

Правовое регулирование договоров торгового (коммерческого) посредничества в праве ЕС

*Аносов М.А.**

В статье анализируется развитие института посреднических договоров в праве ЕС. Автор рассматривает как действующее наднациональное законодательство ЕС, так инструменты «мягкого права», содержащие правила о представительстве, договоре о франшизе, дистрибьюторском договоре и договоре коммерческого агентирования.

Ключевые слова: европейское договорное право; представительство; договор о франшизе; дистрибьюторский договор; договор коммерческого агентирования.

Для выявления особенностей правового регулирования посреднических отношений и договоров, опосредующих такие отношения, в наднациональном праве ЕС, кратко охарактеризуем понимание посредничества и категории «посреднические договоры», которое сложилось в юридической науке к настоящему моменту.

Посредничество может пониматься как установление субъектом правовых и экономических отношений с контрагентами при посредничестве либо участия другого лица¹. Такого же мнения придерживается Свядосц Ю., отмечающий, что роль посредников сводится к совер-

* Аносов Михаил Александрович – аспирант кафедры коммерческого права и основ правоуправления юридического факультета МГУ им. Ломоносова. anosov_m@mail.ru.

¹ Пугинский Б.И. Коммерческое право России. Учебник, М.: Зерцало, 2006. С. 214.

шению операций, которые экономически или юридически связывают участников гражданского оборота².

В отечественной юридической литературе авторы выделяют различные виды посредничества. Для обозначения данных видов используются разные термины, а также критерий их выделения.

Так, Суханов Е.А. проводит разграничение между юридическим и экономическим посредничеством. При первом посредник действует в гражданском обороте либо от чужого, либо даже от собственного имени, но так или иначе в чужих интересах, непосредственно или в конечном итоге создавая, изменяя или прекращая определенные права и обязанности для своего клиента (представляемого, комитента, принципала и т.д.) в его правоотношениях с третьими лицами. Экономическая же категория посредничества, будучи гораздо более широкой, охватывает и такие отношения, участники которых действуют в гражданском обороте не только от собственного имени, но и за свой счет и исключительно в собственных интересах³. Критерий разделения – в чьих интересах действует посредник.

Белов А. П. выделяет две формы посреднической деятельности – юридическое посредничество (деятельности посредника «от имени и за счет другого лица» или «от собственного имени, но за счет другого лица») и фактическое (коммерческое) посредничество – деятельность «от своего имени и за свой счет». Критерий разделения – за чей счет и от чьего имени действует посредник.

В некоторых источниках применительно к торговому обороту выделяется также еще более узкое понятие – коммерческое (или торговое) посредничество, также связываемое с оказанием услуг.

Так, Комаров А.С. определяет торговое посредничество как ряд операций по предоставлению коммерческих и иных услуг, направленных на реализацию товара⁴.

Пугинский Б.И. понимает под коммерческим посредничеством «оказание посредником юридических и фактических услуг в осуществлении продаж (закупок) товаров за счет средств других лиц от своего

² Свядосц Ю. Посреднические операции в иностранном гражданском праве // Внешняя торговля. – М., 1991 – № 7. С. 35.

³ Гражданское право: В 4 т. Том 4 : Обязательственное право: учебн. для студентов вузов; отв. ред. – Е.А. Суханов. – 3-е издан., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2008. С. 243-244.

⁴ Комаров А.С. Правовые формы внешнеэкономической деятельности // Совместные предприятия, международные объединения и организации на территории СССР. М., 1989. С. 172.

имени или от их имени»⁵. При этом посредник оказывает комплекс услуг, которые, в свою очередь, и являются предметом посредничества.

Международному коммерческому праву известно понятие международного коммерческого посредничества, которое в широком его понимании означает содействие производителю в продвижении товара на определенных рынках⁶.

Очевидно, что критерием выделения коммерческого (торгового) посредничества является направленность деятельности посредника на содействие реализации товаров. В качестве признаков данного вида посредничества можно выделить: во-первых, оказание посредником юридических и иных (фактических) услуг и, во-вторых, связь этих услуг с реализацией (куплей-продажей) товара.

