

## КОМЕНТАР ДО ГЛАВИ 17 ЦК УКРАЇНИ 2003 р.

**Харитонов Є. О. – д. ю. н., проф., зав. каф.  
цивільного права ОНЮА**

**Харитонova О.І. – д. ю. н., проф., зав.  
каф. права інтелектуальної  
власності та корпоративного  
права ОНЮА**

**Дрішлюк А.І. – к. ю. н., доцент, суддя  
Малиновського суду м. Одеси**

## Глава 17 ПРЕДСТАВНИЦТВО

### Стаття 237. Поняття та підстави представництва

1. Представництвом є правовідношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє.

2. 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.

3. Представництво виникає на підставі договору, закону, акта органу юридичної особи та з інших підстав, встановлених актами цивільного законодавства.

За своєю правовою природою відносини представництва належать до організаційних майнових правовідносин, головним змістом яких є сукупність прав і обов'язків їх сторін по створенню передумов виникнення безпосередньо у того, кого представляють, прав і обов'язків внаслідок вчинення правочинів від його імені представником.

Основним правом представника є повноваження діяти від імені і за рахунок особи, яку він представляє. Але повноваження не лише надає представнику можливість діяти від імені особи, котру він представляє, а й визначає зміст і межі таких дій, виступаючи як вид і міра можливої поведінки – немайнове цивільне право. Основний елемент цього складного за структурою права – повноваження на власні позитивні дії, тобто, можливість представника діяти певним чином від імені особи, котру він представляє. Але, як і кожне суб'єктивне право, повноваження також включає можливість вимоги, у даному випадку – право вимагати від того, кого представляють, прийняття на

себе юридичних наслідків дій, що здійснені в межах повноваження.

Носієм повноваження є представник, тому захист цього права шляхом скарги, подання позовів про визнання повноваження, про припинення дій, що його порушують, здійснюється представником від свого імені і не вимагає окремого або особливого повноваження.

У свою чергу, особа, яку представляють, має право вимагати, щоб представник діяв відповідно до повноваження і в його межах.

Разом з тим, до змісту правовідносин представництва входить не лише права, але й обов'язки їх учасників.

Зокрема, представник зобов'язаний діяти в межах наданого повноваження і в інтересах того, кого представляє, а після виконання обов'язків – передати права і все отримане за укладеним ним правочинном особі, яку він представляє.

Натомість, особа, яку представляють, має створити умови, необхідні для реалізації повноваження представником (видати довіреність, надати необхідні документи тощо) і прийняти все виконане відповідно до наданого повноваження.

Їхньою особливістю є те, що вони виникають і реалізуються не в інтересах того, хто безпосередньо укладає правочини (представника), а з метою здійснення та захисту прав та інтересів того, кого представляють.

Учасниками відносини представництва є особа, яку представляють, (представлюваний) і представник. Представлюваними можуть бути фізичні та юридичні особи.

Однак стосовно випадків представництва фізичної особи має значення та обставина, про яке представництво йдеться: добровільне – основане на волевиявленні представлюваного, чи таке, що ґрунтується на приписах закону.

У відносинах добровільного представництва, яке ґрунтується на волевиявленні того, кого представляють, представлюваною може бути лише дієздатна фізична особа, котра в змозі вільно сформулювати свою волю і адекватно виразити її зовні.

У випадках представництва за законом представлюваною може бути будь-яка правоздатна фізична особа від моменту її народження.

Представниками можуть бути як фізичні, так і юридичні особи.

При цьому фізичні особи можуть бути представниками, якщо вони досягли повноліття, тобто, 18 ро-

ків (частина 1 ст. 34 ЦК, а також особи, які набули повної цивільної дієздатності відповідно до положень частини 2 ст. 34 ЦК та ст. 35 ЦК. Представниками не можуть бути повнолітні особи, які перебувають під опікою або піклуванням.

Юридична особа може бути представником, якщо це не суперечить цілям її створення. Крім того, представництво щодо окремих видів діяльності, перелік яких встановлюється законом, юридична особа може здійснювати лише після одержання нею спеціального дозволу (ліцензії) (частина 3 ст. 91 ЦК).

2. Не вважається представником особа, яка здійснює правочини в чужих інтересах від власного імені, а також особа, яка веде переговори щодо укладення правочинів в майбутньому.

Таке правило логічно пов'язане з положеннями частини 1 ст. 238, ст. 239 ЦК, згідно яким представник має діяти від імені того, кого представляє, а вчинений ним правочин створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки безпосередньо для представляваного.

З цих положень ЦК слідує необхідність розрізняти дії представника, посильного, посередника, комісіонера тощо.

Посильний на відміну від представника не здійснює правочини від імені представляваного. Він юридично не бере участі у встановленні прав та обов'язків безпосередньо для іншої особи, а лише передає контрагенту волевиявлення тієї особи, яка його послала. Іншими словами, функції посильного мають технічно-інформаційний характер.

Посередник також особисто не укладає правочини від імені іншої особи, а лише сприяє укладенню правочину. При цьому власну волю він не виражає, а інформує учасника можливого у майбутньому правочину про волю та наміри іншої сторони.

Комісіонер, виконуючи комісійне доручення, виступає від свого імені. У відносинах з комітентом він є його уповноваженою особою, виконує його доручення. Однак при цьому комісіонер виступає як самостійний учасник цивільного обігу, укладаючи від свого імені правочини з третьою особою, котра, як правило, не знає особи, хто стоїть за комісіонером.

