

РАЗВИТИЕ ТЕОРИИ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В КОММЕРЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЯХ

Елена Бабкина

Отношения, которые формируются, когда одно лицо, представитель, действует или намеревается действовать в пользу другого лица, представляемого, в отношениях с третьим лицом, регулируются главным образом правом представительства.

Формирование отношений представительства в древнее время и в средние века

Теория представительства прошла в своем развитии длинный путь, который начинается еще в эпоху рабовладения. Представительство в той или иной степени было признано в Египте, Греции, Риме и некоторых других государствах¹. Однако, несмотря на высокий уровень профессионализма, изысканность и утонченность, римские юристы не выработали развитой теории представительства. Это объясняется патриархальной природой римской экономики, широким применением труда рабов². Римское контрактное право до V в. характеризовалось большим формализмом и узкоперсональной природой договорных связей. Действовал принцип: "*Per extraneam personam nobis adquiri non potest*" ("Невозможно приобретение в нашу пользу через постороннее лицо")³. Если к этому добавить важность, которую право придавало автономии личности, становится понятным отсутствие развития концепции представительства в римском праве. Лишь в юстинианскую эпоху (527—565) можно найти признаки зарождения соответствующей теории. Римское право признает за прокуратором (*procurator*) — поверенным в договоре поручения — общее полномочие представительства (представляемый являлся всегда большой семьей), а за инстититором (*institor*) — управляющим предприятием — ограниченное полномочие представительства по продаже имущества своего хозяина⁴. Отношения строятся по принципу косвенного представительства: все приобретения прокуратор и инстититор делают на свое имя. По исполнению поручения они должны вернуть доверителю все полученное *ex mandato*: все плоды и приращения и даже уплаченное им третьими лицами недолжным образом⁵. Представительство здесь было самым примитивным: прокуратор посредством договора, который он заключал, не порождает никакого права для представляемой семьи, наоборот, последняя выступала гарантом выполнения прокуратором своих обязанностей по отношению к контрагенту⁶. Прокуратор был, некоторым образом, основным дебитором, а большая семья — поручителем. Представительство никогда не рассматривалось римским правом как исполнение поручения (*mandat*), его следствие⁷; таким образом, ошибочно полагать, что представительство ведет свое происхождение от поручения.

Постепенно освобождаясь от многих догм римского права, средневековое каноническое право акцентирует внимание на воле сторон. Как следствие, оно становится менее строгим в области заключения дого-

воров: происходит ослабление требования персонального характера договоров. Но и в этот период экономическая реальность тормозит развитие концепции: представительство в эпоху средних веков можно квалифицировать как находящееся в зачаточном состоянии.

Представительство в системе континентального права

Гуго Гроций (*Grotius, Hugo de Groot*) (1583—1645), знаменитый голландский юрист и государственный деятель, был первым, кому удалось обобщенно сформулировать теорию представительства, хотя и ценой искажения его сущности. Так, согласно Гроцию, прокуратор приобретает права непосредственно в пользу представляемого, посредством договора, который он заключает с третьим лицом в соответствии с данным ему поручением.

Нельзя отрицать важность теории Гуго Гроция, теории, которая впервые в гражданском праве смогла зафиксировать последствия представительства, но следует констатировать, что представительство было рассмотрено как следствие поручения, которым оно не является по своей природе. Теория Гроция была основана, по сути, на фикции, в силу которой, "когда представитель действует в определенном месте, это равнозначно тому, что доверитель сам присутствует здесь, это его волеизъявление действует в лице представителя"⁸.

Это упрощенное решение было использовано в гражданском праве впервые в 1792 г. в Германии⁹, а также в 1804 г. в Кодексе Наполеона¹⁰.

Из сближения поручения и представительства вытекают два следствия. Первое заключается в том, что доверитель обязывается по отношению к третьему лицу только в объеме полномочия, которым он наделил представителя (ст. 1998 Гражданского кодекса Франции). Второе следствие состоит в применимости положений о поручении ко всем ситуациям, содержащим в себе представительство. Понятия "представительство" и "поручение" смешиваются, подменяются одно другим. Поручение, институт договорного права, становится законным, когда закон жалует полномочия представительства лицу, имеющему определенный юридический статус, и подразумеваемым, когда ни закон, ни договор не предусматривают определенно такого полномочия¹¹. Подразумеваемое поручение будет часто признаваться за коммерческими агентами, связанными с производителями или торговцами трудовым договором¹².