Отношения посредничества (включая торговое посредничество) на практике могут оформляться различными видами договоров. В учебной и научной литературе авторами неоднократно предпринимались попытки объединить такие договоры в определенную группу. Но, как отмечает Егоров А.В., «у каждого автора существует свой собственный набор договорных типов, которые охватываются понятием посредничества...»⁷.

Пугинский Б.И. выделяет группу «посреднических договоров», к которым относятся договор коммерческой комиссии, коммерческое агентирование, коммерческое поручение, дистрибьюторские договоры и договоры об исключительной продаже⁸.

Завидов Б.Д. использует термин «договоры посреднических услуг», в перечень которых включаются только договоры, поименованные в Гражданском кодексе РФ: договор поручения, договор комиссии, агентский договор и договор коммерческого представительства⁹. Эти же виды договоров, за исключением коммерческого представительства, объединяются в группу посреднических договоров Сафоновым М.Н.¹⁰

⁵ Пугинский Б.И. Коммерческое право России. Учебник, М.: Зерцало, 2006. С. 214.

⁶ Функ Я.И. Курс внешнеторгового права: основные внешнеторговые сделки / Я.И. Функ, Д.А. Калимов, В.П. Сергеев; под общ. ред. Я.И. Функа – М.: Изд-во деловой и учебной литературы, 2007. С. 246.

⁷ Егоров А. В. К вопросу о понятии посредника в сделках с заинтересованностью // Вестник ВАС РФ, № 5, 2002, СПС «КонсультантПлюс».

⁸ Пугинский Б.И. Коммерческое право России. Учебник, М.: Зерцало, 2006. С. 215-235.

⁹ Завидов Б.Д. Договоры посреднических услуг в России, СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Сафонов М.Н. Посреднические договоры в новых российских экономических условиях // Журнал российского права, № 9, 2003, СПС «КонсультантПлюс».

Применительно к внешнеторговой деятельности в работах отечественных исследователей, категория «посреднические договоры» может иметь еще более широкое значение.

В одной из статей Свядосца Ю. термин «посреднические договоры» не употребляется, но автор отмечает, что в зарубежном праве отношения посредников с предпринимателями опосредуются договором поручения, комиссии, агентским договором, договорами о размещении товаров и/или услуг (о предоставлении исключительных прав продажи и об исключительном импорте, о франшизе) и договором о факторинге¹¹.

По мнению Белова А.П., понятием посредничества охватывается деятельность торгового представителя, комиссионера, консигнатора, агента, брокера, фактора – в отношении юридического посредничества и дилера, дистрибьютора, торгово-посреднических фирм – в отношении фактического. Следуя данной логике, к посредническим договорам могут быть отнесены договоры поручения, комиссии, консигнации, агентирования, факторинга, договоры о праве на продажу и франчайзинг¹².

Международному коммерческому праву известны договоры торгового представительства (коммерческого агентского договора, включая договор консигнации), дистрибьюторский договор, франчайзинг (включая сбытовой франчайзинг)¹³, конечной целью которых является содействие продаже товаров.

Основываясь на понимании торгового (коммерческого) посредничества и его признаков, указанных выше, можно дать следующее определение договорами торгового (коммерческого) посредничества. Договор торгового (коммерческого) посредничества – договор, в соответствии с которым одна сторона обязуется на постоянной основе и за вознаграждение оказывать другой стороне юридические и фактические услуги в осуществлении реализации (или приобретения) товаров либо осуществлять различные действия по продвижению товара на определенном сбытовом рынке (в том числе содействие в доведении товаров до определенного рынка). К таким договорам могут быть отнесены договор коммерческого агентирования и коммерческого

¹¹ Свядосц Ю. Указ. соч. С. 35-39.

¹² Белов А.П. Посредничество во внешней торговле // Право и экономика, № 8, 1998, СПС «КонсультантПлюс».

¹³ Функ Я.И. Указ. соч. С. 246-412.

представительства, комиссии, дистрибьюторский договор (включая его разновидности), а также договор о франшизе.

Подобный перечень договоров торгового посредничества предлагается и в некоторых иностранных источниках. Так, отмечается, что отношения между посредником и производителем могут опосредоваться агентским договором, комиссионным агентированием, дистрибьюторским договором, консигнацией, а также договором о франшизе¹⁴.