3. Право на здійснення правочинів від імені іншої особи (повноваження представника) ґрунтується на різних юридичних фактах, з якими закон пов'язує його виникнення.

Згідно частині 3 ст. 237 ЦК такими підставами можуть бути: договір (наприклад, договір доручення); припис закону (наприклад, відповідно до частини 1 ст. 242 ЦК батьки (усиновлювачі) є законними представниками своїх малолітніх дітей), акта органу юридичної особи (наприклад, призначення

особи наказом директора товариства на посаду, яка пов'язана із вчиненням дій від імені останнього) та з інших підстав, встановлених актами цивільного законодавства (наприклад, з факту спільного ведення господарства подружжям слідує припущення, що при укладенні правочину в спільних інтересах, один з подружжя діє також від імені та в інтересах іншого з подружжя, оскільки згода останнього на здійснення такого правочину – в межах побутових – припускається).

### **Стаття 238. Правочини, які може вчиняти представник**

1. Представник може бути уповноважений на вчинення лише тих правочинів, право на вчинення яких має особа, яку він представляє.

2. Представник не може вчиняти правочин, який відповідно до його змісту може бути вчинений лише особисто тією особою, яку він представляє.

3. Представник не може вчиняти правочин від імені особи, яку він представляє, у своїх інтересах або в інтересах іншої особи, представником якої він одночасно є, за винятком комерційного представництва, а також щодо інших осіб, встановлених законом.

1. Коментована норма містить загальні обмеження повноваження, яке може бути надане представникові.

Зокрема, ч.1 ст. 238 ЦК вказує, що представник може бути уповноважений на вчинення лише тих правочинів, право на вчинення яких має особа, яку він представляє. Це означає, що представник юридичної особи може вчиняти лише такі правочини, які відповідають вимогам ст. 91, 92 ЦК).

2. Не допускається укладення через представника правочину, який за своїм характером може вчинятися тільки особисто тією особою, яку він представляє, а також інших правочинів, вказаних в законі. Наприклад, тільки особисто мають здійснюватися договір довічного утримання, заповіт, трудовий договір, реєстрація шлюбу, всиновлення тощо.

3. Представник має право і зобов'язаний вчиняти правочини лише в інтересах того, кого представляє. Відтак, з метою захисту цивільних прав та інтересів представляваного, законом встановлена заборона укладення правочину представником відносно себе особисто, або відносно іншої особи, представником якої він одночасно є. Наприклад, опікун не може укладати угод зі своїм підопічним, а також представляти його при укладенні угод або веденні судової справи між підопічним і своїми близькими родичами (частина 1 ст.68 ЦК).

Виняток з цього загального правила передбачений частиною 3 ст. 243 ЦК, згідно якій допускається комерційне представництво одночасно кількох сторін правочину. Це можливо за згодою сторін цього правочину та в інших випадках, встановлених законом.

### Стаття 239. Правові наслідки вчинення правочину представником

1. Правочин, вчинений представником, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє.

Результатом належного здійснення представником наданого йому повноваження є те, що вчинений ним від імені особи, яку він представляє, правочин створює, змінює, припиняє цивільні права і обов'язки безпосередньо для представляваної особи.

Для того, щоб такі наслідки настали, представник не лише зобов'язаний діяти в межах наданих повноважень, але й має інформувати особу, з якою укладає правочин, про представницький характер своєї дії, а також надати їй докази наявності та змісту повноваження.

Невиконання першої вимоги за певних умов може бути підставою покладення юридичних наслідків (наприклад, у випадку визнання правочину недійсним, як укладеного під впливом помилки – ст. 229 ЦК) дій представника безпосередньо на нього самого, невиконання другої вимоги – може зумовити небажання третіх осіб мати справу з представником, і таким чином взагалі перешкодити реалізації повноваження.

Крім того, вчинення правочину представником є підставою виникнення відповідних правовідносин між представляваним і особою, з якою уклад правочин представник. Якщо, скажімо, представником був укладений договір купівлі–продажу майна, що належить тому, кого він представляє, то права і обов'язки продавця за таким договором виникають у представляваного, а права і обов'язки покупця – у особи, з якою уклад договір представник.

При цьому відповідні цивільні права і обов'язки у особи, яку представляють, виникають автоматично і не потребують здійснення нею якихось додаткових дій на підтвердження того, що вона приймає виконане представником.

### Стаття 240. Передоручення

1. Представник зобов'язаний вчиняти правочин за наданими йому повноваженнями особисто. Він може передати свої повноваження частково або в повному обсязі іншій особі, якщо це встановлено

договором або законом між особою, яку представляють, і представником, або якщо представник був вимушений до цього з метою охорони інтересів особи, яку він представляє.

2. Представник, який передав свої повноваження іншій особі, повинен повідомити про це особу, яку він представляє, та надати їй необхідні відомості про особу, якій передані відповідні повноваження (замісника). Невиконання цього обов'язку покладає на особу, яка передала повноваження, відповідальність за дії замісника як за свої власні.

3. Правочин, вчинений замісником, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє.

1. На виняток із загального правила про вчинення представником правочину особисто, допускається передоручення його здійснення іншій особі у випадках, передбачених частиною 1 ст. 240 ЦК.

Така можливість, по–перше, може бути передбачена договором між особою, яку представляють, і представником.