Между тем, надо констатировать, что строгость первого следствия была определенным образом смягчена судебной практикой, которая развила теорию "мнимого поручения", согласно которой доверитель несет ответственность, выходящую за рамки полномочия, которое он выдал, если он совершит ошибку, вводящую третье лицо в заблуждение относительно объема этого полномочия¹³. Таким образом, данная теория основывается на деликтной ответственности доверителя.

Правовые системы Бельгии, Аргентины, Бразилии, Чили, большинства французских экс-колоний, канадской провинции Квебек, американского штата Луизиана заимствовали нормы Кодекса Наполеона и, следовательно, рассматривают представительство как следствие поручения.

Во второй половине XIX в. несколько немецких ученых взялись за исправление фундаментальной ошибки Гроция, наделив представительство полной автономией. Иеринг (1818—1892) и Лабан разработали систему, в которой представительство полностью отделено от поручения. Начиная с понятия "*procura*", введенного в "*Allgemeine Deutsche Handelsgesetzbuch*" 1861 г., Лабан развил свою "теорию сепарации", которая базируется на строгом разделении между договором поручения, т. е. договором между доверителем и поверенным, с одной стороны, и полномочиями представительства, т. е. полномочиями, которые имеет представитель — поверенный для заключения договора с третьим лицом в пользу представляемого — доверителя, с другой стороны¹⁴.

В немецком праве "прокура" — это генеральное (общее) полномочие в области коммерции, содержание которой зафиксировано Торговым уложением (ст. 40). Отступление от этих положений возможно, но это никак не отразится на третьих лицах. Отталкиваясь от характеристики прокуры, Лабан смог сделать вывод, что полномочия представительства ("внешнее отношение") абсолютно независимы от отношения представляемый — представитель ("внутреннее отношение"), что оно составляет, скорее, объект одностороннего акта, адресуемого представляемым третьим лицам, наделение полномочиями. Теория сепарации придает представительству некое абстрактное значение: в конечном счете, не слишком важно, будет ли договор, фиксирующий внутренние отношения, договором поручения, трудовым договором, договором подряда или каким-либо другим, как и наличие в нем ограничения полномочий представительства. Таким образом, Лабан объясняет представительство иначе, чем Гроциус в его "теории фикции". Очевидно, что данный подход встает, прежде всего, на защиту третьих лиц, с которыми представитель вступает в правоотношения. Ограничение полномочий представителя, не предусмотренное законодательством, фактически недействительно по отношению к третьему лицу — контрагенту. Именно это положение и составляет диаметрально противоположное теории представительства в континентальном праве теории *agency* в системе общего права, о чем будет сказано ниже. Согласно немецкому праву, в котором данный принцип получил наивысшее закрепление, третье лицо подлечит защите даже в том случае, если оно знало, что представитель превысил свои полномочия¹⁵.

Концепция Лабана была смягчена немецкой судебной практикой, в соответствии с которой представляемый не несет ответственности перед третьим лицом, которое знало или должно было знать, что представитель, хотя и действовал формально в рамках предоставленных ему полномочий, обманным путем превысил их¹⁶.

Большинство государств, которые закрепили в своих правовых системах автономии представительства, также ограничили применение теории Лабана. Это Швейцария, Турция, Греция, Швеция, Дания, Норвегия, Финляндия, Япония, Италия¹⁷, государства бывшего СССР (в том числе Республика Беларусь¹⁸) и др.

Крайне рациональная и логичная теория Лабана представляет собой сугубо юридическую концепцию, не вполне приспособленную к коммерческим реалиям. Поэтому правовые системы, которые взяли за образец теорию сепарации, должны были адаптировать ее к собственной коммерческой действительности. Так, немецкому праву удалось согласовать доктрину и торговую практику, тщательно определяя полномочия представительства, возложенные на каждую из категорий представителей, перечисленных Германским торговым уложением, коих данная правовая система насчитывает, по меньшей мере, 13: поручение, маклерство, агентство, комиссия, торговое представительство и т. д.¹⁹ Французская же традиция не имеет такого перечня, поскольку основание представительства видит в поручении²⁰.

