**Содержание**

Введение

Глава 1. Представительство и его гражданско-правовое регулирование

1.1 Правовая природа полномочия представителя

1.2 Форма уполномочия

Глава 2. Виды представительства и доверенностей

2.1 Виды доверенностей

2.2 Виды представительства в гражданском праве

2.3 Основания возникновения представительства и полномочия поверенного

2.4 Защита прав доверителя

Заключение

Библиографический список

**Введение**

**Актуальность исследования** проблемы правового регулирования отношений представительства в настоящее время обусловлена рядом факторов социально-экономического, правоприменительного, нормативно-правового и доктринального порядка.

Рынок является местом встречи основных субъектов экономических отношений: производителя, потребителя и их представителей. Немаловажную роль играет представитель и в обыденной жизни граждан. Потребность в представителе возникает не только тогда, когда сам представляемый не может лично осуществлять свои права и обязанности в силу закона (например, из-за отсутствия дееспособности) или конкретных обстоятельств (из-за болезни, занятости). Во многих случаях к услугам представителя прибегают, чтобы воспользоваться специальными знаниями представителя, сэкономить время и т.д.

Деятельность большинства юридических лиц немыслима без постоянного или хотя бы эпизодического обращения к представительству. Расширение области использования представительства упрощает гражданские отношения. В этих условиях роль института представительства возрастает. Несмотря на закрепление представительства в нормах права, отсутствует единство методологической основы определения представительства. Поэтому теоретическое осмысление его положений имеет важное значение для формирования стабильной, единообразной судебной практики применения норм права о представительстве.

Значительную актуальность проблеме придает и сегодняшнее состояние гражданского законодательства. В настоящее время оно, как известно, существенным образом обновилось.

**Степень разработанности проблемы.** Институт представительства привлек в свое время внимание М.М. Агаркова, С.С. Алексеева, В.К. Андреева, М.И. Брагинского, В.В. Витрянского, В.П. Грибанова, О.С. Иоффе, O.A. Красавчикова, Е.Л. Невзгодиной, И.Б. Новицкого, И.С. Перетерского, В.А. Рясенцева, Г.А. Свердлыка, А.П. Сергеева, К.И. Скловского, Ю.К. Толстого, P.O. Халфиной, Б.Б. Черепахина, а также других ученых-цивилистов и специалистов в области теории права. В работе использованы достижения русской цивилистики, представленные в научных исследованиях таких ученых, как А.О. Гордон, A.A. Евецкий, Л.Н. Казанцев, Д.И. Мейер, Н.О. Нерсесов, В.М. Хвостов, П.П. Цитович, Г.Ф. Шершеневич и др. Анализ юридических категорий осуществляется с привлечением идей зарубежных ученых: Р. Иеринга, X. Кетца, Ф. Савиньи, К. Цвайгерта, Л. Эннекцеруса.

**Объект исследования.** Объектом научного осмысления настоящей теоретической разработки являются отношения представительства в российском гражданском праве.

**Предмет исследования.** Предмет исследования составляет комплекс проблем правового регулирования отношений представительства, представленного нормативно-правовыми, правосубъектными и индивидуальными правовыми формами его функционирования, положения догмы российской цивилистики о сущности представительства, а также практика применения норм гражданско-правового института представительства.

**Целями исследования** является обоснование ряда теоретических выводов, связанных с представительством как гражданским правоотношением, а также разработка научных рекомендаций по совершенствованию как нормотворческой, так и правоприменительной деятельности.

Для достижения указанных целей автор поставил следующие задачи:

- обосновать существование в гражданском праве института представительства;

- определить состав и место института представительства в системе российского гражданского права;

- обосновать юридическую природу представительства;

- выявить признаки и сформулировать определение представительства вообще и коммерческого представительства в частности;

- определить и исследовать юридико-фактические основания возникновения правоотношений представительства;

- решить вопросы, связанные с соотношением воли и волеизъявления представителя и представляемого при совершении сделок.

**Методологическую основу исследования** составили общенаучные и частно-научные методы познания: диалектический, формально-логический, исторический, структурно-функциональный, сравнительно-правовой.

**Структура работы:** дипломная работа состоит из введения, двух глав, заключения, библиографического списка и приложения.

# Глава 1. Представительство и его гражданско-правовое регулирование

# 1.1 Правовая природа полномочия представителя

Полномочие представителя представляет собой один из наиболее оригинальных правовых феноменов. Оно дает возможность представителю совершать юридические действия от имени представляемого с непосредственным изменением правовой сферы последнего. Однако в юридической литературе нет единства мнений по поводу правовой природы такой возможности.

Причина этого заключается в том, что полномочие представителя является примером правового явления, объяснение сущности которого с помощью традиционных цивилистических категорий вызывает значительные трудности. Поэтому исследование правовой природы полномочия позволяет внести определенный вклад и в теорию гражданского права. Кроме того, определение правовой природы полномочия имеет существенное значение для понимания представительства: полномочие является одним из его центральных элементов.

Установление юридической сущности полномочия также позволяет разрешать проблемы, возникающие на практике при выступлении одного лица от имени другого: возможность обращения представителя в суд за защитой своего полномочия в случае наличия препятствий со стороны третьих лиц при его реализации, формулирование исковых требований представителем о возникновении прав и обязанностей в лице представляемого в результате его действий и проч.

Полномочие представителя имеет множество общих черт с секундарными (правообразовательными) правомочиями - правом на акцепт оферты, правом на принятие наследства, правом на зачет, правом выбора предмета в альтернативном обязательстве, правом третьего лица на присоединение к договору, заключенному в его пользу, правом одностороннего отказа от исполнения договора и целым рядом других правомочий. Подобные правомочия, как и полномочие представителя, позволяют их обладателю совершить юридическое действие (одностороннее волеизъявление), которое "автоматически" порождает обязательные юридические последствия для другого лица. Поэтому исследование правовой природы полномочия представителя целесообразно на основе существующих разработок в отношении такого рода правомочий.

Указанные правомочия обычно подразделяют на два вида: правообразовательные - правомочия, связанные с возникновением правоотношения (право на принятие наследства, право на акцепт оферты и др.), и секундарные - правомочия, связанные с изменением и прекращением правоотношений (право на зачет, право на односторонний отказ от исполнения договора и др.).

Представляется, что для упорядочивания терминологии секундарные (правообразовательные) полномочия допустимо обозначать термином "секундарные правомочия". А для традиционного подразделения секундарных правомочий на две группы можно употреблять термины "правообразовательные правомочия" и "правопреобразующие правомочия".

В науке гражданского права существует несколько взглядов на правовую природу секундарных правомочий (полномочия представителя). Одни ученые полагают, что секундарные правомочия относятся к проявлениям правоспособности, другие, отрицая существование секундарных правомочий, решают эту проблему с помощью теории юридических фактов, третьи считают, что эти правомочия являются субъективными правами, четвертые указывают, что секундарные правомочия образуют самостоятельное правовое явление, и, наконец, пятые рассматривают правообразовательные правомочия как самостоятельное явление, а правопреобразовательные - как составную часть субъективного права. Особняком стоит мнение Р.О. Халфиной, которая полагает, что выделение секундарных правомочий вряд ли целесообразно.

Проблема секундарных правомочий в советской юридической науке впервые была затронута М.М. Агарковым. Изучая воззрения немецких ученых на подобные явления, он указывал, что в некоторых случаях праву одной стороны соответствует не обязанность другой стороны, а только связанность; потому секундарные правомочия не являются субъективными правами. Эти правомочия М.М. Агарков отнес к проявлениям правоспособности, которую понимал динамически: по его мнению, правоспособность - это не только абстрактная, но и конкретная возможность иметь субъективные права (всякий может составить завещание, но не всякий может составить завещание в отношении конкретного имущества). Данный подход к пониманию секундарных правомочий был использован В.А. Рясенцевым при установлении правовой природы полномочия представителя. Он определил полномочие как "проявление гражданской правоспособности, заключающееся в возможности совершить действия от имени другого с юридическими последствиями для него".

Такой взгляд на секундарные правомочия в целом и на полномочие в частности вызвал многочисленные критические замечания по причине непринятия лежащей в его основе концепции динамической правоспособности. Можно также добавить, что динамическое понимание правоспособности подразумевает существование двух ее видов: абстрактной правоспособности (возможность иметь права и обязанности в принципе) и конкретной (возможность иметь права и обязанности в связи с обладанием конкретным имуществом), что ведет к размыванию единого понятия правоспособности и невозможности ее отграничения от субъективных прав.

Попытку решить проблему секундарных правомочий и полномочия представителя через теорию юридических фактов предпринял О.С. Иоффе. Он указывал, что между правоспособностью и субъективными правами никаких других промежуточных звеньев, кроме юридических фактов, не существует. К числу юридических фактов относятся как события, так и действия, включая такие действия, возможность совершения которых обусловливается уже сложившимися или складывающимися отношениями. Поэтому не существует и никаких секундарных правомочий - процесс формирования субъективного права ведет к появлению субъективного права, отнюдь не предвосхищая его секундарными правомочиями. Основываясь на таком подходе к секундарным правомочиям, О.С. Иоффе определил полномочие представителя как "юридический факт, определяющий границы присоединения к правоспособности представляемого дееспособности представителя".

Следует согласиться с О.С. Иоффе, что полномочие можно отнести к юридическим фактам. Однако этого явно не достаточно для объяснения сути полномочия. Выступая одним из элементов юридического состава, порождающего эффект представительства, полномочие в то же время является возможностью совершения определенных действий, правовую природу которой и необходимо исследовать. Например, то обстоятельство, что субъективные права могут выступать юридическим фактом, не является основанием для определения их правовой природы как вида юридического факта.

Вызывает также сомнение приемлемость отнесения секундарных правомочий и полномочия представителя к самостоятельным субъективным правам. Полномочие в этом случае обычно определяют как субъективное право представителя осуществлять юридические действия от имени представляемого.

Сторонники данного подхода, в первую очередь, пытаются обосновать наличие обязанности, корреспондирующей секундарному правомочию. Одни ученые конструируют такую обязанность в рамках относительных правоотношений. Так, в работах, посвященных общим вопросам секундарных правомочий, выделяют такую обязанность, противостоящую секундарному правомочию, как обязанность не препятствовать (А.В. Мицкевич) либо обязанность квазипретерпевания (А.В. Власова), а в работах, посвященных полномочию представителя, - обязанность представляемого принять на себя все последствия (Е.Л. Невзгодина) либо обязанность представляемого признать юридические последствия волеизъявления представителя (А.А. Кузьмишин).

Думается, что таких обязанностей не существует. Обязанное лицо в принципе не может препятствовать, не может не принять или не признать все последствия действий управомоченного лица. Суть секундарных правомочий в том и заключается, что совершенные на их основе действия вызывают наступление последствий "автоматически". Физическое же воздействие на обладателя секундарного правомочия в целях недопущения его реализации нарушает не секундарное правомочие, а личную свободу его обладателя. Поэтому не случайно, что даже сторонники выделения противостоящей полномочию обязанности указывают, что "категория "обязанность" здесь не укладывается в рамки традиционных видов обязанности как необходимости совершить определенные действия либо воздержаться от таковых, к тому же такая обязанность практически не может быть нарушена".

Более того, если быть последовательным, то обязанность представляемого принять на себя все юридические последствия действует не только в отношении представителя, но и в отношении третьих лиц. Но эта связь с третьими лицами отличается от абсолютных отношений тем, что на стороне неопределенного круга третьих лиц выступают не обязанные лица, а уполномоченные. К тому же круг этих лиц может быть сведен до одного субъекта (выдана доверенность для представительства перед конкретным третьим лицом). Такая структура правовых связей никак не вписывается в субъективное право.

Не решает проблему и попытка рассмотреть обязанность, противостоящую секундарным правомочиям и полномочию представителя в плоскости абсолютных правоотношений, - обязанность неопределенного круга лиц воздержаться от нарушения (в отношении секундарных правомочий - Ю.К. Толстой, в отношении полномочия - С.Н. Братусь, Е.Н. Гендзехадзе). Если право собственности, например, можно нарушить путем присвоения чужой вещи, исключительное право - путем опубликования чужого произведения, то, как уже указывалось, секундарные правомочия, предоставляющие возможность совершить юридическое действие, нарушить нельзя: присвоить себе эти правомочия не может никто.

В ситуации, когда лицо необоснованно не хочет вступать в юридические отношения с представителем, оно препятствует осуществлению прав именно представляемого.

Целый ряд возражений вызывает также подход тех ученых, которые рассматривают правопреобразовательные полномочия как дробные части субъективных прав. Сторонники такого подхода считают, что обязанность противостоит не конкретному секундарному полномочию, а субъективному праву в целом, составной частью которого является секундарное правомочие. Но полномочие может существовать не только в рамках классического правоотношения, но и вне его. К тому же существование правообразовательных секундарных правомочий вне правоотношения свидетельствует в пользу необходимости рассмотрения всех секундарных правомочий в составе единой группы правомочий, имеющих одинаковую юридическую природу и существующих вне субъективных прав.

Когда же указывают, что секундарным правомочиям и полномочию не противостоит чья-либо обязанность, то категория субъективного права и вовсе лишается всякого смысла. Следует присоединиться к обоснованной в юридической литературе позиции, что всякому субъективному праву всегда соответствует обязанность.

На то, что полномочие не является субъективным правом, так как полномочию не соответствует чья-либо обязанность, полномочие нельзя нарушить как субъективное право и полномочие не порождает права на иск, указывал еще В.А. Рясенцев. В современной литературе ряд дополнительных убедительных аргументов против признания полномочия субъективным правом был высказан К.И. Скловским: полномочие, в отличие от субъективного права, не может быть передано ни в порядке цессии, ни в порядке традиции, что подтверждается правилами о передоверии, в соответствии с которыми передоверие полномочий не прекращает полномочий у представителя; субъективное право является мерой возможного поведения, а границы полномочия в отдельных случаях установить практически невозможно (полномочия законного представителя практически совпадают в объеме с правоспособностью представляемого); ГК РФ не рассматривает выход за пределы полномочия в качестве правонарушения, такие действия создают права и обязанности из совершенной представителем сделки для него лично (п. 1 ст. 183).

К этим аргументам можно также добавить, что полномочие, в отличие от других субъективных прав, реализуется не в интересах его обладателя (представителя), а в интересах лица, предоставившего полномочие (представляемого). Но, согласно господствующей в доктрине гражданского права позиции, субъективное право и интерес неразделимы, независимо от рассмотрения интереса как необходимого элемента субъективного права либо как предпосылки и цели субъективного права.

Таким образом, при последовательном сопоставлении секундарных правомочий и полномочия представителя с правоспособностью и субъективными гражданскими правами неизбежен вывод о необоснованности их причисления к указанным категориям, об их самостоятельной правовой природе.

