

18. A polgari Torvenykonv Magyarazata 1 kotet, Gellert Gyorgy. — Budapest, 2001. — Old. 296.
19. Михно Е. А. Проблемы возмещения морального вреда // Правоведение. — 1992. — № 5. — С. 23–25.
20. AB határozat 34/1992. (VI.1.) «A nem vagyoni karrol».
21. Acs Tamás. Polgari Jogi Dolgozatok. Nem vagyoni karterites. — Budapest, 1993. — 285 oldal.

УДК 341.231

*С. Г. Керімов,
здобувач кафедри цивільного права ОНЮА*

КОНЦЕПЦІЯ ПРЕДСТАВНИЦТВА В ЄВРОПЕЙСЬКОМУ ПРАВІ (ЄВРОПЕЙСЬКИХ ПРАВОВИХ СИСТЕМАХ)

Інститут представництва є ефективним засобом реалізації цивільних прав та обов'язків суб'єктів права, котрі внаслідок тих чи інших причин не можуть це зробити самостійно (внаслідок відсутності або вад дієздатності, внаслідок неможливості здійснення цивільних прав через зайнятість, відсутність у місці укладення договору, хворобу тощо).

Разом із тим, хоча відносини представництва в цілому та окремі їхні види в цивільному законодавстві України були предметом дослідження вітчизняних правознавців [1; 2; 3; 4], особливості цього інституту в зарубіжних правових системах, зокрема, європейських, практично не розглядалися.

Виняток складають нечисленні праці, присвячені характеристиці представництва за римським правом [5; 6] та за цивільним законодавством окремих європейських країн. Але й в останньому випадку аналізувалися лише окремі види представництва, передусім, добровільне та комерційне представництво [7; 8].

Такий стан досліджень відносин представництва не дає змоги скласти уявлення стосовно розуміння цього інституту в сучасній європейській правовій думці, а отже й визначити тенденції розвитку останнього, що необхідно в подальшому для адаптації українського цивільного законодавства в цій галузі до положень європейського права.

У зв'язку з цим доцільним є дослідження концепції інституту представництва в європейському праві, що логічно вписується в загальний контекст дослідження «права Європи» як явища нової якості. Тому являє теоретичний і практичний інтерес з'ясування бачення характеру і місця інституту представництва у правовому масиві, що створюється.

Проте завдання ускладнюється тим, що, хоча поняття «європейське право» у різному контексті досить часто вживається в спеціальній літературі, його єдине визначення і навіть розуміння (так само, як і поняття «право Європейського Союзу» та «право Європейських Співтовариств» відсутні [9; 10; 11].

Враховуючи ту обставину, що вживання вислову «європейське право» можливе у двох значеннях — широкому та вузькому, — далі будемо виходити з таких засад визначення цього поняття.

У широкому значенні європейське право можна розуміти як правове регулювання відносин в Європі, які охоплюють організацію та діяльність практично всіх європейських міжнародних організацій, усю сукупність економічних, соціальних, політичних, наукових та культурних відносин. Отже, ідеться про регіональне право, котре є у своїй основі міжнародним правом.

У вузькому значенні європейське право — це право європейських співтовариств, доповнене певною мірою правовим регулюванням усього Європейського співтовариства. Таке право вже багато в чому відійшло від міжнародного права і являє собою особливий правовий феномен, котрий має не лише свої межі, але й власну специфічну природу. Воно є новим правом, що істотно відрізняється від традиційного міжнародного права. Та обставина, що співтовариства зі своїм правом входять до Європейського Союзу, не змінює суті справи: адже правове регулювання, котре доповнює в межах Європейського Союзу право співтовариств, — це право іншого характеру. Воно охоплює ділянки міждержавного співробітництва, яке виходить за межі співтовариств [12].

Грунтуючись на такому підході, під європейським правом надалі доцільно розуміти систему юридичних норм, створюваних у зв'язку з утворенням і функціонуванням європейських співтовариств і Європейського Союзу, що діють і застосовуються на основі і відповідно до установчих договорів і загальних принципів права [13].

Разом із тим, аналіз положень європейського права свідчить, що в ньому норми, спеціально присвячені представництву, котрі можна було б розглядати як правовий інститут, що є відображенням певної концепції, відсутні.

Звісно, це не означає, що такий інститут не визнається європейським правом. Натомість, слід припустити, що такий стан речей відображає на цивільно-правовому рівні основний принцип європейського права, який був проголошений у Маастрихтському договорі як «принцип субсидіарності», з метою утримання компетенції Співтовариств у межах оптимального, з погляду держав, співвідношення загальноєвропейських і національних інтересів.