Оскільки коментована норма не встановлює точно про який саме договір сторін йдеться (той, що став підставою представництва, чи спеціальний договір про передоручення, укладений вже після виникнення правовідносин представництва), можна зробити висновок, що це можливо як в одному, так і в іншому випадку. Тобто, право на передоручення може бути застережене безпосередньо в договорі доручення, в довіреності тощо, або передоручення може бути санкціоноване представляваним, якщо у представника є можливість отримати попередню згоду. При цьому згода не обов'язково має бути висловлена у вигляді додаткового двостороннього документу, але можлива і в іншій формі (у листі, в телеграмі тощо).

По–друге, передоручення може ґрунтуватися на положеннях акта цивільного законодавства. Зокрема таким спеціальним положенням акта цивільного законодавства є передбачене ч. 1 ст. 240 ЦК правило, згідно якому представник має право здійснити передоручення, якщо був „вимушений до цього з метою охорони інтересів особи, яку він представляє”.

Частина 1 ст. 240 ЦК не визначає випадки, порядок та форму передоручення. Проте, комплексний аналіз положень цієї та інших норм дозволяє зробити висновок, що передоручення вже за самою своєю сутністю може мати місце лише при добровільному представництві, яке ґрунтується на договорі сторін.

Оскільки представництво, яке ґрунтується на договорі, може здійснюватися за довіреністю (ст. 244 ЦК) або безпосередньо на підставі догово-

ру (договору доручення, трудового договору тощо), то й передоручення можливе відповідно або шляхом видачі довіреності представником своєму заміснику, або шляхом внесення змін у договір, який є підставою представництва.

Відповідно до вимог ч. 2 ст. 245 ЦК довіреність, що видається у порядку передоручення, підлягає нотаріальному посвідченню, крім випадків видачі довіреності на одержання заробітної плати, стипендії, пенсії, аліментів, інших платежів та поштової кореспонденції (поштових переказів, посилок тощо), яка може бути посвідчена посадовою особою організації, в якій довіритель працює, навчається, перебуває на стаціонарному лікуванні, або за місцем його проживання (ч.4 ст. 245).

Строк, на який видається довіреність у порядку передоручення, не може перевищувати строку дії основної довіреності, на підставі якої вона видана.

2. На представника, який здійснив передоручення, покладається додатковий „інформаційний” обов'язок: він повинен повідомити про це особу, яку представляє, та надати їй необхідні відомості про особу, котрій передав повноваження (замісника). Це необхідно для того, щоб особа, яку представляють, у разі незгоди з передорученням мала можливість вчасно скасувати довіреність, скориставшись правом, наданим їй ч. 1 ст. 259 ЦК.

Гарантією захисту прав представлюваної особи від несумлінного передоручення є правило, згідно якому невиконання представником зазначеного обов'язку, тягне його відповідальність за дії замісника як за свої власні.

3. При передорученні відбувається заміна суб'єктів правовідносин представництва. Але це не впливає на існування самих відносин представництва та можливість виникнення цивільних прав і обов'язків у представлюваного внаслідок дій іншої особи. Тому правочин, вчинений після передоручення замісником первісного представника, так само створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки представлюваного, як це було б, коли дії вчиняв первісний представник.

#### **Стаття 241. Вчинення правочинів з перевищенням повноважень**

1. Правочин, вчинений представником з перевищенням повноважень, створює, змінює, припиняє цивільні права та обов'язки особи, яку він представляє, лише у разі наступного схвалення правочину цією особою. Правочин вважається схваленим зокрема у разі, якщо особа, яку він представляє, вчинила дії, що свідчать про прийняття його до виконання.

2. Наступне схвалення правочину особою, яку представляють, створює, змінює і припиняє цивільні права та обов'язки з моменту вчинення цього правочину.

1. Загальним правилом належного функціонування відносин представництва є вчинення представником правочинів від імені представлюваного в межах наданих повноважень.

Разом із тим, досить поширеним випадком порушень у цій сфері є перевищення повноважень, тобто, довільне збільшення представником обсягу права на здійснення правочинів, визначеного вказівками особи, яку представляють, змістом довіреності або нормами права.

При цьому перевищення може стосуватися кількісних (числа, ваги, міри речей; строку договору, який потрібно укласти; розміру плати або купної ціни тощо) або якісних (предмета, контрагента, характеру правочину) аспектів повноваження. Перевищенням повноважень слід вважати також вчинення дій, які взагалі не передбачені довіреністю..

Ст. 241 ЦК передбачає два варіанти поведінки особи, яку представляють, при представництві з перевищенням повноважень: 1) вона схвалює дії, вчинені від її імені; 2) вона відмовляється від схвалення дій, вчинених від її імені з перевищенням повноважень.

Схвалення дій представника можливе в різних формах: 1) схвалення шляхом заяви про це; 2) схвалення мовчазною згодою; 3) схвалення шляхом здійснення, так званих, конклюдентних дій, що свідчать про прийняття правочину.

Правочин, вчинений з перевищенням повноважень, створює, змінює і припиняє цивільні права та обов'язки для особи, яку представляють, лише у разі подальшого схвалення неї такого правочину. Якщо ж схвалення не відбудеться, то зазначений правочин правових наслідків для того, кого представляють, не тягне і має бути визнаним недійсним відповідно до ч. 1 ст. 241, ст. 239, ст. 215 ЦК.

Однак, крім визнання правочину недійсним, можуть наставати й інші наслідки, характер яких залежить від суб'єктивного ставлення представника до своїх дій.

З врахуванням цієї обставини варто розрізняти такі види перевищення повноважень:

1) навмисне перевищення повноважень у сподіванні отримати схвалення вчинених дій з боку представлюваної особи (ч. 1 ст. 1004 ЦК);

2) дії з перевищенням повноважень внаслідок помилки представника щодо обсягу останніх;

3) навмисна діяльність з перевищенням повноважень з метою отримати вигоду для себе.