Несмотря на это различие, между двумя континентальными течениями можно найти точки соприкосновения. Так, развивая теорию подразумевающегося поручения, французское гражданское право закрепляет за представительством более широкое "пространство", чем то, которое определено в договоре поручения, тем самым приближаясь в этом к немецкому праву²¹. Последнее же, в свою очередь, приближается к французскому праву, конкретизируя полномочия представительства для каждой из категорий посредников, а это возможно только с учетом внутренних отношений²².

Существенное отличие теории представительства системы континентального права от аналогичной теории в *common law* состоит в делении представительства на прямое и косвенное. Прямое представительство имеет место, когда представитель действует от имени и в пользу представляемого (*agent commercial* во Франции, *agente* в Италии, *Handelsvertreter* в Германии, *agent* в Швейцарии, *representant de commerce* в Бельгии, *handelsagent* в Голландии, *поверенный* в Республике Беларусь). Напротив, косвенное представительство существует, когда представитель действует в пользу другого, но от своего имени (*commissionnaire* во Франции, Бельгии, Швейцарии, *commissionario* в Италии, *Kommissionar* в Германии, *комиссионер* в Республике Беларусь).

Следствием такого деления является то, что представитель в прямом представительстве находится вне контракта, в заключении которого он принимает участие, тогда как в косвенном представительстве он сам становится стороной такого договора. Юридическая и коммерческая связь между третьим лицом и представляемым базируется на двух договорах: между представляемым и представителем и между представителем и третьим лицом. Таким образом, в принципе, за исключением специальных соглашений, комитент не имеет прямой юридической связи с третьим лицом. Например, когда комиссионер уполномочен купить имущество, право собственности на него переходит от третьего лица — контрагента к представителю и необходим последующий правовой документ о передаче, чтобы имущество стало собственностью комитента. В случае же прямого представительства имущество прямо переходит в собственность представляемого.

Это существенное различие между прямым и косвенным представительством, известное практически всем кодификациям, имеет некоторые разновидности. Например, во Франции, Германии и Голландии посредник может действовать как комиссионер, только осуществляя профессиональную деятельность, но в других кодификациях, например в Швейцарии, скандинав-

ских странах, Турции, элемент профессионализма не требуется, и даже единичное действие посредника-комиссионера регулируется нормами об этом типе договоров²³. С другой стороны, во Франции договор комиссии может распространяться на все виды коммерческих операций, в то время как в Германии — только на куплю-продажу имущества и акций²⁴.

Концепция представительства в англосаксонском праве (*common law*)

Под влиянием канонического права концепция представительства развивалась в Англии быстрыми темпами, особенно в области обязательственного права. Уже в XI в. было установлено, что "принципал может вступать в прямые отношения с третьими лицами посредством услуг агента"²⁵.

В странах системы *common law* доктринальный фундамент представительства (*agency*) базируется на теории, диаметрально противоположной теории сепарации, т. е. на доктрине тождественности, идентичности (*doctrine of identity*), которую можно резюмировать юридическим афоризмом: "*Qui facit per alterum facit per se*". Эта теория предполагает, что представитель — в некотором роде *alter ego* представляемого, от которого он получает полномочия и действует в рамках этих полномочий. Основное положение данной концепции заключается в том, что представительство рассматривается не как некий абстрактный элемент (как в теории сепарации), но как следствие поручения и, по меньшей мере, в теории, как неотъемлемая часть этого договора²⁶. *Agency* — концепция очень общая, которая охватывает любую ситуацию, когда одно лицо действует в пользу другого лица: *agency* — это консенсуальное отношение между двумя лицами, в рамках которого одно из них (агент), получает от другого (принципала) полномочия осуществлять какие-либо действия для последнего²⁷.

Теория тождественности выступает антитезой теории сепарации в том, что касается защиты принципала, осуществляемой *common law*. Согласно теории идентичности, действия представителя, не обладающего полномочиями, не связывают представляемого. Данное положение, разумеется, наносило ущерб коммерческим отношениям: третьи лица находились в состоянии неопределенности относительно того, наделен ли агент полномочиями или нет. Решение этой проблемы было найдено путем введения понятия *подразумеваемые полномочия* (*implied authority*), согласно которому наделение полномочиями может явствовать из поведения сторон, а также из ситуации, в которой они находятся. Это понятие иллюстрирует главную характеристику представительства: существование волеизъявления представляемого. Без согласия принципала не может быть *agency*. Это согласие может быть как прямо выраженным, так и молчаливым.

