співвласники також повинні якимось чином здійснювати свої права за взаємною згодою (ст.ст. 358, 369 ЦК України). Якщо це право спільної часткової власності, то співвласники здійснюють або всі разом свої правомочності щодо єдиного об’єкта їх спільного права або видають довіреність одному з них діяти від імені всіх. У ч. 3 ст. 369 ЦК прямо зазначено, що співвласники мають право вповноважити одного з них на вчинення правочинів щодо розпорядження спільним майном.

Також не може бути заборони щодо видачі однією особою довіреності декільком особам, які однією довіреністю уповноважуються на здійснення певних дій. У такому випадку представникам слід діяти погоджено за домовленістю між собою (наприклад, якщо особа видає довіреність на придбання будинку двом представникам одночасно — обізнаному в юриспруденції й досвідченому в будівництві). Певні незручності виникають, коли представники вступають у правовідносини з третіми особами під час підписання договору. Не слід виключати варіант, коли кілька представників видають довіреність одному з них для підписання конкретного договору на виконання



повноважень, наданих їм усім. Цілком ймовірно, такі ситуації є нетиповими й можуть виникати у складних випадках, коли особа надає декілька повноважень особам на здійснення багатоетапних дій, що передують вчиненню остаточного правочину. Тоді представники будуть діяти узгоджено до досягнення кінцевого результату, а для спрощення оформлення правочину можуть видати довіреність одному з них⁴.

Інша справа, коли особою видається декілька доручень різним особам з тотожними повноваженнями. У такому випадку особа, яку вони представляють, несе ризик одночасного вчинення правочину різними представниками. При цьому не виключене питання про сумлінність такої особи.

Таким чином, можна однозначно затверджувати про відсутність у законодавця наміру встановити заборону видавати довіреність декількома особами й на декілька осіб.

3. Вихід представника за межі своїх повноважень.

Основним для представництва є довірчі відносини між його сторонами й, звідси, вказівка на те, що повірений повинен діяти в *інтересах* довірителя (ст.ст. 237, 238, 1004 ЦК України). У ч. 1 ст. 1004 ЦК України устанавлюється право повіреного *відступити* від змісту доручення, якщо цього вимагають інтереси довірителя. Правда, у тексті статті не позначені відповідні дії довірителя: чи зобов'язаний він буде прийняти таке виконання і як бути повіреному, якщо довіритель не погодиться з його доводами про захист його інтересів.

Отже, наслідки виходу представника за межі наданих йому повноважень продиктовані інтересами особи, яку він представляє. Ці наслідки містяться не тільки у ст. 241, але й в інших нормах ЦК України. Підсумовуючи їхні приписи, можна констатувати, що в таких випадках:

а) правочин, що вчинив представник, вийшовши за межі своїх повноважень, може бути схвалений особою, яку він представляв. Насамперед, це можливо, якщо останній усвідомлює, що представник діяв у його інтересах;

б) при відсутності схвалення правочину особою, яку представляла інша особа, можливі два варіанти:

— такий правочин немає підстав визнавати недійсним, однак він не буде вважатися укладеним з особою, яку представляв представник; тобто стороною цього правочину буде представник, а не особа, яку він представляв. Подібний наслідок настає, якщо представник (повірений) не доведе, що, перевищуючи повноваження, діяв в інтересах довірителя, як того вимагає ч. 1 ст. 1004 ЦК України;

— якщо ж він доведе, що керувався виключно інтересами довірителя, який не погоджується з діями повіреного й заперечує проти прав і обов'язків за укладеним ним правочином, не виключається їхнє визнання за довірителем на підставі рішення суду на вимогу повіреного.

4. Представництво в корпоративних правовідносинах.

Пам'ятаючи про те, що представник може вчиняти від імені особи, яку він представляє, лише правочини (ст. 237 ЦК України), розглянемо, яким же чином від імені акціонера інша особа бере участь у загальних зборах акціонерів. Сама по собі участь у загальних зборах, голосування й прийняття рішень не є правочинами. Вищі судові інстанції України висловилися на користь того, що рішення загальних зборів учасників (акціонерів) та інших органів господарського товариства є *актами*, оскільки ці рішення визначають настання правових наслідків, спрямованих на регулювання господарських відносин, і мають обов'язковий характер для суб'єктів цих відносин [2]⁵.