Поэтому можно полностью согласиться с мнением М.И. Брагинского об отнесении полномочия представителя к секундарным правомочиям, которым противостоит не обязанность другой стороны, а связанность.

Однако признание полномочия представителя секундарным правомочием еще не в полной мере раскрывает его правовую природу. Для этого необходимо, во-первых, рассмотреть особенности полномочия по сравнению с другими секундарными правомочиями и, во-вторых, установить место полномочия в общей системе секундарных правомочий.

Полномочие по сравнению с другими секундарными правомочиями характеризуется следующими особенностями.

Полномочие нельзя отнести ни к правообразовательным секундарным правомочиям, ни к правопреобразовательным. Полномочие одновременно может быть направлено как на возникновение правоотношения (т.е. быть правообразовательным правомочием), так и на изменение и прекращение правоотношения (т.е. быть правопреобразовательным правомочием).

Полномочие может существовать как вне правоотношения, так и наряду с ним (пример первой ситуации - выдача доверенности до заключения договора поручения (ст. 185 ГК РФ), второй - выдача доверенности на основании договора поручения (ст. 975 ГК РФ)). В то время как остальные секундарные правомочия либо являются предпосылками возникновения правоотношения, либо входят в уже существующее правоотношение.

Полномочие является основанием для совершения любых юридических действий. Другие секундарные правомочия обычно рассматриваются как основания односторонне-обязывающих сделок. Полномочие является основанием для совершения как односторонних сделок, так и многосторонних. Полномочие дает представителю возможность не только возложить на представляемого обязанность, но и предоставить ему право. Полномочие позволяет совершать представителю не только сделки, но и определенные юридические поступки.

Полномочие может включать в себя возможность наделить таким же полномочием другое лицо (право передоверия). Иные секундарные правомочия такую возможность не предоставляют.

Полномочие может осуществляться исключительно в интересах представляемого, но не представителя. Все другие секундарные правомочия осуществляются в интересах их обладателей.

Реализация полномочия не влечет никаких изменений в правовой сфере представителя, а оказывает воздействие только на правовую сферу представляемого. Осуществление иных секундарных правомочий влечет правовые последствия непосредственно для уполномоченного лица.

Полномочие имеет особую значимость для третьих лиц.

При рассмотрении секундарных правомочий четко прослеживается структура межсубъектных связей между обладателем секундарного правомочия и связанным этим правомочием лицом (лицами). При рассмотрении полномочия такой четкой структуры нет.

Так, Б.Б. Черепахин, полагая, что полномочие является относительным субъективным правом, тем не менее отмечает, что при осуществлении правоотношения представительства определенное правомочие приобретает всякое или определенное третье лицо, которое обеспечивает для третьих лиц распространение последствий совершенной с ними сделки непосредственно на представляемого. В.А. Белов понимает под полномочием систему двух субъективных прав представителя, одно из которых является абсолютным, другое - относительным. Видимо, отсутствие четкой структуры межсубъектных связей в отношениях представительства и послужило основанием для некоторых представителей германской цивилистики утверждать, что помимо относительных и абсолютных прав существует также такой вид субъективных прав, как права на установление или изменение права, под которыми понимается правовая власть, в силу которой изменение права, т.е. установление, прекращение или изменение субъективных прав, может быть осуществлено либо самим субъектом, либо наступает в его интересах и помимо его воли.

Действительно при реализации полномочия и представитель, и третьи лица в равной степени заинтересованы, что права и обязанности возникнут в лице представляемого, а не представителя. Думается все же, что полномочие - это правовая связь между представителем и представляемым, так как полномочие "связывает" именно представляемого, делает "зависимой" от действий представителя юридическую сферу представляемого, а не третьих лиц. К тому же полномочие гарантирует представляемому, что он приобретает права и обязанности только в результате действий представителя, совершенных в рамках полномочия. Интересы третьих лиц обеспечивает правовая стабильность внутренней связи между представителем и представляемым (аналогичным образом субарендатор, арендующий имущество, должен быть уверен в наличии соответствующего права у арендатора). Тот факт, что третьи лица заинтересованы в действительности полномочия представителя, свидетельствует об особой значимости полномочия для третьих лиц, но не о наличии правовой связи между представляемым и третьими лицами. Здесь можно говорить о неком специфическом, достаточно сильном "отраженном действии" полномочия. Что и отличает полномочие от других секундарных прав.

Заключенная в полномочии возможность может реализовываться как достаточно длительный промежуток времени, так и моментально. Секундарные правомочия реализуются моментально, однократно.

Таким образом, полномочие по многим своим характеристикам существенно отличается от иных секундарных прав. Однако разграничение полномочия и секундарных прав представляется неперспективным. Это вынуждает либо относить полномочие к совершенно самостоятельному правовому явлению, либо конструировать для секундарных правомочий и полномочия общую категорию. Конституирующие признаки секундарных правомочий как конкретной правовой возможности - отсутствие корреспондирующей им субъективной обязанности, "автоматизм" наступления юридических последствий в результате их осуществления, "устранение" связанного лица от воздействия на действия лица управомоченного. И полномочие в полной мере соответствует такой характеристике: представитель может совершить от имени представляемого юридическое действие с непосредственным изменением юридической сферы представителя (такая зависимость представляемого от действий представителя "связывает" представляемого). Поэтому особенности полномочия не отделяют его от секундарных правомочий, а выделяют его в составе этой категории.

Основываясь на данном подходе, систему секундарных правомочий можно представить следующим образом: в зависимости от вида совершаемых на основании секундарных правомочий юридических действий и от того, в чьих интересах они осуществляются, секундарные правомочия подразделяются на полномочия представителя (является основанием для совершения любых юридических действий в интересах представителя) и правомочия на совершение односторонне-обязывающих сделок (осуществляются в интересах их обладателей). Последние подразделяются на правообразовательные правомочия и правопреобразовательные.

Отнесение полномочия к виду секундарных прав ставит вопрос о квалификации правовой связи, существующей между представляемым и представителем. Так, М.А. Гурвич, относя секундарные правомочия к субъективным гражданским правам, которым не противостоит чья-либо обязанность, указывал, что правоотношение в традиционном содержании (право - обязанность) не исчерпывает собой всех возможных урегулированных правом связей, и поэтому помимо таких правоотношений (правовое отношение в узком смысле) необходимо также выделять и правоотношения в широком смысле, куда включаются и связи между обладателем секундарного правомочия и связанной им стороной. Однако, исходя из самостоятельной правовой природы секундарных правомочий, более обоснованным представляется иное решение. Так как секундарные правомочия не являются субъективными гражданскими правами, не имеет смысла квалифицировать соответствующую правовую связь как правоотношение: категория правоотношения разрабатывалась и существует как форма субъективных прав и обязанностей. Между обладателем секундарного правомочия и связанным полномочием лицом существует правовая связь.

Отказ от квалификации правовой связи представляемого и представителя в качестве правоотношения может вызвать возражение, что в таком случае сделка (выдача доверенности) не устанавливает, не изменяет и не прекращает правоотношение, что свойственно всем сделкам. Однако еще М.М. Агарков отмечал, что сделка не обязательно должна непосредственно вызывать этот юридический эффект; направленность сделки на установление, изменение или прекращение правоотношения имеется и тогда, когда стороны выразили волю, направленную на определение условий, от которых будет зависеть наступление этого эффекта. Так, выдача представляемым доверенности говорит о направленности его воли на установление, изменение или прекращение правоотношения представителем при совершении им юридического действия от имени представляемого. Даже в том случае, если и действия представителя непосредственно не вызывают установление, изменение или прекращение прав или обязанностей для представляемого (составление акта о недостатках приобретенного товара, признание представителем долга и проч.), эти действия создают юридические предпосылки для таких последствий.

Таким образом, полномочие представителя можно определить как секундарное правомочие, которое предоставляет представителю возможность совершить юридические действия от имени представляемого с непосредственными юридическими последствиями для последнего.

# 1.2 Форма уполномочия

Традиционно "под представительством в частном праве разумеется совершение одним лицом - представителем - от имени другого - принципала - юридической сделки, из которой возникают непосредственно права и обязанности только для этого последнего". При этом Н.О. Нерсесов предлагал отличать представительство, имеющее "юридическое" значение, от фактического соучастия. Цитируя А. Гордона, М.И. Брагинский и В.В. Витрянский также соглашаются, что существо представительства состоит в том, что одно лицо отправляет юридическую деятельность вместо другого, фактически замещая его. Аналогичное понимание представительства сохранено и в ныне действующем гражданском законодательстве: ст. 182 ГК, описывая правоотношение представительства, говорит именно о сделках, совершаемых представителем в силу предоставленного ему полномочия. Одним из оснований возникновения представительства является доверенность.

Согласно п. 1 ст. 185 ГК доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому для представительства перед третьими лицами. Однако данное законодательное определение не только не дает понимания о правовом статусе доверенности и о правоотношениях, возникающих при ее выдаче, но и фактически вступает в противоречие со ст. 188 и 189 ГК, в которых под доверенностью понимаются только полномочия, и ст. 182 ГК, в которой доверенность определяется как юридический факт - основание возникновения правоотношений представительства. Возможно, применительно к доверенности законодателем так же, как и к термину "договор", использовано одно слово для обозначения нескольких понятий.

При выдаче доверенности представляемый первоначально осознает потребность в представлении своих интересов и совершении другим лицом от его имени действий, влекущих возникновение, изменение или прекращение у представляемого прав и обязанностей, определяет круг вопросов, которые должен будет решать представитель, т.е. определяет объем его полномочий и реализует свою волю на совершение основного юридического действия и волю по уполномочиванию представителя путем выдачи ему соответствующего документа. Таким образом, со стороны представляемого присутствуют все элементы сделки: имеется мотив, цель, воля на передачу своих субъективных прав представителю и волеизъявление - составление документа, содержащего полномочия представителя. Причем исходя из действующей презумпции содержание волеизъявления соответствует воле лица (в противном случае ставится вопрос о недействительности сделки), но именно с волеизъявлением связываются правовые последствия совершаемого действия.

Как известно, сделки могут быть одно- и двусторонними. Односторонней считается сделка, для совершения которой в соответствии с законом, иными правовыми актами или соглашением сторон необходимо и достаточно выражения воли одной стороны (ст. 154 ГК). Соответственно для определения доверенности как одно- или двусторонней сделки необходимо определить, обязательно ли на совершение этой сделки выражение воли второй стороны - представителя. И что в данном случае будет считаться "действием, направленным на изменение, прекращение или возникновение правоотношений", - составление доверенности или ее выдача (вручение заинтересованным лицам)? Иными словами, с какого момента волеизъявление представляемого можно считать законченным, а сделку - совершенной? На сегодняшний день норм, обязывающих представляемого получить согласие представителя на выдачу ему доверенности, ГК не содержит. Более того, ГК предусматривает лишь возможность прекращения правоотношений представительства, возникших в силу доверенности, к числу которых относится и отказ представителя (ст. 188 ГК). Отношения же представительства могут быть прекращены только в случае, если они уже возникли. Таким образом, исходя из норм ГК применительно к доверенности юридическое значение имеет совокупность воли и волеизъявления представляемого, а не представителя или третьих лиц (п. 1 ст. 185 ГК). Данное обстоятельство позволило многим авторам достаточно однозначно квалифицировать доверенность как одностороннюю сделку. Однако, к сожалению, в литературе не проанализирован вопрос о границах такого волеизъявления: с какого момента оно считается выраженным - с момента, когда прозвучало (или отражено на материальном носителе, т.е. воля отражена в конкретном документе) или когда стало известно заинтересованным лицам (в нашем случае представителю и третьим лицам) и осознано ими.

Комитет по управлению имуществом города Самары обратился в Арбитражный суд Самарской области с требованием о признании отказа в государственной регистрации права ввиду представления на государственную регистрацию доверенности, не удостоверенной нотариально, незаконным. 26.01.2005 суд отказал в удовлетворении указанного требования, в кассационной инстанции решение суда было оставлено без изменения.

Основанием отказа в государственной регистрации явился абзац 4 пункта 1 статьи 20 Закона о регистрации: документы, представленные на государственную регистрацию прав, по форме не соответствуют требованиям действующего законодательства, в частности, статье 16 Закона о регистрации. Согласно указанной норме права государственная регистрация прав проводится на основании заявления правообладателя, сторон договора или уполномоченного им (ими) на то лица при наличии у него нотариально удостоверенной доверенности, если иное не установлено федеральным законом. Позиция комитета по управлению имуществом города Самары заключалась в применении статьи 185 ГК РФ относительно выдачи доверенности от имени юридического лица за подписью его руководителя или иного лица, уполномоченного на это его учредительными документами, с приложением печати этой организации. Однако указанный довод был признан судом несостоятельным ввиду следующего.

Исходя из положений указанной нормы закона речь идет о форме доверенности. Согласно статье 158 ГК РФ формами совершения сделок признаются устная, простая письменная и нотариальная. В то же время в пункте 5 статьи 185 ГК РФ обозначены реквизиты доверенности. Согласно абзацу 3 пункта 1 статьи 160 ГК РФ скрепление печатью является лишь дополнительным требованием к форме сделки и не может подменять саму форму сделки.

Таким образом, суд установил, что государственная регистрация проводится при наличии у представителя органа государственной власти, органа местного самоуправления нотариально удостоверенной доверенности, и решение государственного регистратора об отказе в государственной регистрации прав при обращении лица с доверенностью, совершенной в простой письменной форме, принято в соответствии с законом.

В случае же представления документов на государственную регистрацию лицом, имеющим право действовать без доверенности от имени юридического лица, должны быть предъявлены учредительные документы юридического лица или копии учредительных документов (статья 16 Закона о регистрации).

В силу неисследованности данного вопроса остается дискуссионным и вопрос о том, что собственно является односторонней сделкой: выдача доверенности, включая и получение ее представителем, или оформление доверенности (составление документа). Хотя применительно к доверенности данный вопрос, на первый взгляд, существенного значения и не имеет (она может быть в любой момент отменена лицом, ее выдавшим, или представитель вправе отказаться от предоставленных ему полномочий), но может иметь значение для самих односторонних сделок, а также в случаях, когда, например, доверитель потерял дееспособность. Можно ли считать совершенной одностороннюю сделку в случае, если лицо оформило доверенность, т.е. изъявило свою волю в письменном документе, но в силу каких-то обстоятельств данный документ не был передан представителю, а лицо впоследствии либо утратило способность общения с миром ввиду заболевания, либо потеряло дееспособность (не в юридическом значении данного термина, при котором доверенность утрачивает свою силу) и представитель получил доверенность уже после указанных обстоятельств и не непосредственно от представляемого или не получил ее вовсе, а действовал без нее, на свой страх и риск, не зная о состоянии представляемого?