Другой разновидностью ситуации, в которой агент не имеет явно выраженного полномочия, является мнимое наделение полномочиями (*apparent authority*). Система общего права признает, что принципал может быть связан действиями агента, даже когда между ними не существует договора и, следовательно, наделения полномочиями или, если они существуют, то они не имеют того значения, которое им придает третье лицо²⁸.

Эта теория ясно отражает внешний характер наделения полномочиями как действия, главным образом

направленного к третьим лицам. Такое действие называют мнимым, так как представляемый, который не выразил желания быть таковым, но совершил действие или произнес слова, которые дают основания третьим лицам предполагать предоставление агенту соответствующих полномочий, признается наделившим агента этими полномочиями. В Великобритании этот феномен связан с традиционной доктриной, именуемой *estoppel*. Основной вывод из этой теории заключается в разрыве связи между поручением и представительством и в том, что лицо может нести ответственность на базе абстрактного представительства (что мы уже видели на примере немецкого течения в системе континентального права), хотя оно никогда не давало поручения лицу, действовавшему от его имени²⁹.

Когда агент действует в соответствии с полномочиями, общее правило гласит, что он не несет ответственности и не приобретает обязательств по договору, который он заключил от имени представляемого. Но здесь могут быть и исключения, например, когда посредник ясно выразит свое намерение взять на себя личную ответственность. Кроме того, в соответствии с некоторыми торговыми обычаями, ответственность может возлагаться на посредника, даже если он открыто действовал в пользу представляемого и обладал полномочиями.

В англосаксонском праве, как и в праве континентальном, возможно последующее одобрение (ратификация) совершенного акта без предварительного наделения полномочиями. Такое согласие имеет два последствия: оно ретроспективно создает отношения представительства между представляемым и представителем и оно, опять же ретроспективно, создает отношения между представляемым и третьим лицом. На принципала возлагаются обязанности с момента одобрения им действий агента, совершенных последним без предварительного наделения полномочиями. Представляемый должен выразить свое согласие в течение определенного времени и должен обладать юридической правоспособностью в момент совершения акта и в момент ратификации. Представитель должен действовать открыто в пользу представляемого. Если у третьего лица сложилось впечатление, что агент действует в свою пользу, представляемый лишается возможности одобрить действия представителя.

В системе общего права формально не существует деления на прямое и косвенное представительство. Единое и всеобщее понятие *agency* покрывает любые ситуации, в которых посредник, обладая реальными или мнимыми полномочиями, может создавать юридические отношения между представляемым и третьими лицами. Здесь не существует деления, критерием которого выступает факт, действует ли агент от своего имени или от имени принципала.

Однако англосаксонское право проводит различие между агентом, действующим для *disclosed principal* (раскрытый принципал), и агентом, действующим для *undisclosed principal* (нераскрытый принципал). Первый случай довольно точно характеризует ситуацию, именуемую в континентальном праве прямым представительством: существование принципала известно третьему лицу в момент заключения контракта, причем представляемый может быть назван по имени (*named principal*) или, если его имя не зафиксировано в договоре, оно может быть без труда открыто третьим лицом (*unnamed principal*); как следствие, представляе-

мый приобретает все права и обязанности по договору, а представитель остается за пределами договорных отношений между диспозитом и третьим лицом.

Доктрина *undisclosed principal*, оспариваемая в английской литературе, но практически принятая американскими школами, применяется к договорам, которые представитель заключает от своего имени, но в пользу представляемого, не называя третьим лицам его имени и даже не открывая его существования, но получив от него полномочия действовать для него. В этом случае посредник одновременно обладает правами и несет ответственность по договору, заключенному с третьим лицом³⁰.

Представляемый имеет право вмешательства (*right of intervention*), которое состоит в принятии на свое имя договора, заключенного агентом. Однако не следует путать право вмешательства с ратификацией, о которой говорилось выше. В случае ратификации представляемый имеет право перезаключить договор от своего имени, если посредник действовал от имени принципала, но не получив от него полномочия. В ситуации с *undisclosed principal* агент должен заранее обладать полномочиями на заключение контракта.

Undisclosed principal не может вступить в договор от своего имени, если третье лицо сможет доказать, что оно имело намерения вступить в договорные отношения с посредником, и только с ним одним.