Разом із тим, використовуючи ст. 1000 ЦК України, можна стверджувати й про те, що не виключається можливість здійснення повіреним певних *юридичних*

⁴ У цьому випадку спостерігається своєрідна аналогія з передорученням.

⁵ Залишимо без коментарів словосполучення "господарські правовідносини".



дій, якими можуть бути й участь у загальних зборах акціонерів. Крім того, про представництво акціонерів мова йде у ст. 159 ЦК і в ст.ст. 34, 39 Закону України “Про акціонерні товариства” [3], що дозволяє дійти до зазначених нижче умовиводів.

Ст. 159 ЦК можна сприймати як таку, що надає можливість застосування представництва в тих випадках, коли це необхідно, наприклад, якщо мова йде про представництво юридичної особи, держави, територіальної громади, недієздатних, малолітніх осіб, що саме по собі робить досить широким застосування представництва в корпоративних правовідносинах, але не свідчить про тотальну можливість подібного представництва.

У той же час із Закону України “Про акціонерні товариства” вбачається трохи інший підхід — про допустимість представництва будь-яких акціонерів (фізичних і юридичних осіб) у будь-яких випадках без винятку. Це пояснюється тим, що акціонер може занедужати або не мати зацікавленості брати участь у загальних зборах, особливо якщо це “дрібний” акціонер. Вважається, що представництво акціонерів є тим механізмом, який дозволяє вирішувати проблеми кворуму на загальних зборах.

Однак із уведенням у корпоративні відносини представництва виникає багато розбіжностей у порівнянні з загальноцивілістичним його регулюванням. Корпоративне ж законодавство взагалі не регулює ці відносини, обмежуючись лише правом акціонера на видачу довіреності. Вкажемо на окремі приклади невідповідності цивілістичного й корпоративного представництва.

Якщо акціонер видав довіреність, то в загальних зборах бере участь його представник. Виходячи із загальних норм ЦК України про представництво, видача особою довіреності не виключає можливості здійснення нею самостійно тих само дій, на які був уповноважений представник. Але таке представництво, як вказувалося вище, розраховане на вчинення представником *правочинів*.

Застосування цих положень до представництва акціонерів навряд чи буде можливим: у загальних зборах можуть брати участь або акціонер, або його представник, оскільки для цього необхідна реєстрація когось із них. Обоє вони не зможуть брати участь і голосувати на загальних зборах, тому що виникнуть непереборні перешкоди з допуском акціонера до участі у зборах, якщо вже був зареєстрований його представник.

Тому специфіка представництва в корпоративних відносинах позначається на застосуванні загального правила про можливість особи, яку представляє інша особа (акціонера), незважаючи на видачу довіреності, самостійно робити ті ж дії по участі в загальних зборах, оскільки це стає неможливим через формалізацію процедури такої участі.

Проблеми зв’язані й із правом акціонера видати довіреність на участь і голосування на загальних зборах *декільком* своїм представникам (ст. 39 Закону України “Про акціонерні товариства”), і з його правом у будь-який час відкликати або замінити свого представника. При цьому виникає питання про те, коли він це може зробити: або безпосередньо на зборах, або під час реєстрації для участі в зборах, або після неї, але до початку зборів?

На практиці виникає питання й про те, чи може бути видана довіреність учасникові ТОВ іншими його учасниками на внесення змін у статут? При відповіді на нього треба, насамперед, позначити, що точка зору про договірну природу статуту не є поширеною. Більшість дослідників відносять статут до локальних нормативно-правових актів [4, с. 24; 5, с. 30]. У такому випадку стверджувати, що довіреність видається на вчинення правочину, не можна, що ставить під сумнів можливість її видачі. З іншого боку, як вже відзначалося вище, існує чимало прикладів відходу від приписів ЦК про право представника вчиняти тільки правочини.