У перших двох випадках перевищення повноважень після визнання правочину недійсним його стори повертаються у первісний стан.

У випадку навмисної діяльності з перевищенням повноважень з метою отримати вигоду для себе, правочин визнається недійсним, а на представника, крім того, покладається обов'язок відшкодування збитків, завданих тому, кого він представляв, і особі, з якою було укладено правочин.

Крім того, за певних обставин (наприклад, у випадку зловмисної домовленості представника і контрагента за договором про укладення правочину з перевищенням повноважень) виникає також солідарний обов'язок такої особи) відшкодувати представникові, збитки, що виникли внаслідок дій представника з перевищенням повноважень.

Говорячи про наслідки несхвалення особою, яку представляють, правочину, укладеного з перевищенням повноважень, варто звернути увагу на те, що як впливає із тексту ст. 241 ЦК, несхвалення такого правочину, ніби тягне повну її недійсність.

Але такий висновок суперечить ст. 217 ЦК, згідно з якою недійсність частини правочину не тягне недійсності інших її частин.

Отже, особа, яку представляють, не може ухилитися від схвалення тієї частини угоди, яка відповідає повноваженням, – за умови що можливе її самостійне існування. Тому угода, укладена з перевищенням повноважень, якщо її не схвалив той, кого представляють, може бути визнана судом частково дійсною (ст. 240, 242, 217 ЦК). Якщо ж самостійне існування частини угоди, укладеної в межах повноважень, не є можливим, то вона визнається повністю недійсною (ст. 240, 242, 215 ЦК).

Витрати, яких зазнав представник, що діяв з перевищенням повноважень, можуть бути стягнені з того, кого представляли, як безпідставне збагачення за правилами глави 82 ЦК. Природно, за наявності всіх умов, необхідних для виникнення відповідних зобов'язань.

2. Варто зазначити, що положення ст. 241 ЦК поширюються лише на випадки добровільного представництва, оскільки при обов'язковому представництві воля особи, яку представляють, є нікчемною і впливу на юридичну силу правочину не має. Натомість схвалення за своєю юридичною природою є одностороннім правочином, у якому виражається воля особи, яку представляють, наділити юридичною силою конкретний правочин, укладений для неї з перевищенням повноважень.

3. Право на звернення до особи, яку представляють, щодо схвалення укладеного правочину має не тільки представник, але й особа, що уклала право-

чин з представником, який перевищив повноваження. Це впливає зі змісту ст. 241 ЦК, де йдеться про схвалення дій представника, а отже, в тому числі, й договору з третьою особою, котра виступає тут як суб'єкт, чий інтереси можуть бути порушені внаслідок перевищення представником повноважень.

### Стаття 242. Представництво за законом

1. Батьки (усиновлювачі) є законними представниками своїх малолітніх та неповнолітніх дітей.

2. Опікун є законним представником малолітньої особи та фізичної особи, визнаної недієздатною.

3. Законним представником у випадках, встановлених законом, може бути інша особа.

1. Хоча в коментованій статті ЦК вжито термін „представництвом за законом”, він є не дуже точним, оскільки у більшості випадків для виникнення відносин представництва необхідна не лише наявність норми законодавства, але й інших юридичних фактів (події або адміністративного акту). Наприклад, повноваження особи на представництво інтересів підопічного виникає на підставі не лише припису закону, але й актів застосування права – встановлення опіки судом та рішення органу опіки та піклування про призначення певної особи опікуном (ст. 60, 63 ЦК).

Характерною особливістю даного виду представництва є його спрямованість на захист прав і законних інтересів недієздатних осіб, які внаслідок малоліття, недоумства або душевної хвороби не можуть піклуватися про себе самі. У зв'язку з цим, воля таких осіб для вирішення питання про необхідність представництва їхніх інтересів зовні не має значення. Оскільки воля того, кого представляють, не має значення для обрання представника і визначення його повноважень, то така особа не може впливати на діяльність представника.

Специфічним також є правове становище представника при представництві, заснованому на законі. Якщо діяльність представника в інтересах особи дієздатної є реалізацією його права, то діяльність представника на захист інтересів осіб недієздатних – це його обов'язок, відмовитися від якого він не може. Інша річ, що такий представник може вийти з числа осіб, які внаслідок свого правового становища зобов'язуються законом або адміністративним актом до захисту прав недієздатних (наприклад, опікун складає свої повноваження, батьків позбавляють батьківських прав тощо).

Законними представниками своїх малолітніх та неповнолітніх<sup>1</sup> дітей є батьки.

<sup>1</sup> Хоча у коментованій статті ЦК сказано, що батьки є представниками за законом своїх неповнолітніх дітей, але очевид-



Це положення закріплене не лише у ЦК, але й у СК України. Право батьків представляти свої малолітніх та неповнолітніх дітей ґрунтується на такій складній юридичній сукупності, як норма закону і подія (народження дитини), а для представництва батька до того ж потрібна також наявність акту цивільного стану (шлюбу з матір'ю дитини) або правочину (заява про визнання себе батьком дитини за відсутності шлюбу з матір'ю) або рішення суду про визнання батьком дитини.

Законними представниками малолітніх та неповнолітніх дітей є також усиновлювачі, котрі за своїм правовим становищем дорівнюються до батьків. Їхнє право на представництво ґрунтується на нормі закону та рішенні про усиновлення.