Как говорилось ранее, в теории существует презумпция соответствия содержания волеизъявления и воли лица. Сомнение в наличии указанного соответствия ставит под вопрос факт действительности сделки. Юридическое значение имеет именно воля лица, хотя остальные участники гражданских отношений имеют возможность воспринимать лишь его волеизъявление, и в силу данного обстоятельства основную оценку в рассматриваемой ситуации должна получить именно воля лица. Воля лица (представляемого) была направлена на совершение сделки и - в силу невозможности совершения ее самостоятельно - на наделение другого лица полномочиями. То есть в случае с доверенностью как односторонней сделкой воля представляемого на наделение представителя полномочиями не может являться самостоятельной, она опосредует волю на совершение основного юридического действия, на совершение которого и дается доверенность. Таким образом, составив доверенность и даже не передав ее представителю, представляемый засвидетельствовал свою волю на совершение основного юридического действия и на наделение представителя полномочиями. Подобные проявления воли Д.И. Мейер классифицировал как посредственное и непосредственное: в первом случае имеет место проявление воли посредством действия (причем, по его мнению, не имеет особого значения, какое это действие), во втором случае - свидетельствование о существовании воли.

Таким образом, независимо от буквального толкования ст. 185 ГК, приведенного ранее, следует констатировать, что в том случае, если будет установлено, что на момент составления доверенности представляемый был полностью дееспособен, а соответственно волеизъявление, содержащееся в доверенности, соответствовало его воле, оспорить факт совершения данной односторонней сделки по выдаче доверенности даже при ее неполучении представителем может быть крайне затруднительно. В том же случае, когда доверенность была получена представителем, но посредством другого лица (не непосредственно от представляемого), следует, видимо, говорить о случае донесения чужой воли до адресата, т.е. фактически о посланнике (нунции). Поскольку закон формальных ограничений по способам выдачи доверенности представителю не содержит (в данном случае нунций будет способом донесения воли), а на момент формирования воли и ее изъявления представляемый был полностью дееспособен, также оспорить факт совершения односторонней сделки по выдаче доверенности будет затруднительно.

Некоторым усложнением ситуации может быть случай, при котором представитель исходя из интересов представляемого действовал на свой страх и риск, не зная о том, что перед потерей дееспособности представляемым была оформлена соответствующая доверенность. Можно ли в данном случае говорить об одобрении представляемым действий представителя? Исходя из буквального толкования ст. 183 ГК - нет, поскольку одобрение может иметь место только в отношении совершенных действий, доверенность же в рассматриваемом случае была составлена до их совершения, и представитель действовал исходя из своей воли, а не реализуя волю представляемого. Из изложенного выше также следует, что фактически (до потери дееспособности) представляемый успел совершить одностороннюю сделку. Но так ли это?

Представляется, что для разрешения всех вышеописанных ситуаций абсолютно недостаточно анализа только действий представляемого и характера совершенного им волеизъявления. Очевидно, в данном случае принципиальное значение должна иметь воля представляемого на совершение основного юридического действия (на совершение которого и была составлена доверенность). О наличии данной "основной" воли должны быть оповещены третьи лица (косвенные участники отношений представительства). Так, нормой, закрепленной во втором предложении п. 1 ст. 185 ГК, установлено, что письменное уполномочие может быть представлено не самому представителю, а непосредственно третьим лицам, потенциальным контрагентам, для которых важна именно воля представляемого на совершение основного юридического действия. Аналогичным образом в судебной практике решается вопрос и для некоторых иных односторонних сделок, например зачета: в п. 4 "Обзора практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований" определено, что для прекращения обязательства зачетом заявление о зачете должно быть получено соответствующей стороной. Возможно, односторонние сделки не столь "односторонни", как это кажется на первый взгляд, скорее, на второй стороне находится неопределенный круг лиц, который должен быть оповещен о совершенном юридическом действии, имеющем юридические последствия. Соответственно представитель может и не обладать знанием, что имеется оформленное, но не врученное ему письменное полномочие, но подтверждение полномочий представителя должно быть получено третьими лицами. Только в этом случае волеизъявление представляемого может считаться завершенным, а односторонняя сделка по выдаче доверенности - совершенной. Если же воля представляемого не достигла ведения третьих лиц, то действия представляемого фактически не закончены и не могут быть столь же юридически значимы, сколь доверенность, непосредственно врученная представителю или третьим лицам.

Таким образом, доверенность как односторонняя сделка представляет собой сложный юридический состав, включающий в себя: волю представляемого (на совершение основного юридического действия и на отчуждение своих субъективных прав представителю), уполномочие, т.е. письменное оформление полномочий и вручение их третьим лицам или представителю.

Однако будет ли действительной так называемая бланковая доверенность, т.е. документ, в котором не указаны полномочия представителя, а лишь поименован представляемый и имеется его подпись? Если исходить из структуры такой односторонней сделки, как доверенность, то можно констатировать, что юридическое значение для потенциальных контрагентов представителя будет иметь воля представляемого на совершение "основного" юридического действия и ее изъявление, которые фактически в бланковой доверенности отсутствуют. При этом в ГК содержится императивное указание о форме такого волеизъявления: доверенностью признается лишь письменное уполномочие.

Итак, волеизъявление доверителя, выразившееся в составлении письменного документа, содержащего указание на объем полномочий поверенного, порождает возникновение у сторон взаимных прав и обязанностей, т.е. правоотношение представительства. Элементами любого правоотношения являются объект, субъекты и содержание. Применительно к правоотношению представительства, возникшему в силу доверенности, субъектами будут являться представитель и представляемый, а объектом - конкретные юридические действия, право на совершение которых передается представителю. Применительно к содержанию понятия следует учитывать, что традиционно содержанием правоотношения выступают взаимные права и обязанности сторон. Однако односторонняя сделка порождает обязанности лишь для лица, ее совершившего, а для других лиц, например представителя, такие обязанности могут возникнуть только на основании закона или по соглашению сторон (ст. 155 ГК). Соответственно у представляемого в данном правоотношении будут права (вытекающие из закона, например право отменить доверенность) и обязанности, вытекающие из доверенности, а у представителя - права, вытекающие из доверенности и закона (например, отказаться от полномочий), и обязанности, основанные на законе. Применительно к обязанностям представляемого следует также отметить, что основная его обязанность по признанию сделок, заключенных представителем в силу предоставленного ему полномочия, непосредственно в главе 10 ГК не закреплена (не сформулирована как обязанность), - это лишь косвенно вытекает из норм п. 1 ст. 182 и п. 1 ст. 185 ГК. Применительно к обязанностям представителя можно сделать вывод, что такие обязанности могут у него возникнуть только на основании закона, поскольку никаких дополнительных условий в самой доверенности (как сделке) быть не может (она односторонняя), а в уполномочии содержится лишь указание на объем полномочий (субъективных прав), предоставленных представителю. Можно было бы предположить, что данные обязанности сторонами могут быть оговорены устно, но это фактически противоречило бы п. 1 ст. 185 ГК, поскольку доверенность является письменным уполномочием, т.е. соблюдение письменной формы сделки обязательно.

Таким образом, представитель не выполняет никаких обязанностей, а лишь реализует переданные ему чужие права, фактически представая перед третьими лицами своим доверителем. Соответственно и установлена ответственность за превышение объема предоставленных прав и злоупотребление ими, а за неисполнение обязанностей ответственность не установлена.

Однако в отличие от классического понимания элементов правоотношения как субъектов, объекта и содержания применительно к правоотношениям, основанным на доверенности, следует отметить, что данное правоотношение фактически направлено вовне, т.е. не на урегулирование отношений между двумя субъектами, а к неопределенному кругу лиц, с которыми предполагает контактировать представляемый. Но при этом данные лица непосредственными участниками этих правоотношений не являются, - они лишь вынуждены учитывать в своей деятельности результат правоотношений представительства, основанных на доверенности, а именно то, что с ними в контакт вступает не непосредственно представляемый, а его представитель.

Решением мирового судьи судебного участка N 6 Кировского района г. Самары отказано в иске ГУ Пенсионного фонда РФ в Советском районе г. Самары к О. о взыскании незаконно полученной пенсии за умершего получателя пенсии Ч.

Кировский районный суд решение отменил, указав следующее.

На имя О. Чадовым была выдана доверенность сроком действия 3 года, по которой она имела право распоряжаться всем имуществом доверителя, в том числе получать и распоряжаться его пенсией.

18.12.2000 Ч. умер, однако в период с 01.01.2001 по 31.01.2003 О. продолжала получать за него пенсию в ГУ Пенсионного фонда РФ Советского района г. Самары, ссылаясь на то, что не знала о его смерти и узнала о ней от работников Пенсионного фонда только в мае 2003 года. Полученную за этот период пенсию в сумме 43 036,82 руб. О. расходовала на содержание квартиры, фактически улучшив ее состояние.

Между тем в соответствии со ст. 188 ГК РФ действие доверенности прекращается в связи со смертью гражданина, выдавшего доверенность.

Таким образом, доверенность, прекратившая свое действие в связи со смертью доверителя, перестает действовать начиная со следующего дня после наступления смерти, а не с момента получения извещения об этом другой стороны.

Таким образом, мировым судьей необоснованно было отказано ГУ Пенсионного фонда РФ Советского района г. Самары в иске о взыскании незаконно полученной пенсии О.

Решение мирового судьи отменено, по делу вынесено новое решение.

С О. в пользу ГУ Пенсионного фонда РФ в Советском районе г. Самары взыскана сумма незаконно полученной пенсии.

А.А. Кузьмишин, например, приходит к выводу, что "правоотношение представительства, в содержание которого входит полномочие представителя и соответствующая ему обязанность представляемого, и юридические действия, совершенные представителем в пределах полномочия, - элементы юридического состава (сложного юридического факта), являющегося при его завершении основанием возникновения, изменения или прекращения гражданских правоотношений между представляемым и третьим лицом", т.е. фактически называет доверенность элементом юридического состава, лежащего в основе правоотношений между представляемым и третьим лицом. Данный подход представляется не вполне корректным, поскольку сама доверенность как письменное уполномочие, свидетельствующее о волеизъявлении представляемого на совершение определенных юридических действий, не может являться основанием возникновения, изменения или прекращения гражданских правоотношений между представляемым и третьим лицом. Таким основанием возникновения, изменения или прекращения гражданских правоотношений между представляемым и третьим лицом будут являться действия представителя; доверенность же есть свидетельство воли представляемого на совершение этой сделки и подтверждение "замещения" одного лица другим.

Большую сложность представляют случаи оформления сторонами более комплексных правоотношений представительства, чем просто доверенность. В данном случае речь идет о нормах ст. 975 ГК, согласно которой доверитель обязан выдать поверенному доверенность на совершение юридических действий, а также ст. 1044 ГК, согласно которой в отношениях с третьими лицами полномочие товарища совершать сделки от имени всех товарищей удостоверяется доверенностью, выданной ему остальными товарищами.

Действительно, в случае, описанном в ст. 975 ГК, правоотношение представительства основано не только на договоре поручения, но и на доверенности. При этом, согласно ст. 971 ГК, поверенный обязуется совершить от имени и за счет другой стороны определенные юридические действия, т.е. принимает на себя такую обязанность, права же на совершение этих действий (на реализацию прав представляемого) должны быть отражены в доверенности, выдать которую доверитель обязан. В данном случае договор поручения является основанием возникновения отношения представительства между представителем (поверенным) и представляемым (доверителем), однако для третьих лиц отношение представительства не будет считаться возникшим без выдачи соответствующей доверенности. Изложенное приводит к выводу, что в данном случае односторонняя сделка по выдаче доверенности является составной частью сложного юридического состава, лежащего в основе отношений представительства, вытекающих из договора поручения. Аналогичный вывод можно сделать и в отношении доверенности, выдаваемой участнику простого товарищества, действующему от имени остальных (ст. 1044 ГК).

В определенной степени вышеприведенное положение подтверждается и выводами, следующими из анализа соотношения доверенности с договором поручения в случаях несовпадения полномочий, указанных в доверенности, с кругом обязательств, принятых на себя поверенным по договору поручения. Статьей 174 ГК предусмотрено, что, если полномочия лица на совершение сделки ограничены договором по сравнению с тем, как они определены в доверенности, и при совершении сделки такое лицо вышло за пределы этих ограничений, сделка может быть признана судом недействительной по иску лица, в интересах которого установлены ограничения, лишь в случаях, когда будет доказано, что другая сторона в сделке знала или заведомо должна была знать об указанных ограничениях. Данное требование фактически вытекает из специфики отношений представительства, складывающихся при заключении договора поручения и выдаче поверенному соответствующей доверенности. Третьим лицам предоставляется лишь доверенность, но не сам договор, содержащий ограничения полномочий. Соответственно судить об объеме полномочий представителя третьи лица могут лишь исходя из доверенности, наличие дополнительных знаний об объеме полномочий представителя требует доказательств.

Учитывая описанную специфику складывающихся между представляемым и представителем правоотношений представительства и отношений с третьими лицами, выглядит не вполне обоснованной позиция В.Н. Белова, констатирующего, что ст. 174 ГК не защищает доверителя, в силу чего, по его мнению, необходимо руководствоваться ст. 183 ГК и исходить из условий договора, который должен быть приоритетным по отношению к доверенности. Логически это было бы вполне оправданно, если бы отношение представительства в данном случае не было бы целостным (как описано нами ранее) и не было бы направлено вовне. Вместе с тем вопрос о соотношении правового содержания ст. 174 и 183 ГК является комплексным, в связи с чем требует самостоятельного глубокого исследования, выходящего за рамки настоящей работы.

Вышеизложенные обстоятельства позволяют сделать вывод, что доверенность является не просто письменным уполномочием, т.е. документом, подтверждающим возникновение у представителя субъективных прав, но может рассматриваться и как односторонняя сделка, представляющая собой сложный юридический состав. Как односторонняя сделка доверенность порождает специфическое правоотношение представительства, характеризующееся внешней направленностью (не только на урегулирование отношений между представляемым и представителем) и некоторыми особенностями в составе элементов, особенно в правах и обязанностях его субъектов.

В случаях же, специально предусмотренных в законе (например, при заключении договора поручения или простого товарищества), доверенность может выступать составной частью сложного юридического состава, порождающего правоотношения представительства.

# Глава 2. Виды представительства и доверенностей

# 2.1 Виды доверенностей

По содержанию и объему полномочий, которыми наделяется представитель, различаются три вида доверенностей: генеральные (общие) доверенности, выдаваемые для совершения разнообразных сделок и иных юридических действий в течение определенного периода времени (например, доверенность, выдаваемая руководителю филиала юридического лица), специальные доверенности, выданные на совершение ряда однородных сделок или иных юридических действий (например, доверенности для представительства в суде, арбитражном суде, на получение товарно-материальных ценностей от грузоперевозчика), и разовые доверенности для совершения определенного действия, на особенностях содержания которых мы и остановимся.

Итак, разовые доверенности выдаются для совершения одной строго определенной сделки или иного юридического действия (например, доверенность на заключение договора купли-продажи, получения заработной платы доверителя). На первый взгляд, казалось бы, при ее составлении не должно возникать никаких правовых проблем.