Згідно із ч. 5 ст. 8 Закону України “Про державну реєстрацію юридичних осіб і фізичних осіб-підприємців” установчі документи юридичної особи, а також зміни до них викладаються письмово, прошиваються, пронумеровуються й



підписуються засновниками (учасниками), якщо законом не встановлений інший порядок їх затвердження. Це породжує ще низку питань, одним з яких є можливість уповноважити особу підписати зміни в установчі документи, тому що їхнє підписання є не правочином, а необхідною вимогою до форми цих документів. І саме внесення змін в установчі документи правочином не є. Прямої вказівки ЦК на те, як бути в подібних випадках, не існує, а може лише йти мова про аналогію закону.

Найбільш важливим і визначальним для представництва є вимога закону стосовно представників діяти в інтересах осіб, яких вони представляють. У корпоративних правовідносинах ситуація найчастіше обертається з точністю до навпаки. Особи, зацікавлені в “голосах акціонерів”, одержують від них довіреності на участь у загальних зборах і діють у своїх інтересах (наприклад, при голосуванні за формування складу органів акціонерного товариства).

Довгий час у законі не передбачалися ніякі приписи щодо змісту довіреностей акціонерів на участь у загальних зборах. Нині ж має місце норма, згідно з якою довіреність на право участі й голосування на загальних зборах акціонерів *може містити завдання щодо голосування*, тобто перелік питань порядку денного загальних зборів із вказівкою того, як і за яке рішення (проти якого) потрібно проголосувати (ч. 3 ст. 39 Закону України “Про акціонерні товариства”). Під час голосування на загальних зборах представник акціонера повинен голосувати саме так, як передбачено цим завданням. Якщо довіреність не містить такого завдання, представник діє на свій розсуд.

Однак і тут не виключена проблема, пов’язана з можливістю голосування представника за обрання себе або особи, представником якої він є, до складу органів АТ. У всякому разі для представництва на здійснення правочинів така заборона міститься в ч. 3 ст. 238 ЦК України. І знову очевидно, що участь у загальних зборах акціонерів, не будучи правочином, породжує своєрідність відносин представництва, що, втім, не враховане ні в цивільному, ні в корпоративному законодавстві.

Виникає ще одне неабияке питання: *чи може представник відступити від тих приписань, які йому було надані акціонером?* Згідно з загальними положеннями про представництво (ст. 241 ЦК України) така можливість у представника існує. Однак ще раз необхідно звернути увагу, що участь у прийнятті загальними зборами акціонерів рішень, тобто голосування, *правочином не є*. Тому важко погодитися з тим, що до випадків виходу представника за межі наданих йому повноважень може застосовуватися ст. 241 ЦК України, згідно з якою правочин, вчинений представником, який перевищив свої повноваження, може бути схвалений особою, яку він представляв, і тоді він буде дійсним. Якщо дії представника акціонера, який вийшов за межі наданих йому довіреністю повноважень (скажемо, проголосував не так, як йому приписано в довіреності, але мотивуючи це тими фактами, які стали відомі на загальних зборах), не будуть схвалені, то це може вплинути на дійсність рішення загальних зборів. Допустити таке положення було б неправильно й загрозово для АТ. Зрозуміло, що подібний підхід не застосовується у випадку представництва акціонерів, тому що від схвалення або несхвалення акціонером дій свого представника на загальних зборах не повинно залежати прийняття рішення останніми.

Можуть з’явитися питання й щодо *відмови представника від виконання своїх повноважень*, що також не врегульоване в корпоративному законодавстві. Відповідно до загальних норм про доручення (як підстави видачі довіреності) відмова повіреного від договору доручення не є підставою для відшкодування збитків, заподіяних довірительві припиненням договору, крім випадку відмови повіреного від договору за таких умов, коли довіритель не має змоги забезпечити свої інтереси іншим способом, а також відмови від договору, за яким повірений діяв як комерційний представник (ч. 3 ст. 1009 ЦК України). Тим часом навряд чи можливо довести наявність в акціонера збитків, які він поніс внаслідок відмови його



представника від участі в загальних зборах (наприклад, якщо той покинув збори) або від голосування.