Батьки (усиновлювачі) можуть укласти за малолітніх дітей будь-які правочини. Але управління майном дітей батьки (усиновлювачі) здійснюють за умови, що укладення таких правочинів не суперечить інтересам дітей

2. Виникнення повноваження у опікуна ґрунтується на положеннях ч.2 ст. 242 ЦК, згідно якій опікун є законним представником малолітньої особи та фізичної особи, визнаної недієздатною, рішенням суду про призначення опіки, а також на адміністративному акті (рішення про призначення опікуном). У сукупності ці юридичні факти є достатньою умовою виникнення у опікуна повноваження для діяльності у якості законного представника. Тому при здійсненні ним діяльності від імені опікуваного необхідно подати відповідний документ про призначення опікуном.

Іноді внаслідок обставин, що склалися, в інтересах неповнолітніх діють особи, які перебувають з ними в спорідненості або свояцтві. Такі дії самі по собі не породжують прав і обов'язків для неповнолітніх. Це можливо за умови, що спеціальним актом такі особи визнані опікунами цих неповнолітніх. Адміністративний акт подібного роду, звичайно, встановлює додаткові повноваження для опікунів. Закон не передбачає відмінностей у обсягу прав „природних” і призначених опікунів.

Опікуни здійснюють усі дії, які міг би здійснити сам опікуваний, якби був дієздатним. Разом із тим, вони без дозволу органів опіки і піклування не мають права здійснювати від імені опікуваних правочини, що істотно зачіпають майнові інтереси останніх. Дозвіл органу опіки і піклування, що видається опікуну на здійснення такого правочину, встановлює для нього додаткові повноваження крім тих, що вже передбачені законом.

Піклувальники не виступають як представники підопічного за законом. Вони сприяють неповнолітнім у здійсненні ними їх прав, і тільки у разі хвороби неповнолітнього, яка перешкоджає особистому укладенню правочину або при веденні справ неповнолітнього у суді чи інших установах, піклувальники виступають як представники підопічного.

3. Частина третя ст. 242 ЦК передбачає, що законним представником у випадках, встановлених законом, може бути також інша особа.

Випадки представництва згідно із законом передбачаються, наприклад, Законом України про господарські товариства, ст. 48 якого передбачає, що голова правління акціонерного товариства має право без довіреності діяти від імені товариства.

Виникнення повноважень закон пов'язує також із фактом спільного господарювання, спільності майна. Виходячи з цього, при здійсненні одним з подружжя правочинів для спільного сімейного господарства, він виступає як особа, що діє від імені і в інтересах також іншого з подружжя, бо згода останнього на здійснення такого правочину припускається (за винятком тих, правочинів що виходять за межі побутових).

### Стаття 243. Комерційне представництво

1. Комерційним представником є особа, яка постійно та самостійно виступає представником підприємців при укладенні ними договорів у сфері підприємницької діяльності.

2. Комерційне представництво одночасно кількох сторін правочину допускається за згодою цих сторін та в інших випадках, встановлених законом.

3. Повноваження комерційного представника можуть бути підтверджені письмовим договором між ним та особою, яку він представляє, або довіреністю.

4. Особливості комерційного представництва в окремих сферах підприємницької діяльності встановлюються законом.

1. Комерційне представництво є видом добровільного представництва з особливим суб'єктним складом і сферою застосування. Особливістю суб'єктного складу відносин комерційного представництва є те, що комерційними представниками можуть бути юридичні та фізичні особи – суб'єкти підприємницької діяльності.

До особливостей здійснення комерційного представництва можна також віднести предмет та характер дій комерційного представника, внаслідок чого закон надає йому має право одночасно представляти різні сторони при укладенні правочину,

но тут має місце редакційна неточність, оскільки згідно ст.33 ЦК така ситуація можлива лише у випадку, коли суд позбавить неповнолітнього права розпорядження заробітком тощо.

якщо на це є їхня згода або якщо така можливість прямо передбачена законом. Проте не допускається здійснення угод комерційним представником від імені особи, яку він представляє, щодо себе особисто.

Підставою комерційного представництва може бути цивільно-правовий або трудовий договір, де мають визначитися обсяг наданих представнику повноважень та порядок їх реалізації. Найчастіше, це договори доручення (глава 66 ЦК). Але відносини комерційного представництва можуть також регулюватися спеціальними агентськими, брокерськими тощо угодами.

Незалежно від його виду, договір на комерційне представництво припускається оплатним, крім випадків, коли в самому договорі міститься вказівка на його безоплатний характер.

Якщо така вказівка в договорі відсутня, і, разом із тим, договором не встановлений розмір винагороди і порядок її сплати, представляюваний сплачує комерційному представнику суму, що звичайно стягується за подібні послуги, надані за аналогічних обставин (ч. 4 ст. 632, ч.2 ст. 1002 ЦК).

Крім того, представник має право на відшкодування витрат, зроблених ним при виконанні доручення (ст.1007 ЦК).

Якщо комерційний представник зазнав витрат, вчиняючи правочини від імені та в інтересах кількох підприємців одночасно, витрати поділяються в рівних частках, якщо інше не передбачено угодою між ними (ст. 543 ЦК).

2. Повноваження комерційного представника підтверджуються відповідним письмовим договором між ним та особою, яку він представляє. Разом із тим, його повноваження можуть бути підтверджені довіреністю.

Формулювання у ч.3 ст. 243 ЦК дозволяє зробити висновок, що повноваження представника можуть бути підтверджені або договором, або довіреністю.