Тем не менее практику осложняет то обстоятельство, что законодатель, уделив достаточно внимания вопросу формы доверенности, совершенно умалчивает о ее содержании. И в этой связи совершенно справедливо, что определенное законодателем понятие доверенности в юридической литературе встретило критику ввиду того, что законодатель совершенно не разъясняет, что понимается под письменным уполномочием. Так, например, О.Н. Садиков полагает, что доверенностью является документ, который подтверждает наличие у представителя прав действовать от чужого имени, определяет условия и границы реализации этих прав.

При представительстве, основанном на договоре поручения, доверенность исходит от определенной стороны - доверителя и должна содержать указания на полномочия, устанавливающие пределы возможности выступления представителя от имени представляемого.

Итак, чтобы доверенность являлась действительной, она с учетом нормы ст. 432 ГК РФ должна содержать существенные условия, к которым законодатель прежде всего отнес предмет. Поскольку необходимость упоминания предмета, относительно которого выдается полномочие, не противоречит одностороннему характеру доверенности как сделки, полагаем, что при выдаче любой доверенности она должна содержать в себе правомерное, конкретное и осуществимое полномочие.

И если указанное в доверенности полномочие не обладает определенной конкретностью, то это может послужить поводом к выдаче доверенности, в которой содержится письменное полномочие, позволяющее совершить поверенному в принципе любое юридическое действие.

Приведем пример из арбитражной практики. В Арбитражный суд Ростовской области обратился акционер ОАО "Акционерный городской банк" с требованием о признании недействительными двух доверенностей, выданных Председателем правления банка заместителю Председателя правления ОАО "Акционерный городской банк".

Первой доверенностью Председатель правления от имени Банка наделил полномочием "заключить договор поручительства N 1 от 30.12.2002", а второй доверенностью - "заключить договор поручительства N 1 от 08.01.2003". По данным доверенностям поверенный заключил договоры поручительства, последствием чего явилась выплата банком суммы займа в размере более 6000000 рублей.

На первый взгляд данные доверенности отражают полномочия поверенного в полном объеме. Ему предписывается заключить договор конкретного вида - в данном случае поручительства - от конкретной даты и присвоить ему конкретный номер. Однако при вдумчивом изучении данной доверенности можно прийти к выводу, что она позволяет заключить договор поручительства с любым лицом, в отношении любого лица, для исполнения любого обязательства, связанного с поручительством. На наш взгляд, является весьма опасным обстоятельством тот факт, что законодатель, умалчивая о содержании доверенности, фактически создал условия для появления подобных порочных с точки зрения юридической практики документов.

Единственными нормами, позволяющими разрешить данную непростую ситуацию, являются нормы второй части ГК РФ о договоре поручения.

Согласно ст. 971 ГК РФ по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия. Права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя.

В соответствии с п. 1 ст. 975 ГК РФ доверитель обязан выдать поверенному доверенность на совершение юридических действий, предусмотренных договором поручения, за исключением случаев, предусмотренных абзацем вторым п. 1 ст. 182 ГК РФ: "Полномочие может также явствовать из обстановки, в которой действует представитель (продавец в розничной торговле, кассир и т.п.)".

Пункт 1 ст. 973 ГК РФ устанавливает требование, согласно которому поверенный обязан исполнять данное ему поручение в соответствии с указаниями доверителя. Приведенные выше в качестве примера доверенности не выражают содержания сделок, оформлены с нарушением требований закона - ст. 160, 432, 973 ГК РФ, из этого следует вывод о том, что в соответствии со ст. 162, 166, 168 ГК РФ эти доверенности являются ничтожными. Наиболее порочным, на наш взгляд, является то обстоятельство, что норма ст. 182 ГК РФ позволяет выдать доверенность без указания предмета сделки. И только нормы общих положений о договорах позволяют на сегодняшний день восполнить пробел содержания данных односторонних сделок в силу ст. 432 ГК РФ.

Гражданско-правовой договор возникает по поводу передачи вещей, выполнения работ или оказания услуг. При любом из этих трех вариантов суть договора можно по общему правилу свести к определению четырех параметров, каждый из которых отвечает соответственно на один из следующих вопросов: что, сколько, когда и каким образом? Условие о предмете - единственное договорное условие, абсолютным образом отнесенное Гражданским кодексом к существенным, призванное дать ответ на первых два вопроса.

В широком смысле слова предмет охватывает весь набор показателей того, по поводу чего заключен договор. Сюда входят данные о предмете как таковом, включая количество, качество и цену передаваемых товаров, выполняемых работ и оказываемых услуг.

На это обстоятельство обратил внимание Президиум Высшего Арбитражного Суда РФ при рассмотрении дела, в котором шла речь об отказе покупателя от оплаты части полученных его представителем товаров. В Постановлении Президиума содержалось указание на то, что "доверенность имела разовый характер, поскольку на ее оборотной стороне указаны наименование и количество товарно-материальных ценностей, подлежащих получению, причем незаполненные графы доверенности перечеркнуты". Из этого был сделан вывод, что на получение, помимо указанной в доверенности, еще и другой партии товаров "покупатель должен был выдать новую доверенность с указанием наименования и количества товара этой партии, чего не сделано. Таким образом, истец... отпустил товар не уполномоченному на то лицу. В этом случае, согласно статье 312 Гражданского кодекса Российской Федерации, риск наступивших последствий падает на поставщика". В результате последовал отказ в иске.

По аналогии с этим делом в разовой доверенности необходимо указать те конкретные условия договора поручения, которых должен придерживаться представитель.

На основании вышеизложенного полагаем, что ст. 185 ГК РФ нуждается в значительной корректировке. На наш взгляд, п. 1 ст. 185 ГК РФ должен быть дополнен абзацами вторым и третьим следующего содержания:

"Доверенности могут быть генеральными, специальными, разовыми.

Разовая доверенность, выдаваемая на совершение сделки, должна содержать указание на стороны этой сделки, ее предмет и иные существенные условия. Доверенность, не содержащая указанных условий, ничтожна".

# 2.2 Виды представительства в гражданском праве

Итак под представительством в гражданском праве, по нашему мнению, следует понимать правоотношение между представителем и представляемым, содержащее право представителя совершить определенные юридические действия от имени и в интересах представляемого (полномочие) и соответствующую ему обязанность представляемого признать правовые последствия таких действий представителя. Основаниями возникновения, изменения и прекращения правоотношения представительства, как и любого другого правоотношения, являются юридические факты, то есть факты реальной действительности, с наличием или отсутствием которых нормы гражданского права связывают юридические последствия. Следовательно, основаниями возникновения представительства (или основаниями представительства) являются юридические факты, с которыми гражданское право связывает возникновение правоотношения представительства между субъектами представительства, или, иными словами, юридические факты, с которыми закон связывает признание одного лица представителем другого лица.

В связи с этим необходимо рассмотреть вопрос о том, являются ли основания представительства одновременно и основаниями полномочия. Так, некоторые авторы указывают на то, что от оснований представительства следует отличать основания полномочия. При этом, однако, эти авторы не приводят никакой аргументации в подтверждение обоснованности отделения оснований представительства от оснований полномочия.

Чтобы понять суть спора, необходимо рассмотреть вопрос о юридической природе и соотношении представительства и полномочия. Поскольку правоотношением представительства является правоотношение между представителем и представляемым, содержащее полномочие - относительное субъективное право представителя совершить от имени и в интересах представляемого определенные юридические действия - и соответствующую ему обязанность представляемого признать правовые последствия таких действий представителя, то, соответственно, полномочие как субъективное право является структурным элементом правоотношения представительства. Как отмечал А.Г. Певзнер, "вне и без правоотношения не существует субъективного права". Следовательно, одновременно с возникновением полномочия возникает и правоотношение представительства, и таким образом, основания представительства являются одновременно и основаниями полномочия.

Гражданское законодательство в абз. 1 п. 1 ст. 182 Гражданского кодекса Российской Федерации выделяет следующие юридические факты, являющиеся основаниями представительства и полномочия: (1) доверенность, (2) указание закона и (3) акт уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления. Кроме того, согласно абз. 2 п. 1 ст. 182 ГК РФ полномочие может также явствовать из обстановки, в которой действует представитель (продавец в розничной торговле, кассир и т.п.). При этом, однако, не ясно, следует ли обстановку, в которой действует представитель, рассматривать как еще одно основание представительства и полномочия. К сожалению, вышеуказанная формулировка ГК РФ об основаниях представительства и полномочия несовершенна.

В соответствии с п. 1 ст. 185 ГК РФ доверенностью признается письменное уполномочие, выдаваемое одним лицом другому лицу для представительства перед третьими лицами. Вместе с тем в юридической литературе отсутствует однозначное мнение, что следует понимать под доверенностью как "письменным уполномочием". Одни авторы указывают, что доверенностью является "выдаваемый представляемым документ, в котором зафиксированы полномочия представителя по совершению сделок и иных правомерных действий от имени другого лица". ГК РФ вносит еще большую путаницу в определение понятия доверенности, используя его также в третьем смысле в дополнение к вышеуказанным двум, существующим в доктрине. Так, в ст. 188 и 189 ГК РФ говорится об основаниях и последствиях прекращения доверенности. При этом, однако, вряд ли можно говорить о прекращении доверенности, являющейся документом или сделкой (юридическим фактом). Можно лишь говорить о прекращении правоотношения и гражданских прав и обязанностей, составляющих содержание такого правоотношения. Таким образом, под доверенностью в смысле ст. 188 и 189 ГК РФ следует понимать полномочие. Под доверенностью же в смысле п. 1 ст. 185 ГК РФ необходимо, по нашему мнению, рассматривать документ, подтверждающий наличие полномочия у представителя и его объем. Однако не ясно, что же имеется в виду, когда в абз. 1 п. 1 ст. 182 ГК РФ доверенность указывается в качестве одного из оснований полномочия. При этом, по-видимому, под доверенностью понимается сделка представляемого, направленная на возникновение полномочия у представителя и, как следствие, на возникновение правоотношения представительства между представляемым и представителем. Естественно, что такая терминологическая путаница не может способствовать единообразному пониманию и применению соответствующих норм ГК РФ. Остается только сожалеть о том, что вышеуказанные недостатки, содержавшиеся еще в Гражданском кодексе РСФСР 1964 г., не были устранены.

В итоге отождествление, с одной стороны, представительства, возникающего по воле представляемого, с договором поручения, и, с другой стороны, договора поручения с доверенностью, привело к тому, что единственным основанием представительства, возникающего по воле представляемого, советским (а теперь и российским) гражданским законодательством традиционно признавалась именно доверенность. Вместе с тем в свете вышеизложенного представляется более правильным называть такое основание представительства и полномочия сделкой, направленной на возникновение представительства и полномочия, или уполномочием.

Поскольку уполномочие является сделкой, направленной на возникновение представительства и полномочия, к нему, соответственно, применяются все нормы о сделках. Большинство ученых придерживаются мнения, что уполномочие - односторонняя сделка представляемого, не требующая какого-либо волеизъявления со стороны представителя. Вместе с тем некоторые авторы, считая, что уполномочие - это односторонняя сделка представляемого, указывают на необходимость его принятия представителем или даже третьими лицами, по отношению к которым на основании полномочия будут осуществляться юридические действия. Так, по мнению Е.Л. Невзгодиной, уполномочием или, как она его называет, "выдачей доверенности", является вручение ее поверенному (или третьему лицу, на представительство перед которым она выдается) лично доверителем либо через посредство других лиц (например, пересылка по почте). Некоторые авторы указывают, что хотя доверенность является односторонней сделкой, совершаемой представляемым по его усмотрению, она не порождает у лица, указанного в ней в качестве представителя, каких-либо полномочий до тех пор, пока это лицо своей волей не примет доверенность и тем самым не согласится исполнить правомочие.

Такой подход к определению юридической природы уполномочия обусловлен существующими в гражданском законодательстве требованиями в отношении письменной формы совершения подобной сделки. При этом наиболее типичным и широко используемым способом совершения такой сделки является совершение и выдача доверенности как документа, подтверждающего наличие полномочия представителя и его объем. Однако вряд ли можно согласиться с тем, что "до тех пор, пока такой документ не вручен "адресату", не возникает юридических последствий, то есть, по сути дела, нет односторонней сделки, хотя документ, ее фиксирующий, уже существует". В этом случае, вне всякого сомнения, уполномочие придется рассматривать как двустороннюю сделку (договор), выражающую согласованную волю представляемого и представителя. Но, если рассматривать уполномочие как двустороннюю сделку между представляемым и представителем, то возникает вопрос, каким образом третье лицо, которому вручена доверенность и которое приняло ее, этим волеизъявлением может совершить такую сделку между представляемым и представителем. Полномочие представителя возникает независимо от того, совершено ли уполномочие по отношению к нему или по отношению к третьему лицу. Также очевидно, что полномочие представителя возникает независимо от того, была ли доверенность выдана представителю или третьему лицу, а также не выдана вообще, если только гражданским законодательством не предусмотрена под страхом недействительности простая или квалифицированная письменная форма уполномочия. В итоге следует вывод о том, что уполномочие является односторонней сделкой представляемого и что представительство и полномочие возникают с момента совершения такой сделки в предусмотренной гражданским законодательством форме.

По общему правилу, волеизъявление, направленное на возникновение, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей, может быть совершено в языковой (словесной) форме, устно или письменно (в простой или квалифицированной форме), а также путем совершения так называемых конклюдентных действий, то есть таких, когда из поведения лица явствует его воля совершить сделку. Поскольку абз. 1 п. 1 ст. 182 ГК РФ указывает на доверенность как на сделку, являющуюся основанием представительства и полномочия, а в п. 1 ст. 185 ГК РФ говорится о доверенности как о документе, подтверждающем наличие полномочия представителя и его объем, то можно сделать вывод о предусмотренном гражданским законодательством общем правиле, устанавливающем простую письменную форму уполномочия. При этом уполномочие может быть совершено как в виде отдельной сделки, так и включено в состав другой сделки (договора) таким образом, что доверенность может содержаться в отдельном документе, отвечающем требованиям ст. 160 ГК РФ, или являться частью другого документа, например, договора поручения.

В настоящее время абз. 1 п. 3 ст. 184 ГК РФ указывает на то, что полномочие представителя при коммерческом представительстве подтверждается договором, заключенным в письменной форме и содержащим указания на полномочия представителя, а при отсутствии таких указаний в договоре - также и доверенностью. Согласно п. 2 ст. 1044 ГК РФ в отношениях с третьими лицами полномочие товарища простого товарищества совершать сделки от имени всех товарищей удостоверяется доверенностью, выданной ему остальными товарищами, или договором простого товарищества, совершенным в письменной форме. Некоторые авторы считают, что функции доверенности могут выполняться и некоторыми другими письменными документами, например, служебным удостоверением директора филиала, страхового агента, путевым листом, выдаваемым водителем, и т.п.. Однако такие документы могут быть признаны доверенностью, только если они содержат указание на наличие полномочия представителя и его объем, а также предусмотренный гражданским законодательством реквизит доверенности - дату ее совершения. Таким образом, гражданское законодательство, по общему правилу, предусматривает необходимость совершения уполномочия в простой письменной форме.