В качестве последствия права вмешательства представляемого третье лицо, узнавшее о существовании принципала уже после заключения договора, обладает правом выбора (*right of election*). Оно может выбрать контрагентом либо посредника, либо принципала. Такой выбор необратим: приняв решение, третье лицо не может изменить мнение и впоследствии предъявлять претензии к другой стороне³¹.

Понятие коммерческого (торгового) представительства, его отличие от представительства в гражданском праве

История развития теории представительства, рассмотренная выше, изучалась в разрезе коммерческих отношений, в рамках торгового права. Что же является собой коммерческое, или торговое, представительство? В чем его специфика? На каком основании мы выделяем его из системы гражданского представительства?

В настоящее время понятие торгового представительства имеет различное содержание в зависимости от того, кто употребляет данный термин: коммерсант-практик и экономист или же юрист. "Для первой категории оно зачастую значительно шире, что достигается путем включения в это понятие деятельности, строго юридически по праву подавляющего большинства стран представительством не являющейся"³².

С экономической точки зрения не имеет значения, наделен ли представитель полномочиями заключать сделки или нет, действует он от имени представляемого или от своего имени. Юрист же, напротив, рассматривает в качестве представителя только лицо, уполномоченное совершением юридических действий создавать права и обязанности для представляемого³³.

Юридически представительство мы можем определить как отношение, в силу которого одно лицо (представитель) совершает юридические действия от имени другого лица (представляемого), причем правовые по-

следствия этих действий, если они совершены в пределах предоставленных представителю полномочий, возникают непосредственно для представляемого и, если речь идет о договоре, к представляемому прямо переходят права и обязанности, вытекающие из договора³⁴.

Представительство, именуемое коммерческим или торговым, не является тождественным гражданскому представительству, несмотря на происхождение от него³⁵.

Французский исследователь вопросов представительства *M. Bouteloup* справедливо отмечает: "Понятие коммерческого представительства, безусловно происходящее от классической концепции гражданского представительства, но в действительности заимствованное из разговорного языка, имеет свои особенности, которые делают его автономным понятием"³⁶.

Можно выделить три фундаментальные отличия коммерческого представительства от гражданского представительства, представительства *sensu stricto*.

Предметом гражданского представительства является одно или несколько юридических действий, совершаемых представителем. Торговый же представитель осуществляет либо юридические и физические действия, либо только физические.

Даже если оно и включает совершение физических действий, представительство *sensu stricto* подразумевает осуществление только юридических действий, цель которых — создание, изменение или прекращение правоотношений. Согласно статье 3 Римского проекта УНИДРУА, "представитель — это лицо, которое совершает юридические действия в пользу и от имени другого; совершать действия означает: заключать договор, признавать заявление, способное повлечь возникновение правоотношения, принимать оплату или поставку товара, т. е. принимать участие в юридическом правоотношении"³⁷.

Подобные действия совершает *le représentant de commerce contractant*, уполномоченный на заключение договоров от имени представляемого. Своими действиями он изменяет юридическое положение последнего.

Участие в делах другого часто имеет смешанный характер с точки зрения природы совершаемых действий: физические и интеллектуальные, юридические и неюридические, что полностью соответствует правовому статусу итальянского *rappresentante di commercio*. Однако две составляющие деятельности гражданского представителя и коммерческого представителя играют противоположную роль.

Юридическая деятельность гражданского представителя преобладает над находящейся с ней в связи деятельностью физической. Напротив, правомочие, по которому коммерческий представитель *contractant* может заключать сделки, которые он подготовил, не изменяет юридической природы его контракта, главным образом зависящего от деятельности фактической (подыскивание контрагента и переговоры).

Коммерческий представитель *negociateur* (не уполномоченный на заключение сделок) также оказывает содействие в делах другому. Он ведет переговоры, исходя из интересов представляемого. Но его роль ограничивается этой деятельностью. Причем ведение переговоров предполагает деятельность чисто фактического характера. Как отмечает *Catoni*, "поручение вести переговоры нельзя назвать поручением в прямом смысле слова, поскольку переговоры не есть юридическое действие... Следовало бы

дать коммерческому поручению определение, которое было бы более широким, чем понятие гражданского поручения, и не включало бы в себя обязательно полномочие представительства"³⁸.