У зв'язку з цим варто звернути увагу на те, що зазначене положення стосується лише зовнішньої сторони представництва: наявність згаданих документів має метою забезпечити інформованість третіх осіб про наявність повноважень у представника. Але договір між представником та особою, яку він представляє, на відміну від довіреності, крім того, виконує важливу функцію визначення взаємин між цими особами. Тому довіреність не заміняє договір сторін і може слугувати альтернативою лише при виконанні інформаційної функції про повноваження представника стосовно третіх осіб.

3. Особливості комерційного представництва в окремих сферах підприємницької діяльності вста-

новлюються законом (наприклад, ст. 1004,. 1008, 1009 та ін. ЦК).

### Стаття 244. Представництво за довіреністю

1. Представництво, яке ґрунтується на договорі, може здійснюватися за довіреністю.

2. Представництво за довіреністю може ґрунтуватися на акті органу юридичної особи.

3. Довіреністю є письмовий документ, що видається однією особою іншій особі для представництва перед третіми особами. Довіреність на вчинення правочину представником може бути надана особою, яку представляють (довірителем), безпосередньо третій особі.

1. Оскільки договір про представництво визначає права та обов'язки представника та особи, яку представляють, у випадку укладення його в письмовій формі він також може слугувати документом, котрий підтверджує повноваження представника.

Разом із тим, більш зручною і поширеною формою підтвердження повноважень є довіреність – письмовий документ, що видається представнику тим, кого представляють, для представництва перед третіми особами. З врахуванням цієї обставини ч. 1 ст. 244 ЦК спеціально підкреслює, що представництво, яке ґрунтується на договорі, може здійснюватися за довіреністю.

В залежності від обсягу повноважень, що надаються представнику особою, котру він представляє, виокремлюють два види довіреності:

- 1) загальна довіреність;
- 2) спеціальна (у тому числі разова) довіреність.

Загальна (генеральна) довіреність уповноважує представника на здійснення будь-яких правочинів та інших юридичних дій різного характеру.

Спеціальна довіреність надає повноваження на здійснення юридичних дій або правочинів певного типу.

Якщо особа, яку представляють, уповноважує представника на здійснення якого-небудь одного правочину, то спеціальна довіреність у цьому випадку буде називатися разовою довіреністю.

Видача довіреності є одностороннім правочинном, а тому порядок її видачі має відповідати загальним правилам ЦК України, що стосуються правочинів. Крім того, основні правила, які стосуються порядку посвідчення довіреності викладено у Законі України "Про нотаріат".

Юридична сила довіреності не залежить від отримання згоди на її видачу з боку представника. Повноваження виникає незалежно від згоди останнього, і правильно оформлена довіреність дійсна у кожному разі, оскільки повноваження, яке виникає у





жив та поштової кореспонденції (поштових переказів, посилок тощо), коли довіреність може бути посвідчена посадовою особою організації, в якій довіритель працює, навчається, перебуває на стаціонарному лікуванні, або за місцем його проживання.

3. Частина 3 коментованої статті передбачає спеціальні випадки, коли довіреність, посвідчена спеціально уповноваженими на це органами, прирівнюється до нотаріально засвідчених. Аналогічний перелік осіб, що мають право засвідчувати довіреність, закріплений у Законі України "Про нотаріат".

Зокрема, до нотаріально посвідченої довіреності прирівнюються:

- довіреності військовослужбовців та інших осіб, що перебувають на лікуванні в госпіталях, санаторіях та інших військово-лікувальних установах, посвідчені начальниками, їх заступниками по медичній частині, старшими і черговими лікарями цих госпіталів, санаторіїв та інших військово-лікувальних установ;

- довіреності військовослужбовців, а в пунктах дислокації військових частин, з'єднань, установ і військово-учбових закладів, де немає державних нотаріальних контор, приватних нотаріусів, посадових осіб і органів, що здійснюють нотаріальні дії, також довіреності робітників і службовців, членів їх сімей та членів сімей військовослужбовців, посвідчені командирами (начальниками) цих частин, з'єднань, установ і закладів;

- довіреності осіб, що знаходяться у місцях позбавлення волі, посвідчені начальниками місць позбавлення волі.

Довіреність, укладена у простій письмовій формі, як і та, що засвідчена не тим органом або посадовою особою, на які покладено здійснення даних функцій, не може вважатися виданою з дотриманням встановленого законом порядку, а отже, має бути визнана недійсною.

4. Довіреність на одержання заробітної плати та інших платежів, пов'язаних з трудовими відносинами, на отримання винагороди авторів і винахідників, пенсій, допомог і стипендій, грошей з установ ощадних банків, а також на отримання кореспонденції, у тому числі грошової і посилочної, може бути посвідчена організацією, в якій довіритель працює або вчиться, житлово-експлуатаційною організацією за місцем його проживання, а також адміністрацією стаціонарної лікувально-профілактичної установи, у якій він знаходиться на лікуванні.

#### **Стаття 246. Довіреність юридичної особи**

1. Довіреність від імені юридичної особи видається її органом або іншою особою, уповноваженою

на це її установчими документами, та скріплюється печаткою цієї юридичної особи.

Видача довіреності юридичною особою має свої особливості.

По-перше, специфічним є визначення суб'єкта, який видає довіреність.

Другою особливістю довіреностей юридичних осіб, є те, що вони, крім тих, що видаються в порядку передоручення (частина 2 ст. 245 ЦК), не потребують нотаріальної форми.

Як встановлено в ст. 246 ЦК, суб'єктом, що має право видавати довіреність від імені юридичної особи може бути „орган юридичної особи або інша особа, уповноважена на це її установчими документами”.