Необходимо рассмотреть вопрос и о том, каковы могут быть последствия несоблюдения предусмотренной гражданским законодательством письменной формы уполномочия. Е.Л. Невзгодина указывает на то, что последствия несоблюдения требуемой законом формы уполномочия должны определяться, во-первых, требованиями, предъявляемыми к форме уполномочия, а во-вторых, требованиями, предъявляемыми к форме сделок, на совершение которых дается полномочие. Первое утверждение не вызывает возражений.

Так, в соответствии с п. 2 ст. 162 ГК РФ несоблюдение простой письменной формы сделки влечет ее недействительность в случаях, прямо указанных в законе или в соглашении сторон. Во всех остальных случаях несоблюдение простой письменной формы сделки согласно п. 1 ст. 162 ГК РФ лишает стороны права в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, но не лишает их права приводить письменные и иные доказательства. Следовательно, поскольку гражданское законодательство не предусматривает в качестве последствия несоблюдения простой письменной формы уполномочия недействительность уполномочия, то такое уполномочие будет являться действительным. Несмотря на то, что п. 5 ст. 185 ГК РФ устанавливаются дополнительные требования к форме уполномочия некоторых представляемых (выдача доверенности юридическим лицом с приложением его печати, выдача доверенности на получение или выдачу денег и других имущественных ценностей юридическим лицом, основанном на государственной или муниципальной собственности, за дополнительной подписью главного (старшего) бухгалтера такого юридического лица), несоблюдение таких дополнительных требований, а равно как и несоблюдение ими простой письменной формы уполномочия влечет за собой также наступление последствий, предусмотренных п. 1 ст. 162 ГК РФ, то есть невозможность в случае спора ссылаться в подтверждение сделки и ее условий на свидетельские показания, так как в соответствии с абз. 3 п. 1 ст. 160 ГК РФ последствия несоблюдения простой письменной формы сделки применяются и в том случае, если законом установлены дополнительные требования, которым должна соответствовать форма сделки (совершение на бланке определенной формы, скрепление печатью и т.п.), но не предусмотрены последствия несоблюдения этих требований. Последствием же несоблюдения нотариальной формы уполномочия является в силу п. 1 ст. 165 ГК РФ его недействительность. Утверждение же о том, что последствия несоблюдения требуемой законом формы уполномочия должны определяться также и требованиями, предъявляемыми к форме сделок, на совершение которых дается полномочие, на первый взгляд, вызывает сомнение, поскольку в этом случае речь идет не о форме уполномочия, а о форме сделок, совершаемых представителем с третьими лицами на основании правоотношения представительства и имеющегося у него полномочия. Однако правоотношение представительства, в содержание которого входит полномочие представителя и соответствующая ему обязанность представляемого, и юридические действия, совершенные представителем в пределах полномочия, - элементы юридического состава (сложного юридического факта), являющегося при его завершении основанием возникновения, изменения или прекращения гражданских правоотношений между представляемым и третьим лицом. Элементы юридического состава остаются только фактами, то есть не влекут за собой юридические последствия, которые нормы гражданского права связывают с таким юридическим составом, пока он не завершен не только в полном объеме и содержании, но и в предусмотренной гражданским законодательством форме. Именно этим и обусловлена необходимость совершения уполномочия в той форме, которая требуется гражданским законодательством для сделок, на совершение которых дается полномочие. В частности, это правило в отношении сделок, совершаемых в нотариальной форме, прямо закреплено в п. 2 ст. 185 ГК РФ, а в отношении сделок, совершаемых в простой письменной форме под страхом недействительности, может быть выведено в соответствии с предусмотренной п. 1 ст. 6 ГК РФ аналогией закона из п. 2 ст. 185 ГК РФ. Следовательно, несоблюдение простой письменной формы уполномочия в отношении сделок, которые должны быть совершены в простой письменной форме под страхом недействительности (например, внешнеэкономическая сделка, договор залога, договор поручительства), влечет за собой недействительность уполномочия. Права Е.Л. Невзгодина, указывая, что несоблюдение требуемой законом простой письменной формы уполномочия влечет за собой его недействительность лишь в случаях, когда полномочие дается на совершение сделки, для которой письменная форма установлена законом под угрозой ее недействительности; в иных случаях отсутствие письменно выраженного уполномочия на совершение сделки, требующей по закону письменной формы, должно иметь своим последствием лишение стороны права в случае спора ссылаться на свидетельские показания как на доказательство наличия полномочия, его содержания и пределов. При этом бремя доказывания наличия полномочия должно ложиться на представителя или третьих лиц, требующих признать действительной заключенную представителем от имени представляемого сделку.

Уполномочие также может быть совершено посредством конклюдентных действий. Наиболее типичным случаем такого уполномочия является постановка работника организации, оказывающей публичные услуги населению (торговые, бытовые, транспортные, социально - культурные организации и т.д.), на определенное рабочее место (например, продавца, кассира и т.д.). В.А. Рясенцев обосновал наличие правоотношения представительства в этом случае следующим образом: 1) предприятия действуют при заключении сделок через представителей; 2) каждое предприятие, из числа названных выше, систематически совершает сделки определенных видов; 3) эти сделки заключают работники данного предприятия, занимающие определенные должности. Соответственно предположение, что лицо, заключающее типичную для данного предприятия сделку в помещении магазина, склада, конторы и т.д., не является должностным лицом, обладающим соответствующим полномочием, лишено основания; и следовательно, каждый гражданин или юридическое лицо вправе считать, что работник, совершающий сделки в обстановке, нормальной для деятельности данного предприятия, занимает соответствующую должность, которая ставит его в положение представителя. Более того, в данном случае существует презумпция того, что любое лицо, действующее в соответствующей обстановке, должно рассматриваться в качестве представителя организации, и соответствующий риск несет лицо, создавшее такую обстановку. Именно это имеется в виду в абз. 2 п. 1 ст. 182 ГК РФ, когда говорится о полномочии, явствующем из обстановки, в которой действует представитель, хотя, как представляется, в данном случае имеет место уполномочие, совершенное посредством конклюдентных действий.

Следующим основанием представительства и полномочия в соответствии с абз. 1 п. 1 ст. 182 ГК РФ является указание закона. Данная формулировка представляется не совсем удачной, поскольку и другие основания представительства и полномочия являются таковыми также именно в силу указаний закона. Как справедливо указывал О.А. Красавчиков, закон участвует при возникновении каждого правоотношения, поэтому вряд ли можно говорить о законе (указании закона) как о юридическом факте, являющемся основанием возникновения представительства и полномочия. В данном случае необходимо говорить как об основаниях представительства не об указании закона, а об указанных в гражданском законодательстве иных юридических фактах, чем уполномочие и акт государственного органа или органа местного самоуправления. Таким наиболее распространенным юридическим фактом является возникновение семейного правоотношения между родителем и ребенком. При этом представительство и полномочие возникают с момента рождения ребенка (п. 2 ст. 17 и абз. 1 п. 1 ст. 28 ГК РФ) и прекращаются по достижении ребенком четырнадцати лет (п. 2 ст. 40 ГК РФ) или по иным основаниям, предусмотренным гражданским или семейным законодательством. Другим примером является такой юридический факт, как назначение лица на должность капитана судна, который в соответствии со ст. 71 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации в силу своего служебного положения признается представителем судовладельца и грузовладельца в отношении сделок, необходимых в связи с нуждами судна, груза или плавания, а также исков, касающихся вверенного капитану судна имущества, если на месте нет иных представителей судовладельца или грузовладельца. Некоторые авторы предлагают включить в эту группу также такие юридические факты, как усыновление или наряду с усыновлением еще и установление опеки. Такой подход обусловлен опять-таки неудачной формулировкой п. 1 ст. 28 ГК РФ, который называет родителей, усыновителей и опекунов "законными представителями". Вместе с тем необходимо указать, что несмотря на то, что последствием усыновления в соответствии с п. 1 ст. 137 СК РФ является полное приравнивание прав и обязанностей усыновленного и усыновителя к правам и обязанностям родного ребенка и родителя, основанием такого приравнивания является согласно абз. 1 п. 2 ст. 125 СК РФ решение суда об установлении усыновления ребенка, то есть акт уполномоченного на то государственного органа. Точно так же основанием возникновения представительства и полномочия при установлении опеки является назначение органом опеки и попечительства опекуна, то есть акт органа местного самоуправления (п. 1 ст. 35 ГК РФ). Следовательно, при включении в эту группу таких юридических фактов, как усыновление или установление опеки, теряет всякий смысл предусмотренное абз. 1 п. 1 ст. 182 ГК РФ выделение в отдельную группу таких оснований представительства и полномочия, как акт уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления.

Последним основанием представительства и полномочия является акт уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления. Такими актами являются, например, как было указано выше, решение суда об установлении усыновления ребенка (судебный акт) и решение органа опеки и попечительства о назначении опекуна (административный акт). Также предлагается рассматривать как входящие в эту группу административные акты о назначении работника на должность, связанную с осуществлением определенных представительских функций. При этом указывается, что полномочия представителя определяются изданным административным актом, либо следуют из должностной инструкции работника, либо явствуют из обстановки, в которой действует представитель (продавец, кассир, приемщик заказов и т.п.). С этим мнением не представляется возможным согласиться, поскольку, во-первых, гражданское законодательство относит к данной группе оснований представительства и полномочия только акты государственных органов и органов местного самоуправления, но не акты частных лиц; а во-вторых, в данном случае основанием представительства и полномочия является уполномочие, которое может быть совершено в том числе и посредством конклюдентных действий, то есть путем постановки работника организации, оказывающей публичные услуги населению, на определенное рабочее место.

# 

# 2.3 Основания возникновения представительства и полномочия поверенного

Основным (хотя и не единственным) используемым критерием являются основания возникновения представительства и полномочия. Основания возникновения представительства и полномочия - это уполномочие, акт государственного органа или органа местного самоуправления и иные юридические факты, указанные в гражданском законодательстве. Большинство авторов в связи с этим выделяют два вида представительства: добровольное и законное (обязательное). Некоторые авторы указывают на необходимость выделения трех видов представительства: добровольное, законное (обязательное), а также на основании административного акта (по назначению).

Все юридические факты как факты реальной действительности, с наличием или отсутствием которых нормы гражданского права связывают определенные юридические последствия, подразделяются в зависимости от их отношения к воле субъекта на юридические действия, совершаемые по воле субъекта, и юридические события, не зависящие от его воли. Если при этом взять в качестве критерия классификации связь юридического факта с волей людей вообще, то можно выделить представительство, возникающее на основании юридических действий (уполномочия и акта уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления), и представительство, возникающее на основании юридического события, указанного в гражданском законодательстве (например, рождение ребенка). Если же в качестве такого критерия рассматривать зависимость возникновения представительства и полномочия от воли представляемого, то необходимо выделить в одну группу представительство, возникающее на основании уполномочия (добровольное представительство), а в другую группу - представительство, возникающее на основании акта уполномоченного на то государственного органа или органа местного самоуправления и на основании иных юридических фактов, указанных в гражданском законодательстве (законное или обязательное представительство). Таким образом, в зависимости от воли представляемого представительство можно подразделить на добровольное, возникающее по его воле, и законное (обязательное), возникающее независимо от его воли.

В странах с дуализмом частного права, где в рамках частного права наряду с гражданским существует в качестве самостоятельной отрасли торговое право, в зависимости от того, в какой сфере осуществляется представительство, гражданской или торговой (предпринимательской), различают гражданско-правовое и торговое представительство. Особенностью торгового представительства является то, что оно осуществляется в сфере торговой (предпринимательской) деятельности от имени лиц, обладающих особым статусом - статусом предпринимателей (торговцев, коммерсантов), или при совершении сделок, носящих предпринимательский (торговый, коммерческий) характер.

Особенности отнесения такого представительства к торговому обусловлены используемым в каждой стране критерием разграничения гражданско-правовых и предпринимательских (торговых, коммерческих) сделок: объективным, учитывающим предпринимательский (торговый, коммерческий) характер совершаемых сделок; субъективным, учитывающим особый предпринимательский (торговый, коммерческий) статус представляемого, или смешанным, объединяющим оба вышеуказанных признака. При этом торговое представительство может осуществляться как работниками предприятия или предпринимателя, так и лицами, не состоящими в трудовом правоотношении с представляемым.

В настоящее время ГК РФ регулирует наряду с гражданско-правовым также и коммерческое представительство, определяя его через раскрытие понятия коммерческого представителя, которым согласно п. 1 ст. 184 ГК РФ является лицо, постоянно и самостоятельно представительствующее от имени предпринимателей при заключении ими договоров в сфере предпринимательской деятельности. Поскольку в соответствии с абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ под предпринимательской деятельностью понимается самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имущества, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке, отсюда делается вывод, что коммерческий представитель должен быть предпринимателем. В статье 184 ГК РФ устанавливаются некоторые особенности правового регулирования коммерческого представительства (например, возможность одновременного представительства разных сторон в сделке). Вместе с тем необходимо в очередной раз указать на несовершенство формулировки положений Кодекса. Так, абз. 2 п. 3 ст. 184 ГК РФ предусматривает обязанность коммерческого представителя сохранять в тайне ставшие ему известными сведения о торговых сделках и после исполнения данного ему поручения. При этом, однако, не ясно, что следует понимать под "торговыми сделками", так как ГК РФ не раскрывает этого понятия. В соответствии с п. 4 ст. 184 ГК РФ особенности коммерческого представительства в отдельных сферах предпринимательской деятельности могут устанавливаться законом и иными правовыми актами.

Необходимо указать на то, что торговое представительство, и в частности осуществляемое лицами, не состоящими в трудовом правоотношении с представляемым, детально регулируется законодательством многих иностранных государств. Чтобы соответствовать нуждам современной промышленности развитых стран, торговое представительство в различных государствах приобретает одинаковые характеристики, что требует его унифицированного регулирования. Унификация материально - правового регулирования торгового представительства осуществляется как на межгосударственном уровне путем разработки и принятия международных конвенций или типовых (модельных) законов, так и на негосударственном уровне, в частности, путем подготовки и принятия самими участниками международной торговли или международными организациями, цель которых - способствовать развитию международной торговли, типовых условий договоров. Такие типовые условия договоров не имеют сами по себе нормативного характера и становятся обязательными для участников международной торговли только в случае их включения в конкретный договор, хотя, с одной стороны, могут отражать существующие в международной торговле обычаи и обыкновения, а с другой - способствовать формированию таких обычаев и обыкновений.