Зазначена проблема також потребує розв'язання, тому що загальні норми про цивільстичне представництво не розраховані на корпоративне представництво.

Таким чином, представництво акціонерів має свою специфіку, і якщо законодавець його допустив, то воно потребує окремого врегулювання, оскільки істотно відрізняється від цивільстичного представництва.

5. Представництво як широка правова категорія.

Про представництво часто згадується поза його зв'язком із цивільно-правовими відносинами. Найпоширеніше сприйняття державних органів як представників держави. Цей правовий зв'язок (держави і її органів) важливий й для цивільстики, оскільки держава бере участь у цивільних правовідносинах через свої органи. Звідси важливо розуміти, хто в таких випадках буде стороною цивільних правовідносин, яка відповідальність за порушення прав іншої сторони правовідносин, хто буде відповідачем у випадку судового захисту прав, яким чином будуть виконуватися судові рішення та багато інших.

Німецьким ученим Г. Еллінеком була запропонована цілісна теорія державних органів. Сформульований ним постулат, згідно з яким "... необхідність державних органів випливає вже з самої суті держави як єдиного організованого союзу", давав можливість сприйняти державний орган як структурний елемент "єдиного організованого союзу...". При цьому вчений відзначав, що не існує двох осіб — держави й органа, які перебували б між собою в правових відносинах; "... держава й орган, навпаки, утворюють єдине ціле...". На його думку, держава може існувати лише за допомогою існування своїх органів, поза якими воно є "юридичним ніщо". Органи ж виражають не свою волю, а волю держави, тому вони практично не є самодостатніми суб'єктами права, внаслідок чого орган представляє державу, але не як окрема особа в праві й тільки в межах своєї компетенції [6, с. 400, 412–413].

Виходячи з наведеного, можна порівняти органи держави, які виступають від імені держави в цивільних відносинах, з органами юридичної особи, завдяки яким вона бере участь у цивільному обороті. Неможливість поширити конструкцію представництва на відносини типу "орган — юридична особа" викликана тим, що інститут представництва регулює відносини між суб'єктами, а орган юридичної особи не є окремим суб'єктом, він безпосередньо пов'язаний з юридичною особою як його частина [7, с. 25].

Навпаки, до відносин типу "орган державної влади — держава" такі аргументи ледь чи застосовні, оскільки, як правило, усі державні органи є юридичними особами. Тому в сучасній літературі активно використовується уявлення про органи державної влади як про представників держави [8; 9].

Однак ці відносини лише зовні нагадують представництво, що при більш глибокому аналізі бачиться не зовсім вдалим. Твердження, що орган державної влади — це законний представник держави, змушує до подальшого формально-логічного кроку, пов'язаного з необхідністю поширити на ці відносини норми, що регулюють представництво. Але такий крок виглядає безглуздим, адже правовою основою виступу органів державної влади в цивільному обороті від імені держави є їхня компетенція. Ця категорія цілком і повністю перебуває у площині публічного права й не піддана регулюванню, заснованому на принципах приватного права, у тому числі щодо представництва.

У ст. 170 ЦК України використовується такий вираз, як "... органи, за допомогою яких держава бере участь у цивільних відносинах", а у ст. 173 — "представники держави" [10]. Тобто сам законодавець розмежовує випадки, коли від імені держави діють органи державної влади на підставі своєї компетенції, а коли — приватні особи як представники, передумови чого закладені у ст. 173 ЦК