Але при цьому Цивільний кодекс не містить загального поняття органу юридичної особи. Натомість, ст. 99 дає загальну характеристику виконавчого органу товариства, а ст. 161 – характеризує виконавчий орган акціонерного товариства.

Комплексний аналіз зазначених норм дозволяє зробити висновок, що під „органом юридичної особи” слід розуміти її виконавчий орган, створення якого передбачене установчими документами даної юридичної особи.

Такий орган може складатися з однієї або кількох осіб.

Якщо виконавчий орган організації складається з однієї особи, то довіреність від імені організації видається за підписом її одноосібного керівника та скріплюється печаткою цієї організації.

Якщо ж виконавчий орган організації складається з кількох осіб, то рішення про видачу довіреності має прийматися більшістю голосів, якщо інше не передбачене установчими документами або спеціальним законом (ст. 99, ч.2. ст.98 ЦК). На практиці установчими документами, навіть за наявності виконавчого органу організації, що складається з кількох осіб, передбачається повноваження його керівника (одного з учасників колегіального виконавчого органу) видавати довіреності та підписувати їх тощо. Підпис такої уповноваженої особи також скріплюється печаткою відповідної організації.

#### **Стаття 247. Строк довіреності**

1. Строк довіреності встановлюється у довіреності. Якщо строк довіреності не встановлений, вона зберігає чинність до припинення її дії.

2. Строк довіреності, виданої в порядку передоручення, не може перевищувати строку основної довіреності, на підставі якої вона видана.

3. Довіреність, у якій не вказана дата її вчинення, є нікчемною.



### Стаття 249. Скасування довіреності

1. Особа, яка видала довіреність, за винятком безвідкличної довіреності, може у будь-який час скасувати довіреність або передоручення. Відмова від цього права є нікчемною.

2. Особа, яка видала довіреність і згодом скасувала її, повинна негайно повідомити про це представника, а також відомих їй третіх осіб, для представництва перед якими була видана довіреність.

3. Права та обов'язки щодо третіх осіб, що виникли внаслідок вчинення правочину представником до того, як він довідався або міг довідатися про скасування довіреності, зберігають чинність для особи, яка видала довіреність, та її правонаступників. Це правило не застосовується, якщо третя особа знала або могла знати, що дія довіреності припинилася.

4. Законом може бути встановлено право особи видавати безвідкличні довіреності на певний час.

1. Дія довіреності, як документу, що підтверджує повноваження представника, може бути припинена у будь-який момент у зв'язку із скасуванням її особою, яка її видала.

Таке право на одностороннє припинення довіреності пов'язане з довірчим характером правовідносин представництва.

Домовленість сторін про відмову від цього права є нікчемною. Виняток складає випадок, коли довіреність видана як безвідклична на певний час (ч. 4 ст. 249).

Варто звернути увагу на певну колізію положень, які містяться в ч. 1 ст. 249 ЦК.

З одного боку, в ній йдеться про „скасування довіреності“. Разом із тим, у цьому ж реченні ч. 1 ст. 249 йдеться про „скасування передоручення“. Таким чином, зазначені поняття фактично розглядаються як синоніми.

Проте, як слідує зі ст. 240 ЦК, поняття „передоручення“ є ширшим за змістом, оскільки охоплює ситуації, коли представник передав своє повноваження іншій особі, але з якихось причин не повідомив про це представлюваного, приймаючи, таким чином, на себе відповідальність за дії замісника (ч. 2 ст. 240 ЦК).

З можливості існування такої ситуації слідує, що особа, яку представляють, може скасувати лише те передоручення, про яке її повідомив представник. В іншому випадку реагувати на передоручення, яке не вдовольняє його, представлюваний може лише шляхом скасування довіреності, виданої ним представнику.

2. Скасування довіреності має юридичне значення для представника і третіх осіб лише в тому випадку, якщо вони були сповіщені про це.

Скасування довіреності за своєю сутністю є одностороннім правочином. Тому цей юридичний акт має відповідати усім вимогам, що подаються до правочинів нормами глави 16 ЦК стосовно їхнього змісту, порядку та форми вчинення. При цьому форма скасування довіреності має бути такою самою, як і форма довіреності.

Оскільки йдеться про односторонній правочин, згоди іншої сторони (представника) не вимагається: припинення повноважень представника відбувається внаслідок одностороннього волевиявлення представлюваного.

Разом із тим, в особи, яка видала довіреність і згодом скасувала її, виникає обов'язок негайно сповістити про скасування довіреності представника, а також відомих їй третіх осіб, для представництва перед якими була видана довіреність.

Оскільки вимога негайно сповістити представника і третіх осіб про скасування довіреності не завжди може бути виконана особою, яка видала довіреність і згодом скасувала її, виникає питання про правові наслідки невиконання нею цього обов'язку.

Як слідує із загальних положень про наслідки неналежного виконання зобов'язань (ст. 611 ЦК), у випадку, коли інформаційний обов'язок представлюваним не був виконаний, він зобов'язаний або прийняти на себе наслідки укладеного представником правочину, або відшкодувати йому та третім особам збитки та моральну шкоду (ст. 22, 23 ЦК).

При вирішенні питання про наслідки невиконання представлюваною особою інформаційного обов'язку тягар доказування його виконання має покладатися на цю особу. Вона має довести, що вжила необхідних заходів для того, щоб поінформувати про скасування довіреності відомих їй третіх осіб, для представництва перед якими була видана довіреність (ст. 614 ЦК).