Унификация правового регулирования также может осуществляться как на универсальном (глобальном), так и на региональном (местном) уровнях. Примером унификации правового регулирования торгового представительства на универсальном межгосударственном уровне является подготовка Международным институтом по унификации частного права (УНИДРУА) и принятие в Женеве 17 февраля 1983 года Конвенции о представительстве при международной купле - продаже товаров (далее - Женевская конвенция 1983 г.), которая до настоящего времени так и не вступила в силу. В качестве примера такой унификации на региональном межгосударственном уровне можно указать на принятие в 1986 г. в рамках ЕС Директивы Совета ЕС "О координации законодательства стран - членов ЕС по вопросу о самостоятельных торговых агентах" (далее - Директива), на основании которой было установлено соответствующее единообразное регулирование торгового представительства в законодательстве всех стран - членов ЕС. Первоначальный проект Директивы основывался на праве ФРГ, окончательный же вариант представляет собой компромисс между правовым регулированием в этой области отношений, содержащимся в романо - германской и англо - американской системах права. Несмотря на огромный положительный эффект от создания на территории ЕС на основе Директивы единообразного правового регулирования торгового представительства, осуществляемого лицами, не состоящими в трудовом правоотношении с представляемым, необходимо указать и на некоторые отрицательные моменты, связанные с принятием Директивы.

Сконцентрировав внимание на вопросах имплементации Директивы во внутреннее законодательство, страны - члены ЕС потеряли интерес к разработке универсальных унифицированных норм в этой области. Заключительная резолюция дипломатической конференции, на которой была принята Женевская конвенция 1983 г., предусматривала также поручение УНИДРУА рассмотреть возможность унификации материально - правовых норм, которые регулировали бы отношения между представляемым и представителем при международной купле - продаже товаров. Соответствующий проект был подготовлен проф. Д. Масковым и направлен правительствам государств - членов УНИДРУА, однако ответ был получен только от Швеции и СССР. Представитель ЕС выразил позицию ЕС, в соответствии с которой все внимание стран - членов ЕС на данном этапе было сконцентрировано на закреплении в их внутреннем законодательстве положений Директивы. В связи с этим Руководящий Совет УНИДРУА был вынужден в 1990 г. принять решение о приостановлении работ в этой области вследствие отсутствия интереса к теме со стороны большинства стран.

Наиболее активную роль в области унификации правового регулирования на универсальном негосударственном уровне играет Международная торговая палата (далее - МТП). В сфере правового регулирования торгового представительства, осуществляемого лицами, не состоящими в трудовом правоотношении с представляемым, МТП в 1960 г. было подготовлено Руководство по составлению коммерческих агентских контрактов, содержащее рекомендации представляемому и торговому представителю при заключении договора, регулирующего их отношения. Данное Руководство МТП позднее пересматривалось, последний его текст был подготовлен в 1983 году. В 1991 г. МТП был подготовлен Типовой коммерческий агентский контракт МТП (Публикация МТП № 496), который разрабатывался с учетом изменений, внесенных в законодательство стран - членов ЕС в связи с принятием Директивы. На региональном (местном) негосударственном уровне унификация правового регулирования торгового представительства осуществляется путем подготовки типовых условий договоров различными внутригосударственными и международными объединениями торговых представителей. Например, Центральным объединением Немецких хозяйственных союзов по торговому посредничеству и сбыту, Федерацией северных торговых агентов и т.д. Таким образом, наряду с гражданско-правовым представительством можно выделить торговое представительство, осуществляемое в сфере торговой (предпринимательской) деятельности от имени лиц, обладающих особым статусом - статусом предпринимателей (торговцев, коммерсантов), или при совершении сделок, носящих предпринимательский (торговый, коммерческий) характер, как работниками представляемого, так и лицами, не состоящими в трудовом правоотношении с представляемым.

В зависимости от того, от чьего имени совершает представитель юридические действия по отношению к третьим лицам, от имени представляемого или от своего собственного, некоторые авторы выделяют прямое представительство, осуществляемое от имени и за счет представляемого, и косвенное, осуществляемое хотя и от имени представителя, но за счет представляемого. Однако в данном случае можно говорить о представительстве только в экономическом смысле, но не в том, который заложен в понятие п. 2 ст. 182 ГК РФ, указывающего, что представителями не являются лица, действующие хотя и в чужих интересах, но от собственного имени.

В зависимости от того, насколько сложившееся у третьих лиц представление о наличии и объеме полномочия представителя соответствует имеющемуся у него полномочию, различают действительное и видимое (мнимое) полномочие. В.А. Рясенцев, который наиболее детально исследовал вопрос о видимом (мнимом) полномочии в советском гражданском праве, считал, что его основанием является уполномочие посредством конклюдентных действий, и указывал, что "иногда факты, по которым третьи лица заключают о существовании конклюдентного уполномочия, в действительности это уполномочие не выражают и не подтверждают. Они имеют только внешние обманчивые признаки конклюдентных действий и вызывают ложное, ошибочное представление у третьего лица о наличии уполномочия, в то время, как у представляемого не было никакого намерения уполномочить другое лицо. В этих случаях говорят о видимом, напущенном уполномочии".

Вместе с тем сам В.А. Рясенцев рассматривал и другие случаи, которые также необходимо отнести к видимому (мнимому) полномочию. Так, им указывалось, что "...даже при ошибочном извещении о выдаче доверенности (фактически не совершенной) присылка извещения должна вызывать тот же результат, что и доверенность, то есть создание полномочия у представителя. Основание этого полномочия здесь нужно искать не в сделке, ибо оповещение третьего лица не есть сделка, а в законе, устанавливающем такое последствие сообщения в целях защиты третьих лиц помимо воли представляемого, так как последняя на установление полномочия при сообщении о выданной доверенности не направлена. Сделка, совершенная таким представителем с третьим лицом, доверившимся сообщению, не может быть оспорена представляемым на том основании, что он ошибочно счел доверенность действующей".

Другие авторы при характеристике видимого (мнимого) полномочия включают в него и иные случаи - неправильное оформление доверенности, прекращение ее действия в связи с истечением срока, отменой ее представляемым, совершение представителем сделок с превышением полномочий и т.д.

В.А. Рясенцев считал, что основанием возникновения видимого (мнимого) полномочия является бездействие представляемого, позволяющего представителю совершать юридические действия от его имени. Так, он указывал, что "определенные действия, выражающие или подтверждающие наличие уполномочия, состоят обычно в несовершении представляемым тех действий, которые совершил бы всякий, кто не желал бы, чтобы другое лицо выступало его представителем. В этом случае каждый на месте представляемого либо запретил бы этому лицу называть себя его представителем, либо помешал бы совершать сделки, либо оповестил третьих лиц, если были основания предполагать, что у них могло создаться неправильное мнение, что это лицо уполномочено представляемым. Молчание лица, когда ему было нужно возражать, бездействие, когда ему нужно было активно действовать, чтобы рассеять ложное представление у третьих лиц о его отношении с предполагаемым представителем, рассматриваются как факты, подтверждающие наличие уполномочия". Однако вряд ли можно считать основанием возникновения видимого (мнимого) полномочия во всех случаях бездействие представляемого. Наоборот, в некоторых случаях представляемый активно действует, ограничивая или прекращая полномочие представителя, но, тем не менее, именно в этих случаях и возникает видимое (мнимое) полномочие.

Прежде всего необходимо рассмотреть вопрос о юридической природе видимого (мнимого) полномочия. Видимое (мнимое) полномочие по юридическим последствиям его реализации является ничуть не менее "действительным", чем действительное. Юридические действия, совершенные представителем по отношению к третьему лицу на основании видимого (мнимого) полномочия, точно так же создают, изменяют или прекращают гражданское правоотношение между представляемым и третьим лицом, как и юридические действия, совершенные на основании действительного полномочия. Это происходит несмотря на то, что представление третьих лиц о воле представляемого, направленной на возникновение, изменение (ограничение) или прекращение полномочия, а также о существовании полномочия в целом не соответствует действительности. Думается, что необходимость такого правового регулирования продиктована необходимостью защиты устойчивости гражданского оборота. В соответствии с существующей в гражданском праве презумпцией соответствия волеизъявления воле лица всегда предполагается, что содержание волеизъявления полностью соответствует действительному намерению, действительной воле лица до тех пор, пока не будет доказано обратное. При этом юридические последствия совершения сделки, как правило, связываются с волеизъявлением, которое является единственным способом сообщения о действительной внутренней воле субъекта другим участникам гражданского оборота, по которому они судят о воле этого лица и с которым они сообразуют собственные действия. Если же отдать предпочтение воле, то, как справедливо указывается, это может привести к опасной для оборота неопределенности: всякий раз, заключив договор, до полного его прекращения сторона должна опасаться поступления от контрагента требования признать договор недействительным, ссылаясь на то, что "сделал не то, что хотел (хотел и мог сделать)". По нашему мнению, это высказывание в равной степени относится также и к односторонним сделкам.

Таким образом, третьи лица должны сообразовывать свои действия в гражданском обороте с внешним (объективным) элементом сделки, направленной на возникновение представительства и полномочия, - волеизъявлением представляемого. Причем они должны это делать с момента, когда им стало известно о таком волеизъявлении, до момента, когда им стало известно об изменении (ограничении) или прекращении полномочия в связи с волеизъявлением представляемого или по иным основаниям. В противном случае необходимая защита устойчивости гражданского оборота не может быть обеспечена. Следовательно, в определенных случаях гражданское законодательство связывает возникновение представительства и полномочия с таким юридическим составом, как наличие основания изменения или прекращения представительства и полномочия и наличие у третьих лиц информации о таком изменении или прекращении.

Уполномочие как односторонняя сделка представляемого, направленная на возникновение представительства и полномочия, проявляется во вне в форме внешнего (объективного) элемента - волеизъявления представляемого. В силу презумпции соответствия волеизъявления воле вряд ли можно говорить в этом случае о появлении у третьих лиц информации о наличии и объеме полномочия представителя из такого волеизъявления при отсутствии у представляемого соответствующей воли. Следовательно, неправильным будет рассматривать в качестве видимого (мнимого) полномочие, возникающее на основании такого волеизъявления представляемого и появления у третьих лиц информации о наличии и объеме полномочия представителя. В таком случае полномочие будет действительным, то есть представление третьих лиц о наличии и объеме полномочия представителя будет в силу вышеуказанной презумпции соответствовать воле представляемого.

В подтверждение можно указать на следующее дело из практики Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово - промышленной палате Российской Федерации (далее - МКАС при ТПП РФ). Иск был предъявлен российской организацией к австрийской фирме в связи с неоплатой части товаров, поставленных по двум контрактам, заключенным в январе - феврале 2007 года. Ссылаясь на отсутствие полномочия у лица, подписавшего контракт от его имени, ответчик заявил о непризнании им компетенции МКАС при ТПП РФ. При вынесении составом арбитража решения по делу было указано, в частности, на то, что два контракта, в связи с неисполнением которых истцом предъявлен иск, были подписаны в г. Москве от имени ответчика лицом, которое во взаимоотношениях с истцом утверждало, что оно является руководителем постоянного представительства фирмы - ответчика в Москве. Это его утверждение подтверждалось совокупностью факторов, о которых арбитражу стало известно из показаний свидетелей истца, а именно: наличием офиса представительства с табличкой, в которой содержалось наименование фирмы - ответчика, печатью представительства (имеющейся на претензии истца в качестве подтверждения получения ее представительством), презентацией представительства, на которой присутствовал главный управляющий фирмы - ответчика, использованием фирменного бланка и факсимильной печати фирмы - ответчика на расписке этого лица, подтверждающей получение от истца документов, связанных с отгрузкой товара. Свидетелем со стороны истца также было показано, что на подписании одного из названных контрактов присутствовал главный управляющий фирмы - ответчика. На основании изложенных фактов арбитраж сделал вывод, что руководитель фирмы - ответчика, во-первых, знал о существовании представительства своей фирмы в г. Москве и санкционировал его открытие и, во-вторых, не мог не знать (в силу своего физического присутствия на подписании) о том, что указанное лицо подписывает контракт на поставку товара для его фирмы. Соответственно, истец имел основания полагать, что на момент подписания контрактов это лицо располагало необходимыми полномочиями. Таким образом, по нашему мнению, состав арбитража фактически пришел к выводу, что в данном случае имело место уполномочие, совершенное ответчиком.

О видимом (мнимом) полномочии можно говорить, например, при прекращении полномочия представителя в соответствии с п. 2 ст. 189 ГК РФ, а также, согласно ст. 174 ГК РФ, при ограничении полномочия представителя по сравнению с тем, как оно определено в доверенности, в законе либо как оно может считаться очевидным из обстановки, в которой совершается сделка. Необходимо отметить то, что в ст. 174 ГК РФ в силу принципа юридической экономии, по сути, были объединены две нормы, регулирующие последствия ограничения полномочия представителя и последствия ограничения компетенции органа юридического лица, что осложняет правильное понимание и применение этих норм.

Также необходимо указать на некоторые неточности в соответствующих формулировках ГК РФ. Так, п. 2 ст. 189 ГК РФ предусматривает, что права и обязанности, возникшие в результате действий лица, которому выдана доверенность, до того, как это лицо узнало или должно было узнать о ее прекращении, сохраняют силу для выдавшего доверенность и его преемников в отношении третьих лиц. Это правило не применяется, если третье лицо знало или должно было знать, что действие доверенности прекратилось. Из формулировки п. 2 ст. 189 ГК РФ не ясно, что является основанием прекращения видимого (мнимого) полномочия, - осведомленность представителя или третьих лиц. Одни авторы придерживаются мнения, что определяющей является осведомленность представителя, однако большинство указывают, что определяющей является осведомленность третьих лиц. Как справедливо отмечает Е.Л. Невзгодина, решение вопроса о том, возникают ли у представляемого правовые последствия из действий представителя, совершенных после наступления обстоятельств, предусмотренных в законе в качестве оснований прекращения полномочия, в конечном счете зависит от осведомленности третьих лиц о наличии таких обстоятельств. Если третьи лица не знают и не должны знать о наличии последних, правовые последствия из действий представителя наступают независимо от того, знает ли об этих обстоятельствах представитель. Кроме того, п. 1 ст. 189 ГК РФ предусматривает обязанность представляемого или его правопреемников известить третьих лиц о прекращении полномочия только в случае отмены полномочия, прекращения деятельности представляемого - юридического лица либо смерти, признания недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим представляемого - физического лица.