України, згідно з якою від імені держави за *спеціальними довіреностями*⁶ можуть виступати фізична і юридична особи *у випадках і в порядку, установлених законом, іншими нормативно-правовими актами*. Необхідно відзначити, що на рівні законів та інших актів не міститься вказівок щодо випадків видачі спеціальних довіреностей для участі фізичних і юридичних осіб від імені держави в цивільних відносинах. Не знаходить цей факт обґрунтованого пояснення й у літературі. Наприклад, О. Клименко вказує, що держава в цивільних відносинах може діяти через повірених осіб (фізичних і юридичних), уповноважених на підставі спеціальної довіреності (договору), засвідченої повноважними представниками держави — договірне представництво. Специфіка полягає в об'єднанні елементів добровільного й обов'язкового представництва, через що його можна визначити як квазідобровільне (обов'язково-договірне) представництво [11]. При цьому не розкриваються ні випадки його виникнення, ні підстави, які обумовили використання компонента “квазі” для пояснення сутності такого представництва. Тим часом аналіз цього явища дозволяє зробити висновок, що передумова видачі органом державної влади довіреності як наслідок укладання договору доручення жодним чином не характеризує з позицій приватного права такі відносини як обов'язкове представництво.

Досить поширене застосування подібної конструкції при управлінні об'єктами права державної власності, яке покладається на приватних осіб на підставі договору між відповідним органом держави й приватною особою. Так, згідно зі ст. 10 Закону України “Про управління об'єктами державної власності” [12] юридичні й фізичні особи виконують функції по управлінню корпоративними правами держави на підставі договору доручення, який укладається з ними Фондом державного майна України або іншими державними органами. Уповноважена особа здійснює функції по управлінню корпоративними правами держави шляхом реалізації прав акціонера.

Не менш цікава ситуація з розумінням членів наглядової ради як представників акціонерів. Згідно зі ст. 53 Закону України “Про акціонерні товариства” член наглядової ради (юридична особа) може мати необмежену кількість представників у наглядовій раді. Уже у цьому положенні, а також інших особливостях регулювання представництва в наглядовій раді юридичної особи як акціонера (момент виникнення повноважень у такого представника, підтвердження представництва не тільки довіреністю, а й повідомленням акціонера про призначення представника з установами необхідних реквізитів такого повідомлення в Законі; принципи представництва у складі наглядової ради приватного АТ представників акціонерів та ін.) очевидні його відмінності від загальноцивільного представництва.

Навряд чи можна вбачити цивільні засади у представницьких функціях об'єднань громадян, які мають право представляти й захищати інтереси своїх членів (учасників) у державних і громадських органах (ст. 20 Закону України “Про об'єднання громадян” [13], ст. 2 Закону України “Про професійні спілки, їх права і гарантії діяльності” [14]). Аналогічно — щодо профспілкового представника (ст. 1 Закону України “Про професійні спілки, їх права і гарантії діяльності”), представництва організацій (об'єднань) споживачів (п. 1 ч. 1 ст. 25 Закону України “Про захист прав споживачів” [15]).

Цікавою є конструкція представництва анонімного автора або автора, чий твір публіковано під псевдонімом видавцем, який *вважається* представником автора (ч. 4 ст. 11 Закону України “Про авторське право й суміжні права” [16]).

Перераховані вище випадки, коли законодавець згадує про представництво, а також досить розповсюджене процесуальне представництво — усе, що не належить до цивільного представництва, переконливо свідчать про те, що представництво є категорією не тільки цивільного права, а й є комплексним інститутом законодавства. Більше того, можна навести приклади застосування представництва у сферах, побічно

⁶ Або “за спеціальним дорученням” — неоднозначність термінології, як зазначалося вище, викликана схожістю українських термінів “доручення” и “довіреність”, які часто змішуються.



пов'язаних із правовими. Так, відомий приклад пред'явлення особою позову за знищення майна внаслідок влучення блискавки до Бога, представником якого на землі є Папа. Відповідно до католицьких постулатів це дійсно так. Мали місце і ересі, піддані анафемі церквою, про те, що Ісус Христос є представником Бога.

Усі наведені приклади свідчать про широке застосування конструкції представництва, що необхідно враховувати у відносинах, де фігурує особа, називана представником, даючи їм правову оцінку.

Цивільстичний інститут представництва зазнає змін внаслідок нового для цивільного права регулювання корпоративних відносин за участю представника. Тому норми ЦК України про представництво вимагають істотної переробки.