3. Можлива ситуація, коли наслідки правочину, укладеного представником після скасування довіреності, покладаються на особу, яка видала довіреність і згодом скасувала її, незалежно від виконання нею інформаційного обов'язку.

Зокрема, ч. 3 ст. 249 ЦК встановлює, що права та обов'язки щодо третіх осіб, які виникли внаслідок дій представника до того, як він дізнався або міг дізнатися про скасування довіреності, зберігають силу для особи, яка видала довіреність, та її правонаступників. Однак, якщо третя особа, знала або могла знати в момент вчинення правочину представником, що дія довіреності припинилася, права і обов'язки для представлюваного не виникають.

Можлива також ситуація коли виконання „інформаційного“ обов'язку особою, яка видала довіреність

і згодом скасувала її, неможливе, оскільки довіреність є „безадресною“, тобто, видана для представництва перед невизначеним колом осіб (наприклад, загальна довіреність на управління майном).

У цьому випадку права та обов'язки щодо третіх осіб, які виникли внаслідок дій представника до того, як він дізнався або міг дізнатися про скасування довіреності, також зберігають силу для особи, яка видала довіреність, та її правонаступників

4. Частина 4 ст. 249 ЦК передбачає, законом може бути встановлено право особи видавати безвідкличні довіреності на певний час. Це положення є фактично винятком із загального правила, встановленого ч. 1 цієї ж статті, про нікчемність відмови довірителя від свого права на скасування довіреності. Застосовується право видачі безвідкличної довіреності, звичайно, у тих випадках, коли впевненість представника та третьої особи у стабільності повноважень, передбачених у довіреності, може бути визначальною для встановлення та існування відповідних правовідносин.

Разом із тим, слід зазначити, що, хоча у ч. 4 ст. 249 ЦК йдеться про можливість встановлення у законі „права особи“ видавати безвідкличні довіреності на певний час, але, очевидно, у цьому випадку все ж таки має місце не „право“ особи, а обмеження права останньої на скасування довіреності протягом певного часу, що ґрунтується на його попередній чітко вираженій волі встановити таке обмеження.

### **Стаття 250. Відмова представника від вчинення дій, які були визначені довіреністю**

1. Представник має право відмовитися від вчинення дій, які були визначені довіреністю.

2. Представник зобов'язаний негайно повідомити особу, яку він представляє, про відмову від вчинення дій, які були визначені довіреністю.

3. Представник не може відмовитися від вчинення дій, які були визначені довіреністю, якщо ці дії були невідкладними або такими, що спрямовані на запобігання завданню збитків особі, яку він представляє, чи іншим особам.

4. Представник відповідає перед особою, яка видала довіреність, за завдані їй збитки у разі недодержання ним вимог, встановлених частинами другою та третьою цієї статті.

1. Правовідносини представництва можуть бути припинені не тільки у зв'язку з скасуванням довіреності особою, яку представляють, але й внаслідок відмови представника від вчинення дій, які були визначені довіреністю. Таке обопільне право на одностороннє припинення довіреності пов'язане з довірчим характером правовідносин представництва.

На підставі комплексного тлумачення положень ч. 1 ст. 249 та ч. 1 ст. 250 ЦК можна зробити висновок, що відмова представника від цього права є нікчемною, так само, як і відмова особи, яка видала довіреність, від права на скасування останньої.

Привертає увагу та обставина, що в ч. 1 ст. 250 ЦК сказано про право представника відмовитися від „дій, які були визначені довіреністю“, у той час, як у решті норм глави 17 ЦК послідовно йдеться про „вчинення правочинів“ представником від імені особи, яку він представляє.

На підставі комплексного аналізу норм глави 17 ЦК можна зробити висновок, що у ст. 250 ЦК також мається на увазі право відмовитися саме від укладення правочинів.

Оскільки право укладення правочинів від імені особи, яка видала довіреність, охоплюється поняттям повноваження представника, припустимо вважати, що в ст. 250 ЦК йдеться про відмову представника від наданих йому представляваною особою повноважень.

При цьому, оскільки ст. 250 ЦК не містить спеціальних обмежень, відмова від повноважень може бути повною або частковою, тобто, представник може відмовитися або від вчинення певного виду правочинів, або від вчинення правочинів, визначених довіреністю взагалі.

Форма відмови від повноважень у ЦК спеціально не визначена, а отже така відмова можлива у будь-якій формі.

2. Відмова від здійснення повноважень, котрі були передбачені у довіреності, є одностороннім правочиним, який є одностороннім волевиявленням представника. Такий правочин має вчинитися з дотриманням усіх вимог, що подаються до правочинів у главі 16 ЦК. Хоча форма відмови від повноважень

Однак, реалізуючи своє право на відмову від вчинення правочинів, визначених довіреністю, представник має виконати обов'язки, що покладають на нього законом: по-перше, негайно повідомити (у довільній формі) особу, яку він представляє, про відмову від вчинення правочинів, визначених довіреністю; по-друге, завершити вчинення дій, які були визначені довіреністю, якщо ці дії були невідкладними або такими, що спрямовані на запобігання завданню збитків особі, яку він представляє, чи іншим особам.

3. За невиконання представником обов'язків, котрі покладаються на нього законом у зв'язку з відмовою від повноважень, ч. 4 ст. 250 ЦК встановлює санкції. Вони полягають у покладенні на представника обов'язку відшкодувати збитки особі, яка видала довіреність. Оскільки законом не встановлено інше, засади відшкодування зазначених збитків визначаються відповідно до правил ст. 22 ЦК.