У статті 3 В Договору 1992 р. це положення викладене таким чином: «Співтовариство діє в межах своїх повноважень, зумовлених даним Договором і поставленими перед ним тут цілями.

У сферах, що не підпадають під його виняткову компетенцію, Співтовариство діє відповідно до принципу субсидіарності, якщо і оскільки цілі передбачуваної дії не можуть бути досягнуті в достатній мірі державами-членами і тому в силу масштабів і результатів передбачуваної дії можуть бути більш успішно досягнуті Співтовариством.

Будь-які дії Співтовариства не повинні йти далі того, що необхідно для досягнення цілей даного Договору».

З наведеного положення слідує, що у відносинах між собою європейські країни — члени Європейського співтовариства для регулювання відносин представництва можуть використовувати норми національного права.

Таким чином проблема з'ясування концепції представництва за європейсь-

ким правом перетворюється на проблему визначення такої концепції в європейських правових системах.

Пристаючи до розгляду цього питання, передусім, маємо визначитися стосовно того, які правові системи можуть бути виділені в Європі. У зв'язку з цим слід зазначити, що класифікації європейських правових систем взагалі і систем цивільного права, зокрема, в літературі провадяться за різними підставами [14; 15]. Але оскільки розгляд цього питання не є нашим спеціальним завданням, то надалі здається доцільним дотримуватися тієї точки зору, яка уявляється найбільш обґрунтованою.

Отже, насамперед, варто звернути увагу на ту обставину, що, враховуючи наступність розвитку права, слід проводити структурування правових систем «по вертикалі» і «по горизонталі».

Відповідно до такого розуміння структури права (правових систем) у літературі виділяють дві традиції приватного права Європи, що відповідають двом локальним європейським цивілізаціям: 1) західноєвропейську; 2) східноєвропейську.

При цьому обидві ці системи є «дочірніми» щодо «материнської» системи — римського права, котре є спільною системою (першою за часом традицією) європейського права, що виступає як основа нової загальної системи права, що формується зараз у вигляді європейського права.

Отже, у кінцевому підсумку, маємо справу з трьома традиціями права Європи, що існують у двох площинах:

1) римське приватне право як «материнське» — елемент минулої цивілізації — універсальне, загальне право, попередник і своєрідний камертон більш пізніх систем (традицій) європейського права;

2) західноєвропейська та східноєвропейська традиції права — у правовому сенсі «дочірні» щодо римського; ті, що існують і продовжують розвиватися й зараз як елементи відповідних локальних цивілізацій.

Отже, для класифікації правових систем доцільним уявляється використання згаданих вище критеріїв різного рівня.

До критеріїв класифікації першого рівня (макрорівня) належить тип цивілізації, що зумовлює існування певної традиції права.

Критерієм класифікації другого рівня є відмінності світогляду в межах традиції, а отже — концепції взаємовідносин держави і приватної особи, чим, насамперед, визначається тип сім'ї права.

Інші ознаки є не підставою поділу, а навпаки — критеріями віднесення первісних (національних) правових систем до тієї чи іншої правової сім'ї.

Подальший поділ залежить від відмінностей у світогляді, а отже у доктрині права, що є визначальною для характеристики родини права. Для західноєвропейської традиції права це світоглядні відмінності, які втілювалися в католицизмі, протестантстві та англіканстві, а відтак зумовили доцільність виокремлення романської, германської та англосаксонської сімей приватного права. Для східноєвропейської традиції права це існування православ'я, що зумовлює виокремлення східноєвропейської правової сім'ї [16].

Оскільки нашим завданням не є повний аналіз правових систем у цілому, то далі ми обмежимося характеристикою концепції представництва лише в цивільному праві тих країн, де ті чи інші риси цього інституту на різних етапах його розвитку були виражені найбільш яскраво.

Передусім, варто коротко охарактеризувати розуміння представництва в римському праві як «материнському» щодо сучасних правових систем.

Тут привертає увагу та обставина, що в давньоримському праві майже не траплялися випадки добровільного представництва, але існувало представництво тільки на підставі припису норми права. Таке представництво має місце лише серед осіб, які перебувають у відносинах влади, підпорядкування (*potestas*, *manus*, *manсіrium*) щодо таких членів римської фамілії, як діти, раби тощо.