Список використаних джерел

1. Ромовська, З. В. Українське цивільне право: Загальна частина. Академічний курс [Текст] : [підруч.] / З. В. Ромовська. — К. : Атіка, 2005. — 560 с.
2. Про практику розгляду судами корпоративних спорів : постанова Пленуму Верховного Суду України від 24.10.2008 р. № 13 [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v0013700-08>.
3. Про акціонерні товариства : Закон України від 17.09.2008 р. № 514-VI [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/514-17>.
4. Правовое регулирование деятельности акционерных обществ (Акционерное право) [Текст] : [учеб. пособ.] / под ред. Е. П. Губина. — М. : Зерцало, 1998. — 256 с.
5. Кашанина, Т. В. Хозяйственные товарищества и общества: правовое регулирование внутрифирменной деятельности [Текст] : [учебн.] / Т. В. Кашанина. — М. : Инфра-М, Кодекс, 1995. — 543 с.
6. Еллинек, Г. Общее учение о государстве [Текст] / Г. Еллинек. — СПб. : Издание юридического книжного магазина Н. К. Мартынова, 1908. — 618 с.
7. Цивільний кодекс України: Науково-практичний коментар (пояснення, тлумачення, рекомендації з використанням позицій вищих судових інстанцій, Міністерства юстиції, науковців, фахівців) [Текст] / за ред. І. В. Спасибо-Фатеєвої. — Х. : Страйд, 2009. — Т. 3: Юридична особа. — 736 с.
8. Кайль, Я. Я. Российская Федерация как должник в обязательства вследствие причинение вреда [Текст] : автореф. дисс. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 "Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право" / Я. Я. Кайль. — Волгоград, 2005. — 26 с.
9. Ніколаєв, І. С. Держава Україна як суб'єкт міжнародного приватного права [Текст] : автореф. дис. на соискание учен. степени канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 "Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право" / І. С. Ніколаєв ; Нац. юрид. акад. України ім. Я. Мудрого. — Х., 2006. — 20 с.
10. Спасибо-Фатеєва, І. В. Деякі проблеми, пов'язані з участю держави Україна в цивільно-правових відносинах [Текст] / І. В. Спасибо-Фатеєва // Вісник Академії правових наук України. — 2006. — № 4. — С. 96–107.
11. Клименко, О. М. Особливості правового становища держави як суб'єкта приватного (цивільного) права [Текст] : автореф. дис. на здобуття наук. ступеня канд. юрид. наук : спец. 12.00.03 "Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право" / О. М. Клименко ; Київ. нац. ун-т ім. Т. Шевченка. — К., 2006. — 22 с.
12. Про управління об'єктами державної власності : Закон України від 21.09.2006 р. № 185-V [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/185-16>.
13. Про об'єднання громадян : Закон України від 16.06.1992 р. № 2460-XII [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/2460-12>.
14. Про професійні спілки, їх права і гарантії діяльності : Закон України від 15.09.1999 р. № 1045-XIV [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1045-14>.
15. Про захист прав споживачів : Закон України від 12.05.1991 р. № 1023-XII, в редакції Закону України від 01.12.2005 р. № 3161-IV [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/1023-12>.



16. Про авторське право й суміжні права : Закон України від 23.12.1993 р. № 3792–ХІІ, у редакції Закону від 11.07.2001 р. № 2627–ІІІ [Електронний ресурс] Верховна Рада України. Законодавство України. — URL : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/3792-12>.

Надійшла до редакції 29.02.2012

Спасибо-Фатеева И. В. Проблемы современного регулирования представительства

Исследуются общецивилистические механизмы отношений представительства в сравнении с представительством в корпоративных правоотношениях, поручения и доверенности, анализируются проблемы оформления отношений представительства, множественность лиц в представительстве, порядок осуществления полномочий представителем и последствия выхода им за пределы полномочий.

Ключевые слова: *представительство, поручение, доверенность, полномочия, поверенный, доверитель.*

Spasibo-Fateeva, I. V. Problems of Modern Regulation of Representation

The article investigates general theoretical mechanisms of representation. In addition, the author analyzes problems of representative's formalization, compare surety and warrant relation and features of corporative representation.

Key words: *representation, surety and warrant relation, trustee.*