Таким образом, мы можем утверждать, что деятельность, осуществляемая в интересах другого, не является обязательно представительственной. Говоря о представительстве в отношении поиска контрагента или проведения переговоров коммерческим представителем *negociateur*, разговорный язык незаконно ассимилировал представительство экономическое, т. е. широкое понятие, лишенное юридической силы, и представительство, взятое в своем техническом значении слова³⁹. Представитель в коммерческом смысле не всегда является представителем с точки зрения правильной юридической терминологии⁴⁰. Другими словами, экономическое представительство, к которому и относится деятельность торгового представителя *negociateur*, — в действительности представительство "*latu sensu*", неправильное, несовершенно, незавершенное, посредническое или *sui generis*"⁴¹. Эти эпитеты демонстрируют отсутствие действительного феномена представительства.

Второе отличие коммерческого представительства состоит в том, что деятельность гражданского представителя является случайной и единичной. Она распространяется на одно или несколько изолированных дел.

Коммерческое представительство — это профессия. Тот, кто занимается им, вступает в долговременные отношения с комитентом или нанимателем. Эта деятельность состоит в повторении неопределенного количества операций одной природы. Нахождение клиентуры является обычной деятельностью коммерческого представителя. Поддерживая непрерывные отношения со своим комитентом, он ведет переговоры или заключает для него максимум сделок одной природы.

Профессиональный характер коммерческого представительства объясняет третье отличие его от представительства *sensu stricto* — возмездность: вознаграждение составляет одно из существенных условий договора. Договор поручения в гражданском праве теоретически предполагается безвозмездным⁴². Договор коммерческого представительства, как осуществляемый в сфере предпринимательских отношений, всегда является возмездным, что ведет к предъявлению к уполномоченному повышенных требований.

Таким образом, вскрыв основные отличия коммерческого представительства от гражданского представительства, мы можем утверждать, что оно представляет собой особый феномен в торговом праве, поскольку включает в себя два вида отношений — посредничество и представительство — в узко юридическом значении.

¹ Рясенцев В. А. Происхождение представительства и его сущность в буржуазном праве // Ученые записки ВЮЗИ. Вып. X. 1960. С. 81.
² См.: Schmitthoff C. M. Agency in international trade/a study in comparative law // Academy of international law. Recueil des cours. V. 129. 1971. P. 115.

³ Дождев С. Н. Римское частное право. М., 1996. С. 277.

⁴ См.: Schmitthoff C. M. Op. cit. P. 118.

⁵ Дождев С. Н. Римское частное право. С. 532.

⁶ Paquet M. L. Grandeurs et miseres de la représentation parfaite en droit commercial international // Revue du Barreau. T. 44. N. 1. Janvier-fevrier 1984. С. 75.

⁷ Rigaux F. Le statut de la représentation, étude de droit international comparé. 1963. P. 39.

⁸ Ibid. P. 40.

⁹ Allgemeine Landrecht für Preussischen Staaten.

¹⁰ Livre 3. Titre XIII. Art. 1984—2010.

¹¹ Rigaux F. Op. cit. P. 49.

¹² Ibid. P. 50, 56.

¹³ Arrêt d'une chambre civile de la Cour de cassation de 30 mars 1965 // Dalloz. 1965. P. 559.

¹⁴ Pelichet M. Rapport sur la loi applicable aux contrats d'intermédiaires // Conférence de la Haye de droit international privé. Actes et documents de la Treizième session. V. IV. 1978. P. 15.

¹⁵ Ibid. P. 14.

¹⁶ Rigaux F. Op. cit. P. 13.

¹⁷ Италия отошла от концепции поручения — представительства в ходе внесения изменений в Гражданский кодекс в 1942 г. (см. ст. 1387 и последующие ГК Италии).

¹⁸ Часть I статьи 184 Гражданского кодекса РФ гласит: "При отсутствии полномочий действовать от имени другого лица или при превышении таких полномочий сделка считается заключенной от имени и в интересах совершившего ее лица, если только другое лицо (представляемый) впоследствии прямо не одобрит данную сделку".

¹⁹ Pelichet M. Op. cit. P. 14.

²⁰ Французский торговый кодекс называет лишь комиссионера (ст. 94 и следующие), агента и куртье (ст. 74 и следующие).

²¹ Rigaux F. Op. cit. P. 58—59.

²² Paquet M. L. Op. cit. P. 79.

²³ Schmitthoff C. M. Op. cit. P. 137.

²⁴ Ibidem.

²⁵ Ibid. P. 128.

²⁶ Pelichet M. Op. cit. P. 15.

²⁷ Rigaux F. Op. cit. P. 43.