Пізніше, з розвитком економічного життя, у римському праві почали з'являтися й зачатки добровільного представництва, котре, втім, ґрунтувалося на такому своєрідному концептуальному висновку: представник сам набуває прав та обов'язків, що випливають з установлених ним із третіми особами правовідносин, а вже потім переносить ці права та обов'язки представник на особу, яку представляє, через дійсну чи фіктивну цесію (поступку правом). Право особи, яку представляють, на уступку представником усіх наслідків установлених ним відносин забезпечувалося і охоронялося за римським правом позовами, відомими під назвою *actiones quasi institoriae*.

У добу класичного римського права поступово з'являються і набувають поширення випадки представництва, які можна віднести до добровільного (договір доручення тощо) [17].

Визначальним етапом у розвитку ідеї представництва в європейських правових системах був перехід до капіталістичного способу виробництва, оскільки з ускладненням функцій управління виробництвом, збутом товарів зростала потреба у спеціальній категорії працівників, які були б здатні виконувати функцію управління замість власників.

На початку XIX ст. цивільне та торговельне законодавство не приділяло великої уваги питанням правового регулювання представництва. Підприємець частіше сам збував товар. Тому Кодекс Наполеона відносини представництва фактично не регулював, приділяючи увагу лише договору доручення (ст. 1984–2010). Проте поступово, в результаті розвитку торгового обороту розвиваються й різні форми торговельного представництва, хоча у Французькому цивільному кодексі й надалі не розрізняється чітко договір доручення і повноваження, а повноваження розглядається як одностороння заява принципала, що не пов'язується обов'язково з договором доручення [18].

У Німеччині розрізняється представництво, засноване на законі, і представництво договірне. При цьому договірне представництво має місце як у разі, коли представник виявляє волю в межах наданого йому повноваження, так і в тому випадку, коли з обставин справи впливає, що виявлення волі робиться від імені принципала (§ 164 Німецького цивільного кодексу).

Представництво в англосаксонській правовій сім'ї регулюється нормами, які відпрацьовані судовою практикою. Тут немає поділу на законне і договірне пред-

ставництво, немає також поділу представництва на пряме та непряме. При цьому термін «представник» ототожнюється з терміном «агент» і вживається як у широкому розумінні, охоплюючи всі види представництва і посередництва, так і в більш вузькому розумінні, згідно з яким агентом є особа, уповноважена на укладення угоди і на здійснення інших дій від імені принципала та за його рахунок або на посередництво між сторонами при укладенні угод ними самими [19].

Не маючи можливості зупинитися тут детальніше на характеристиці розуміння представництва в інших європейських країнах, зазначимо лише, що привертає увагу переважання в них саме добровільного представництва [20].

Якщо в римському приватному праві домінувала ідея обов'язкового представництва, то зараз воно відійшло на другий план, поступившись добровільному представництву.

Цікаво порівняти цю тенденцію з тими, що помітні в цивільному праві України.

Визначення представництва дано в ст. 237 ЦК України 2003 р., яка встановлює, що представництвом є правове відношення, в якому одна сторона (представник) зобов'язана або має право вчинити правочин від імені другої сторони, яку вона представляє.

Згідно з ч. 3 ст. 237 ЦК України 2003 р. представництво може виникати на підставі договору, закону, акта органу юридичної особи та з інших підстав, установлених актами цивільного законодавства.

Отже, і в концепції представництва за цивільним правом України перевага надається представництву добровільному.

Разом із тим, спеціальну норму присвячено представництву на підставі безпосереднього припису закону (таке найменування здається точнішим, оскільки загалом кожне представництво виникає «на підставі закону»).

Особливостями такого представництва, зокрема є спрямованість на захист прав та інтересів недієздатних осіб, які внаслідок малолітства недоумства або душевної хвороби не можуть піклуватися про себе самі. У зв'язку з цим, воля таких осіб для вирішення питання про необхідність представництва їх інтересів не має значення. Специфічним є також правове положення представника при представництві, заснованому на законі. Якщо діяльність представника в інтересах особи дієздатної є реалізацією його права, то діяльність представника на захист інтересів осіб недієздатних — це його обов'язок.

Стаття 242 ЦК України визначає коло законних представників. Ними, зокрема, є батьки (усиновлювачі) стосовно своїх малолітніх дітей. Батьки (усиновлювачі) можуть укладати за своїх малолітніх дітей будь-які правочини. Але управління майном дітей батьки (усиновлювачі) здійснюють за умови, що укладення правочину не суперечить інтересам дітей. Варто зауважити, що згідно із ч. 1 ст. 242 ЦК України батьки також є представниками своїх неповнолітніх дітей. Проте це положення суперечить ст. 32 ЦК України і тому, на нашу думку, потребує уточнення.