Вместе с тем в юридической литературе указывалось на необходимость такого извещения и в других случаях прекращения полномочия, в частности при отказе представителя от полномочия. Так, по мнению В.А. Рясенцева, доверенность, находящаяся у представителя или у третьего лица, независимо от отказа от нее, сохраняет свою юридическую силу для внешнего действия, и правомочия, основанные на ней, продолжают существовать, и если представитель вздумает вновь использовать ее, он не будет рассматриваться как неуполномоченный. Его поддерживает Е.Л. Невзгодина, которая считает, что прекращение правоотношения представительства в случаях, когда у представителя остался уполномочивающий документ, не лишает его фактической возможности совершить от имени представляемого действия, предусмотренные этим документом. Таким образом, необходимо признать, что основанием возникновения видимого (мнимого) полномочия в этом случае будет такой юридический состав, как наличие основания прекращения полномочия и отсутствие у третьих лиц информации о прекращении полномочия, а основанием прекращения видимого (мнимого) полномочия, возникшего в связи с прекращением полномочия, будет являться получение третьими лицами информации о прекращении полномочия.

В статье 174 ГК РФ в качестве основания ограничения полномочия представителя по сравнению с тем, как оно определено в доверенности, законе либо как оно может считаться очевидным из обстановки, в которой совершается сделка, указывается лишь договор. В этой связи необходимо указать, что основанием возникновения представительства и полномочия является уполномочие, односторонняя сделка представляемого, направленная на возникновение представительства и полномочия, которая может быть совершена в языковой (словесной) форме, устно или письменно (в простой или квалифицированной форме), а также посредством конклюдентных действий. Точно так же основанием изменения (ограничения) полномочия является односторонняя сделка представляемого, которая может быть совершена в виде отдельной сделки или включена в состав другой сделки (договора). Например, представляемый может выдать представителю взамен старой новую доверенность, ограничивающую его полномочие, представитель же может не сообщить третьим лицам, в отношении которых он ранее осуществлял представительство на основании старой доверенности, об ограничении его полномочия. В этом случае, как представляется, сделки, совершенные представителем с такими третьими лицами с превышением полномочия, но в пределах полномочия, удостоверенного старой доверенностью, должны создавать, изменять и прекращать гражданские правоотношения между представляемым и третьими лицами. Следовательно, при этом видимое (мнимое) полномочие возникнет на основании изменения (ограничения) полномочия представителя и отсутствия у третьих лиц информации о таком изменении (ограничении), а прекратится на основании получения третьими лицами информации о таком изменении (ограничении) полномочия.

Если бремя доказывания наличия полномочия, как уже указывалось, возлагается на представителя или третьих лиц, требующих признать действительной заключенную представителем от имени представляемого сделку, то бремя доказывания отсутствия видимого (мнимого) полномочия должно ложиться на представляемого (его преемников). При этом должно быть доказано не только наличие обстоятельств, служащих основанием изменения (ограничения) или прекращения полномочия, но и осведомленность о них третьих лиц. Это подтверждается и существующей судебно - арбитражной практикой. Так, в Постановлении Президиума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации речь шла о признании недействительными договоров страхования, заключенных между ЗАО "Страховая компания "Аско" (далее - истец) и Научно - производственным коммерческим товариществом с ограниченной ответственностью "Анкир" (далее - ответчик), на том основании, что директор представительства истца при заключении этих договоров превысил полномочия, установленные положением о представительстве. Полномочие директора представительства истца было ограничено приказом истца, которым была определена разовая квота принятия на риск для представительства. Однако размер ограничения страховой суммы не был указан истцом ни в доверенности, ни в положении о представительстве. Вместе с тем доказательств ознакомления ответчика с приказом, содержащим размер квот на момент заключения договоров страхования, истец не представил. При этом Президиум Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации, вынося постановление по делу, указал, что поскольку истец не доказал, что ответчик знал или заведомо должен был знать при заключении договоров страхования об ограничениях полномочий представительства определенным размером разовой квоты принятия на риск, оснований для признания недействительными договоров страхования не имелось.

Таким образом, под видимым (мнимым) полномочием следует понимать полномочие, возникающее в связи с присутствием у третьих лиц информации о наличии и объеме полномочия представителя. Основанием возникновения видимого (мнимого) полномочия является такой юридический состав, как наличие оснований изменения или прекращения представительства и полномочия и отсутствие у третьих лиц информации о таком изменении или прекращении. В результате следует прийти к выводу, что основания возникновения видимого (мнимого) полномочия должны включаться в такую группу оснований возникновения представительства и полномочия, как иные юридические факты, чем уполномочие и акт государственного органа или органа местного самоуправления, указанные в гражданском законодательстве в качестве оснований возникновения представительства и полномочия. Представительство же, возникающее при видимом (мнимом) полномочии, следует отнести к законному (обязательному) представительству.

По объему имеющегося у представителя полномочия большинство авторов выделяет общее (генеральное), специальное и разовое полномочие. Под общим (генеральным) полномочием понимается полномочие на совершение представителем широкого круга юридических действий от имени представляемого; под специальным - полномочие на совершение однородных юридических действий; под разовым - полномочие на совершение одного юридического действия. Некоторые авторы подразделяют полномочие в зависимости от его объема только на два вида - общее (генеральное) и специальное полномочие, указывая одновременно, что разовое полномочие является всего лишь разновидностью специального полномочия. При этом все авторы проводят такую классификацию только в отношении доверенности, поскольку они рассматривают доверенность как одно из оснований возникновения представительства и полномочия, правильнее будет сказать, что такая классификация проводится только в отношении добровольного представительства, основанием возникновения которого является уполномочие как односторонняя сделка представляемого, направленная на возникновение представительства и полномочия. Вместе с тем с таким подходом вряд ли можно согласиться. На наш взгляд, в зависимости от объема имеющегося у представителя полномочия можно классифицировать и полномочие, возникающее вследствие иных оснований возникновения представительства и полномочия, чем уполномочие. Так, полномочие родителя будет являться общим (генеральным) полномочием, а полномочие капитана судна - специальным. Таким образом, необходимо говорить о подразделении по этому критерию именно полномочия, а не доверенностей. При этом в зависимости от объема полномочия представителя, по нашему мнению, можно выделить общее (генеральное) полномочие, предусматривающее совершение представителем широкого круга юридических действий от имени представляемого; специальное полномочие, предусматривающее совершение представителем однородных юридических действий от имени представляемого; и разовое полномочие, предусматривающее совершение представителем одного юридического действия от имени представляемого.

В праве некоторых стран в зависимости от возможности представляемого своим волеизъявлением прекратить предоставленное им представителю полномочие различают отзывное и безотзывное полномочие. Например, по праву Англии полномочие не может быть отозвано, если, во-первых, в выданной представителю доверенности указано, что полномочие является безотзывным; во-вторых, полномочие "связано с интересом" (coupled with interest), то есть представитель имеет имущественный интерес в предмете, непосредственно связанным с целью предоставления полномочия; в-третьих, отзыв полномочия повлечет за собой причинение личного ущерба для представителя.

# 2.4 Защита прав доверителя

В современном договоре поручения доверитель имеет надежную защиту своих прав. При достаточной осмотрительности в момент заключения договора и составления доверенности он может свести до известного минимума возможность злоупотреблений со стороны поверенного. На страже его интересов находятся положения статьи 183 ГК РФ. Ряд положений главы 49 ГК РФ также направлены на охрану интересов сторон договора и идут вразрез с приписываемым этим отношениям лично-доверительным характером.

Из всего сказанного следует сделать вывод, что присвоение договору поручения доверительного характера, в частности наделение его эпитетом "фидуциарный", а также признание между сторонами договора наличия особых отношений не имеет под собой никаких оснований. То есть нельзя признать правильной "теорию доверия", с помощью которой длительное время объяснялось наличие в законодательстве особых условий прекращения договора поручения.

На наш взгляд, логичной выглядит следующая система взглядов по проблеме одностороннего прекращения договора поручения.

Во-первых, следует разграничить три различных института: доверенность, договор поручения и указание поверенному в рамках договора поручения. Все институты имеют различную правовую природу. Поэтому основания и механизмы их прекращения разнятся.

Доверенность является односторонней сделкой и уже сама по себе порождает юридический эффект, независимо от принятия представителем волеизъявления представляемого. В данном случае представляется логичным признание у доверителя права в любое время прекратить сделку, которую он единолично и совершил.

Учитывая то обстоятельство, что доверенность является односторонней сделкой и не затрагивает имущественные и личные права представителя и, соответственно, не требует акцепта с его стороны, но только позволяет ему действовать в интересах другого лица, отказ поверенного от доверенности не может повлечь ее прекращения. Поверенный может уведомить доверителя о своем нежелании использовать полученные права, что ни в коем случае не влечет прекращения доверенности. Лишить полномочий поверенного может только сам доверитель.

Таким образом, можно констатировать, что в нашем гражданском законодательстве (ст. 188 ГК РФ), где установлено, что доверенность прекращается вследствие отказа лица, которому она выдана, имеется неточность.

Несомненно, что при полном аннулировании отношений между доверителем и поверенным наряду с отзывом доверенности прекращается и договор поручения. Однако особо подчеркнем, что эти институты нельзя смешивать, эти институты могут существовать самостоятельно, независимо друг от друга.

В договорных отношениях присутствует обязательственная составляющая, которая самым непосредственным образом влияет на процедуру прекращения договорных отношений. В нашем случае надлежит различать механизм прекращения обязательств при безвозмездном договоре поручения и при возмездном договоре.

При наличии безвозмездного договора поручения на стороне доверителя отсутствуют какие-либо обязательства в пользу поверенного, за исключением возмещения издержек. В подобных обстоятельствах нет препятствий для одностороннего и моментального прекращения договорных отношений путем принятия доверителем решения освободить поверенного от лежащих на нем обязанностей.

При возмездном договоре поручения на стороне доверителя уже наличествует обязанность вознаградить поверенного. Следовательно, одностороннее прекращение договора повлечет нарушение интересов поверенного. Однако следует учитывать, что договор поручения принадлежит к договорам на оказание услуг. Представляется, что право доверителя в одностороннем порядке прекратить договорные отношения обусловливается общим для рода договоров правилом, суть которого в том, что заказчик имеет право на односторонний отказ от исполнения договора с выплатой исполнителю только издержек.

В случае прекращения договора поручения в связи с отказом поверенного, на наш взгляд, следует делать различие по субъектному составу. В случае если поверенным является юридическое лицо или предприниматель, то прекращение договора должно происходить по правилам для договора возмездного оказания услуг, как если бы от исполнения такого договора пожелал отказаться исполнитель. При наличии на стороне поверенного физического лица есть основания рассматривать данный договор как договор о труде. Следовательно, справедливым видится наделение его правом на выход из договора поручения по правилам, близким тем, что установлены трудовым законодательством.

Нам также следует четко различать договор и приобретенное на его основе право отдавать обязательные для исполнения указания. Наличие договора связывает стороны определенными правами и обязанностями, в частности, правом принципала отдавать приказы на выполнение определенных действий и обязанностью поверенного выполнять эти действия. Соответственно имеется право и возможность отменить ранее отданный приказ в любое время либо отдать новое распоряжение, отменяющее или изменяющее предыдущее, но никоим образом не влекущее прекращение договорных отношений, что означало бы отказ от права давать приказы и пользоваться результатами от их исполнения до окончания срока действия договора.

Вместе с тем в целях дополнительной защиты прав доверителя предлагается закрепить в пункте 2 статьи 184 ГК РФ следующее положение: «Коммерческий представитель обязан предоставить представляемому, возможность следить за ходом выполнения поручения и по первому требованию представляемого информировать его по всем интересующим вопросам».

# Заключение

Впервые представительство обосновывается как институт гражданского права, в котором выделяются общие и специальные нормы о представительстве. В объективном смысле представительство является гражданско-правовым институтом и представляет собой систему юридических норм, которые регулируют отношения, в силу которых одно лицо (представитель), осуществляя правомерные юридические действия в пределах предоставленных ему полномочий, от имени и в интересах другого лица (представляемого) по отношению к третьим лицам приобретает, изменяет и прекращает непосредственно для представляемого гражданские права и обязанности. В структурном отношении институт представительства представляет собой сложный правовой институт, в котором обособились субинституты бытового и коммерческого представительства.

Представительство - это гражданское организационное правоотношение, в силу которого одно лицо (представитель), осуществляя сделки и иные правомерные юридические действия в пределах предоставленных ему полномочий от имени и в интересах другого лица (представляемого), по отношению к третьим лицам, при осведомленности последних об этом, приобретает, осуществляет, изменяет и прекращает непосредственно для представляемого гражданские права и обязанности.

1. Необходимость назначения представителя может быть обусловлена совершением родителями безвозмездной сделки в отношении ребенка, например дарения недвижимого имущества. Согласно п. 3 ст. 37 Гражданского кодекса РФ опекун, попечитель, их супруги и близкие родственники не вправе совершать сделки с подопечным, за исключением передачи имущества подопечному в качестве дара или в безвозмездное пользование, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и супругом опекуна или попечителя и их близкими родственниками. Это положение распространяется также и на родителей. В связи с этим ребенку должен быть назначен представитель либо посредством доверенности, которую могут совершить законные представители, либо посредством акта органа опеки и попечительства в соответствии с п. 2 ст. 64 Семейного кодекса РФ. В таких случаях по просьбе законных представителей органы опеки и попечительства обязаны назначить представителя ребенку. В связи с таким положением дел п. 2 ст. 64 Семейного кодекса РФ требует корректировки и дополнения после слов "между родителями и детьми" словами "а также в других случаях, предусмотренных законом", изложив в следующей редакции: "2. Родители не вправе представлять интересы своих детей, если органом опеки и попечительства установлено, что между интересами родителей и детей имеются противоречия. В случае разногласий между родителями и детьми, а также в других случаях, предусмотренных законом, орган опеки и попечительства обязан назначить представителя для защиты прав и интересов детей".

2. Необходимо в п. 3 ст. 37 Гражданского кодекса РФ предусмотреть, что в случае совершения безвозмездных сделок с подопечными органы опеки и попечительства по просьбе законных представителей ребенка обязаны назначить ребенку представителя в соответствии с п. 2 ст. 64 Семейного кодекса РФ, изложив его в следующей редакции: "3. Опекун, попечитель, их супруги и близкие родственники не вправе совершать сделки с подопечным, за исключением передачи имущества подопечному в качестве дара или в безвозмездное пользование, а также представлять подопечного при заключении сделок или ведении судебных дел между подопечным и супругом опекуна или попечителя и их близкими родственниками. При совершении вышеназванных сделок органы опеки и попечительства по просьбе законного представителя ребенка обязаны назначить ему представителя в соответствии с пунктом 2 статьи 64 Семейного кодекса Российской Федерации".

3. Практику осложняет то обстоятельство, что законодатель, уделив достаточно внимания вопросу формы доверенности, совершенно умалчивает о ее содержании. На основании вышеизложенного полагаем, что ст. 185 ГК РФ нуждается в значительной корректировке. На наш взгляд, п. 1 ст. 185 ГК РФ должен быть дополнен абзацами вторым и третьим следующего содержания: "Доверенности могут быть генеральными, специальными, разовыми.