²⁸ Schmitthoff C. M. Op. cit. P. 130.

²⁹ Pelichet M. Op. cit. P. 17.

³⁰ Karsten M. Rapport explicatif // Conférence de la Haye de droit international privé. Actes et documents de la Treizième session. T. IV. P. 383—384.

³¹ Schmitthoff C. M. Op. cit. P. 142.

³² Рябиков С. Ю. Агентские соглашения во внешнеэкономических связях. 1992. С. 10.

³³ Theux A. Le droit de la représentation commerciale. Etude comparative et critique du statut des représentants salariés et des agents commerciaux. T. I. 1975. P. 21.

³⁴ Tomasi A. Les conflits de lois en matière de représentation conventionnelle et l'opportunité d'une convention internationale // Revue critique de droit international privé. 1958. P. 651; Гражданское и торговое право капиталистических государств / отв. редактор Е. А. Васильев. 1993. С. 92; Гражданское и торговое право капиталистических государств / отв. редактор К. К. Яичков. 1966. С. 89.

³⁵ Коммерческое представительство является собой разновидность договорного (конвенционального) представительства, которое основывается на полномочии, возникающем в силу личного заявления представляемого, заявления, облачаемого в форму договора (в отличие от представительства законного, где полномочие возникает в силу закона, и, выделяемого некоторыми авторами, представительства судебного, когда именно судебное решение наделяет представителя полномочиями).

³⁶ Bouteloup M. La qualité de V.R.P. Paris, 1969. P. 37.

³⁷ UNIDROIT. Projet de convention portant loi uniforme sur la représentation en matière de droit privé dans les rapports internationaux. Rome, 1960. P. 336.

³⁸ Catoni J. La rupture du contrat d'agent commercial. 1970. P. 63.

³⁹ Theux A. Op. cit. P. 205.

⁴⁰ Catoni J. Op. cit. P. 24.

⁴¹ Theux A. Op. cit. P. 205.

⁴² Исключение составляет Гражданский кодекс Италии, в статье 1709 которого поручение презюмируется возмездным.

SUMMARY

"Stages of Development of Representation Theory in Commercial Relations" (Elena Babkina)

The first part of the article is devoted to the history of development of the concept of "representation". The author compares fundamental provisions of the given theory in various legal systems.

Representation theory arose in the Justinian epoch of Roman law (Vth century). The general authority of representation is given to the procurator (agent in the commission contract), the limited authority of representation concerning selling the property of its holder is given to the institor (enterprise manager). Representation was not treated by Roman law as the execution of a commission or its effect.

The representation theory was first formulated by Hugo Grotius in the XVIth century. However, representation was treated as the effect of a commission.

In the second half of the XIXth century German scientists developed "the separation theory" based on strict division between the commission contract, i. e. the contract between the principal and the agent on the one hand, and, on the other hand, the authority of representation, i. e. the authority that was given to the representative/agent for the contract signing with a third party in favour of the represented person/principal.

In Anglo-Saxon law the representation theory is based on the identity doctrine that treats representation as an effect of commission, the inalienable part of the contract. "Agency" is a general conception that deals with any situation when one person acts in favour of the other.

The author makes an attempt to reveal the concept of commercial representation and to draw attention to the fact that the term has different content depending on the person using it. From the economic point of view there is no difference whether the representative is granted the authority to conclude deals or not, whether he acts on behalf of the principal or in his own name.

From the juridical point of view, however, representation can be defined as a relation, due to which one person (representative) acts legally on behalf of the other person (principal), with legal consequences of such relations arising directly for the principal in case they are performed within the authority given to the representative. The rights and obligations move to the principal in case of the contract.

Further on, the author compares the terms "civil representation" and "commercial representation". Despite the fact that the second derives from the first one, commercial representation has three fundamental distinguishing features:

— the object of civil representation lies in juridical actions only, a commercial representative has the right to perform both juridical and physical actions, or physical only;

— the activities of a civil representative are sporadic and single. A commercial representative enters into long-term relations with the principal and his activities lie in repeated actions of similar nature;

— a commission contract in civil law is theoretically presupposed to be performed gratis, the commercial representation contract in the sphere of entrepreneurship always presupposes compensation.

The statements above allow to assert that commercial representation is a phenomenon in trade law as it includes two forms of legal relations — mediatorship and representation in the narrow juridical sense.