Згідно із ч. 2 ст. 242 ЦК України законним представником вважається також опікун стосовно малолітньої особи та фізичної особи, визнаної недієздатною. Виникнення представництва у даному випадку ґрунтується на положеннях зако-

ну (ч. 2 ст. 242 ЦК) та рішення про призначення опікуном. Опікуни вчиняють усі дії, які міг би здійснити сам опікуваний, якби був дієздатним, але без дозволу органів опіки і піклування не мають права вчиняти від імені опікуваних правочини, що істотно зачіпають майнові інтереси останніх. Дозвіл органу опіки і піклування, що видається опікуну на здійснення такого правочину, устанавлює для нього додаткові повноваження крім тих, що вже передбачені законом.

Крім того, законним представником у випадках, устанавлених законом, може бути інша особа.

Підсумовуючи викладене вище, можна зробити висновок, що для концепції представництва в сучасних європейських правових системах характерним є надання переваг добровільному представництву над представництвом за законом. Проте останнє не втратило свого значення як засіб захисту прав недієздатних та обмежено дієздатних осіб, а також у відносинах за участю юридичних осіб.

Література

1. Дришлюк А. І. Агептські угоди: цивілістичні аспекти: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — Одеса, 2003.
2. Крупко П. Договір доручення як форма надання повноважень при добровільному представництві // *Право України*. — 2002. — № 9. — С. 104–109.
3. Фурса С. Довіреність та інститут представництва в цивільному законодавстві, нотаріальному і цивільному процесах України // *Право України*. — 1999. — № 4. — С. 28–31.
4. Харитонов С. О., Харитопова О. І. Приватні та публічні правовідносини представництва // *Паук. вісн. Чернівець. ун-ту: 36. наук. праць*. — Чернівці, 2002. — Вип. 147: Правознавство. — С. 36–40.
5. Ссєрова Є. С. Представництво за римським приватним правом та його реєпція у сучасному цивільному праві України: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — Одеса, 2004.
6. Ссєрова С. С. Інститут представництва у Стародавньому Римі // *Актуальні проблеми держави і права: 36. наук. праць*. — Одеса, 2001. — С. 238–240.
7. Крупко П. М. Інститут добровільного представництва у цивільному законодавстві деяких зарубіжних країн // *Актуальні проблеми держави і права: 36. наук. праць*. — Одеса, 2002. — Вип. 13. — С. 182–186.
8. Колосов Р. В. Договір комісії і агептський договір у цивільному праві: Автореф. дис... канд. юрид. наук. — К., 2004. — С. 13–17.
9. Дженіс М., Кей Р., Бредлі Е. Європейське право у галузі прав людини: джерела і практика застосування: Пер. з англ. — К.: АртЕк, 1997. — 624 с.
10. Апшерс Е. Історія Європейського права: Пер. со швед. / Ін-т Європи. — М.: Наука, 1996. — 395 с.
11. Керц В. Вступ до права Європейського Союзу: Пач. посіб.: Пер. з англ. — К.: Знання, КОО, 2002. — С. 22–30.
12. Топорний Б. П. Європейське право: Учебник. — М.: Юрист, 1998. — С. 19.
13. Європейське право: Учебник / Под ред. Л. М. Ептіна. — М., 2000. — С. 43.
14. Цвайгерт К., Котц Х. Введення в сравнительное правоведение в сфере частного права: Пер. с нем. — М.: Междунар. отношения, 1998. — Т. 1. — С. 100–102, 106–108, 117.
15. Скакун О. Ф. Теория государства и права: Учебник. — Х.: Консум; Ун-т внутр. дел, 2000. — С. 566–567.
16. Харитопова О. І., Харитонов С. О. Порівняльне право Європи: Основи порівняльного правознавства. Європейські традиції. — Х.: Одіссей, 2002. — С. 60–69.
17. Бартошек М. Римське право: Пер. с чешск. — М.: Юрид. лит., 1988. — С. 40, 42.
18. Морандьєр Ж. де ла. Гражданское право Франции: В 3 т.: Пер. с фр. — М.: Изд-во иностр. лит., 1960. — Т. 2. — С. 216.
19. Розмапов А. К. Правовая система Англии: Учеб. пособие. — М.: Дело, 2000. — С. 196–198.
20. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование / Руководитель авторского коллектива В. В. Залесский. — М.: ИОРМА 1999. — С. 13–79.