Разовая доверенность, выдаваемая на совершение сделки, должна содержать указание на стороны этой сделки, ее предмет и иные существенные условия. Доверенность, не содержащая указанных условий, ничтожна".

4. Целесообразности, закрепить в пункте 3 статьи 184 Гражданского кодекса РФ положения, согласно которому единственным основанием возникновения полномочий коммерческого представительства следует признать договор коммерческого представительства, а так же положения о том, что передоверие необходимо осуществлять на основании договора коммерческого представительства. В п. 3 ст. 184 ГК РФ предлагается закрепить: «Договор коммерческого представительства - это двусторонний, консенсуальный, возмездный договор, по которому одна сторона (коммерческий представитель) в интересах другой стороны (предпринимателя) или в интересах указанного предпринимателем (представляемым) лица, от имени предпринимателя (представляемого), от своего имени, за счет предпринимателя (представляемого) или за свой счет, заключает сделки, договоры в сфере предпринимательской деятельности с третьими лицами, совершает другие юридические действия и (или) оказывает иные услуги».

5. Предлагается поместить нормы о коммерческом представительстве в Главу 10 «Представительство. Доверенность» ГК РФ, выделив их из Главы 49 «Поручение» ГК РФ. Закрепить в Главе 10 ГК РФ статью 1841, в которую поместить нормы о коммерческом представительстве из главы 49 «Поручение» ГК РФ.

6. В целях дополнительной защиты прав доверителя предлагается закрепить в пункте 2 статьи 184 ГК РФ следующее положение: «Коммерческий представитель обязан предоставить представляемому, возможность следить за ходом выполнения поручения и по первому требованию представляемого информировать его по всем интересующим вопросам».

# Библиографический список

1. Конституция Российской Федерации [Текст]: офиц. текст. // Российская газета. –1993. – № 237.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) [Текст]: [Федеральный закон № 51-ФЗ, принят 30.11.1994 г., по состоянию на 13.05.2008] // Собрание законодательства РФ. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) [Текст]: [Федеральный закон № 14-ФЗ, принят 26.10.1996 г., по состоянию на 24.04.2008] // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 5. – Ст. 410.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) [Текст]: [Федеральный закон № 146-ФЗ, принят 26.11.2001 г., по состоянию на 29.04.2008] // Собрание законодательства РФ. – 2001. – № 49. – Ст. 4552.
5. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст]: [федеральный закон № 138-ФЗ, принят 14.11.2002 г., по состоянию на 22.07.2008] // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 46. – Ст. 4532.
6. Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон № 95-ФЗ, принят 24.07.2002 г., по состоянию на 22.07.2008] // Собрание законодательства РФ. – 2002. – № 30. – Ст. 3012.
7. Семейный кодекс Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон № 223-ФЗ, принят 29.12.1995 года, 30.06.2008] // Собрание законодательства РФ. – 1996. – № 1. – Ст. 16.
8. Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации [Текст]: [Федеральный закон № 81-ФЗ, принят 30.04.1999 г., по состоянию на 14.07.2008] // Собрание законодательства РФ. – 1999. – № 18. – Ст. 2207.
9. О нотариате [Текст]: [основы законодательства Российской Федерации № 4462-1, утв. ВС РФ 11.02.1993 г., по состоянию на 18.10.2007] // Ведомости СНД и ВС РФ. – 1993. – № 10. – Ст. 357.
10. Агарков М.М. Обязательство по советскому гражданскому праву [Текст] // Избранные труды по гражданскому праву: В 2-х т. Т. I. – М., Статут. 2002. – 658 с.
11. Агарков М.М. Понятие сделки по советскому гражданскому праву [Текст] // Избранные труды по гражданскому праву: В 2-х т. Т. II. – М., Статут. 2002. – 682 с.
12. Актуальные проблемы гражданского права и процесса: сборник материалов международной научно-практической конференции (Выпуск 1) [Текст] / Под ред. Валеева Д.Х., Челышева М.Ю. – М., Статут. 2006. – 460 с.
13. Алексеев С.С. Односторонние сделки в механизме гражданского регулирования [Текст] // Антология уральской цивилистики. 1925 - 1989: Сборник статей. – М., Статут. 2001. – 742 с.
14. Ансон В. Договорное право. [Текст] – М., Юридическая литература. 1984. – 572 с.
15. Баранов А.М. Законное представительство: проблемы теории и практики [Текст] // Семейное и жилищное право. – 2008. – № 1. – С. 21.
16. Басистов А.Г. Доверенность: субъектный состав, полномочия, оформление, некоторые особенности: Учебно-практическое пособие. [Текст] – М., Белые альвы. 2006. – 386 с.
17. Батяев А.А., Дубровская И.А. Справочник риелтора [Текст] // Жилищное право. 2008. – № 1. – С. 13.
18. Белов В.А. Гражданское право: Общая часть: Учебник. [Текст] – М., Юрайт. 2007. – 648 с.
19. Белов В.Н. Коммерческое представительство и агентирование (договоры). [Текст] – М., Юстицинформ. 2008. – 218 с.
20. Богатырев Ф.О. Секундарное право на примере постановления Президиума Верховного Суда России [Текст] // Журнал российского права. – 2005. – № 2. – С. 70
21. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга первая: Общие положения. [Текст] – М., Статут. 2003. – 634 с.
22. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Книга третья: Договоры о выполнении работ и оказании услуг. [Текст] – М., Статут. 2006. – 702 с.
23. Васильченко А.П. Цессия для целей взыскания [Текст] // Вестник гражданского права. – 2008. – № 2. – С. 13
24. Вишнякова А.В. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации (постатейный) [Текст] – М., АСТ МОСКВА. 2008. – 236 с.
25. Волков А.В. Соотношение понятия "злоупотребление гражданским правом" с недействительными сделками" [Текст] // Бюллетень нотариальной практики. – 2008. – № 2. – С. 28.
26. Галушина И.Н. Понятия представительства и посредничества в гражданском праве: сравнительно-правовой аспект [Текст] // Журнал российского права. – 2006. – № 2. – С. 28.
27. Гражданский процесс: учебник (издание второе, переработанное и дополненное) [Текст] / Под ред. Треушникова М.К. – М., Городец. 2007. – 672 с.
28. Гражданское право: в 2 Т. Том I: учебник [Текст] / Под ред. Суханова Е.А. – М., Волтерс Клувер. 2008. – 736 с.
29. Гражданское право: Учебник. Т. 1 [Текст] / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. – М., Проспект. 2008. – 724 с.
30. Гражданское право: учебник. Т. I [Текст] / Под ред. Садикова О.Н. – М., Контракт. 2008. – 762 с.
31. Гражданское право. Часть первая: учебник [Текст] / Отв. ред. Мозолин В.П., Масляев А.И. – М., Юристъ. 2005. – 592 с.
32. Гражданское право России. Часть первая: Учебник [Текст] / Под ред. Цыбуленко З.И. – М., Юристъ. 2007. – 682 с.
33. Гурвич М.А. К вопросу о предмете науки советского гражданского процесса [Текст] // Ученые записки ВИЮН. – 1955. – Вып. 4. – С. 47-48.
34. Гатин А.М. Гражданское право: учебное пособие [Текст] – М., Дашков и К. 2008. – 672 с.
35. Дженкс Э. Свод английского гражданского права. [Текст] – М., Юрид. изд-во. НКЮ СССР. 1941. – 496 с.
36. Ерпылева Н.Ю. Международный коммерческий арбитраж в международном частном праве: проблемы и перспективы современного развития [Текст] // Право и политика. – 2004. – № 5. – С. 13.
37. Зеккель Э. Секундарные права в гражданском праве [Текст] // Вестник гражданского права. – 2007. – № 2. – С. 13.
38. Зыкин И.С. Внешнеэкономические операции: право и практика. [Текст] – М., Норма. 2006. – 472 с.
39. Иоффе О.С. Развитие цивилистической мысли в СССР (часть I) [Текст] // Избранные труды по гражданскому праву. – М., Статут. 2003. – 602 с.
40. Иоффе О.С. Избранные труды: В 4 т. Т. II. Советское гражданское право. [Текст] – М., Статут. 2004. – 672 с.
41. Исполнительное производство: процессуальная природа и цивилистические основы [Текст] / Под ред. Валеева Д.Х., Челышева М.Ю. – М., Статут. 2008. – 438 с.
42. Князев Д. О вопросах представительства по российскому законодательству [Текст] // Российская юстиция. – 2003. – № 7. – С. 15.
43. Комаров А.С. Международная унификация правового регулирования внешнеэкономической деятельности [Текст] // Законодательство. – 2008. – № 1. – С. 26.
44. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) [Текст] / Под ред. Абовой Т.Е., Кабалкина А.Ю. – М,, Юрайт-Издат. 2008. – 732 с.
45. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации, части первой (постатейный) [Текст] / Под ред. Садикова О.Н. – М., Контракт. 2007. – 806с.
46. Красавчиков О.А. Юридические факты в советском гражданском праве. [Текст] – М., Юридическая литература. 1958. – 268 с.
47. Кузьмишин А.А. Виды представительства и полномочия в гражданском праве [Текст] // Журнал российского права. – 2008. – № 7. – С. 19.
48. Кузьмишин А.А. К вопросу о понятии и юридической природе представительства и полномочия в гражданском праве [Текст] // Юрист. – 2007. – № 12. – С. 9.
49. Кузьмишин А.А. Основания возникновения представительства и полномочия в гражданском праве [Текст] // Журнал российского права. – 2008. – № 5. – С. 19.
50. Кулагин М.И. Международное частное право: современные проблемы. [Текст] – М., Проспект. 2008. – 706 с.
51. Кулагин М.И. Предпринимательство и право: опыт Запада. [Текст] – М., Дело. 2008. – 498 с.
52. Куянова Л. Представительство и доверенность (советы практикующего юриста) [Текст] // Российская юстиция. – 2008. – № 5. – С. 25.
53. Мейер Д.И. Русское гражданское право. В 2-х ч. Часть 1 [Текст] – М., Статут. 2005. – 654 с.
54. Муравьева Е.В., Храпунова Е.А. Что доверено доверенностью? [Текст] // Юрист. – 2008. – № 6. – С. 32.
55. Невзгодина Е.Л. Представительство по советскому гражданскому праву. [Текст] – Томск., Изд-во Томского университета. 1980. – 268 с.
56. Нерсесов Н.О. Избранные труды по представительству и ценным бумагам в гражданском праве. [Текст] – М., Статут. 2005. – 468 с.
57. Новицкий И.Б. Сделки. Исковая давность. [Текст] – М., Статут. 2006. – 486с.
58. Носкова Ю.Б. Коммерческие представители [Текст] // Гражданское право. – 2008. – № 2. – С. 24.
59. Орешин Е.И. Правовая природа полномочия представителя [Текст] // Журнал российского права. – 2007. – № 2. – С. 21.
60. Орлова М.М. Доверенность как письменное уполномочие [Текст] // Юридический мир. – 2008. – № 8. – С. 19.
61. Парфенов Д.И. К вопросу о доверительном характере договора поручения [Текст] // Право и политика. – 2007. – № 8. – С. 16.
62. Певзнер А.Г. Понятие и виды субъективных гражданских прав [Текст] // Ученые записки ВЮЗИ. Вопросы гражданского права. – 1960. – Вып. Х. – С.5.
63. Поротикова О.А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом [Текст] – М., Волтерс Клувер. 2007. – 298 с.
64. Рябиков С.Ю. Агентские соглашения во внешнеэкономических связях [Текст] – М., Внешнеэкономический центр "Совинтерюр". 1992. – 312 с.
65. Рябиков С.Ю. Унификация правовых норм о представительстве при международной купле - продаже товаров [Текст] // Материалы секции права ТПП СССР. – 1983. – № 34. – С. 47-53.
66. Рясенцев В.А. Понятие и юридическая природа полномочия представителя в гражданском праве [Текст] // Методические материалы (ВЮЗИ). – 1948. – Вып. 2. – С. 38.
67. Санникова Л.В. Договоры о представительстве [Текст] // Журнал российского права. – 2004. – № 4. – С. 21.
68. Скловский К.И. Правомочие и полномочие в механизме возникновения гражданских прав [Текст] // Хозяйство и право. – 2004. – № 11. – С. 17.
69. Советское гражданское право. Т. 1. Изд. 2-е [Текст]/ Под ред. Красавчикова О.А. – М., Высшая школа. 1972. – 674 с.
70. Советское гражданское право Т. 1. [Текст] / Под ред. Грибанова В.П., Корнеева С.М. – М., Юрлитиздат. 1979. – 628 с.
71. Федчук Е.В. Признаки коммерческого представительства в гражданском праве Российской Федерации [Текст] // Право и экономика. – 2007. – № 5. – С. 32
72. Халфина Р.О. Общее учение о правоотношении. [Текст] – М., Юридическая литература. 1974. – 642 с.
73. Хейфец Ф.С. Недействительность сделок по российскому гражданскому праву. [Текст] – М., Юрайт. 2004. – 396 с.
74. Хопт К. Представление интересов и конфликты интересов в современном акционерном, банковском и профессиональном праве (к догматике современного правового регулирования ведения чужих дел) [Текст] // Вестник гражданского права. – 2008. – № 2. – С. 23-24.
75. Черепахин Б.Б. Правопреемство по советскому гражданскому праву [Текст] // Избранные труды по гражданскому праву. – М., Статут. 2003. – 652 с.
76. Эннекцерус Л. Курс германского гражданского права. Т. 1. Полут. 1. [Текст] – М., Изд-во Иностранной литературы. 1949. – 670 с.
77. Обзор практики разрешения споров, связанных с прекращением обязательств зачетом встречных однородных требований [Текст]: [Информационное Письмо Президиума ВАС РФ № 65, от 29.12.2001 г.] // Вестник ВАС РФ. – 2002. – № 3. – С. 34.
78. Информация о деле по материалам Решения МКАС при ТПП РФ от 14.01.2008 г., № 108/2007 // Практика Международного коммерческого арбитражного суда при ТПП РФ. – М., Статут. 2008. – С. 99-106.
79. Постановление Президиума ВАС РФ от 7 октября 1997 г. [Текст] // Вестник ВАС РФ. - 1998. - № 1.- С.34.
80. Постановление ФАС Поволжского округа от 08.07.2008 г., по делу № А55-1254/08-21 [Текст]// Вестник ВАС РФ. – 2008. – № 10. – С. 44.
81. Обзор судебной практики главного управления федеральной регистрационной службы по Самарской области за 2005 год [Текст]// Судебная практика (Приложение к информационному бюллетеню управления Судебного департамента в Самарской области).- 2006.-№ 2(21).- С.12.
82. Извлечение из апелляционного решения Кировского районного суда г. Самары от 17.06.2004 [Текст]// Судебная практика.- 2006.- № 4 (19). – С.11.