Правовое регулирование посреднических договоров в праве ЕС обладает рядом особенностей.

Одна из таких особенностей проистекает из специфики правовой системы ЕС, которая характеризуется многоуровневостью и включает нормы международного права ЕС, законодательство, создаваемое наднациональными органами (включая практику Европейского суда), национальное законодательство стран – участников ЕС (включая национальную судебную практику). Помимо этого важный пласт правил в отношении посреднических договоров содержится в документах региональной унификации частного права ЕС. Такие документы не имеют обязательной силы, но рассмотрение их чрезвычайно важно, в первую очередь, для определения перспектив развития договоров торгового посредничества в праве ЕС. К таким документам, прежде всего, относятся Принципы европейского договорного права (далее – «Принципы ЕДП») и недавно опубликованный Проект общего справочного документа (далее – «DCFR»)¹⁵.

Вторая особенность состоит в том, что регулирование посреднических договоров, созданное на наднациональном уровне до появления DCFR предопределялось их возможным влиянием состояние конкуренции на общем рынке и их допустимости с точки зрения ст. 81 Договора о создании ЕС. Никакого общего регулирования этих договоров не существовало (за исключением договоров коммерческого агентирования).

Согласно статье 81 Договора о создании ЕС все соглашения или согласованные действия, ограничивающие конкуренцию на общем рынке, считаются недействительными. В нормативных актах Комиссии в отношении посреднических договоров могли устанавливаться так называемые «групповые изъятия» из применения данного положения. Данная норма Договора о создании ЕС подкрепляется вторичным

¹⁴ Goode R. Commercial Law 3d edition, Penguin Books, 2004. P. 163.

¹⁵ Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Sellier, 2009.

законодательством ЕС: решениями и регламентами Комиссии, а также решениями Европейского суда.

Правовая позиция в отношении посреднических договоров формировалась в течение длительного времени и фиксировалась в различного рода актах. Так, к примеру, «выборочные» дистрибьюторские договоры изначально рассматривались в решениях Комиссии и Европейского суда¹⁶. Позднее позиция в отношении таких договоров была закреплена в Регламенте 2790/99¹⁷, где содержится определение термина «выборочная система дистрибуции», и Руководстве по вертикальным соглашениям¹⁸. До 2000 года действовали регламенты, регулирующие исключительные дистрибьюторские договоры¹⁹, договоры о специализации²⁰, договоры об исключительном приобретении²¹, договоры франчайзинга²², в настоящее время утратившие силу.

В этих документах давалось определение отдельных видов посреднических договоров, перечислялись их основные (наиболее распространенные в практике) условия, включаемые в такие договоры, и им давалась оценка с точки зрения конкурентного законодательства ЕС.

Так в статье 1 Регламента 1983/83 содержалось определение исключительного дистрибьюторского договора, под которым понимался договор между двумя обязывающимися сторонами, в соответствии с которым одна сторона обязуется поставлять другой стороне (и только такой стороне) товары для перепродажи на всей или на части территории общего рынка. Устанавливалось, что в качестве общего правила пункт 3 статьи 85 Договора о создании ЕС не применяется к таким соглашениям.

¹⁶ См. Cristou R. *International Agency, Distribution and Licensing Agreements*, 4th Edition, Sweet and Maxwell, 2003. P. 388.

¹⁷ Commission Regulation (EC) No. 2790/1999 on application of Article 81(3) of the Treaty to the Categories of Vertical Agreements and Concerted Practices, OJ L 336/21.

¹⁸ Guidelines on Vertical Restraints, C 291/2, 13.12.2000.

¹⁹ Commission Regulation (EEC) No. 1983/83 of 22 June 1983 on the Application of Article 85 (3) of the Treaty to Categories of Exclusive Distribution Agreements, OJ L 173, 30.6.1983.

²⁰ Commission Regulation (EEC) No. 417/85 of 19 December 1983 on the Application of Article 85 (3) of the Treaty to Categories of Specialization Agreements, OJ L 417/85 19.12.1984.

²¹ Commission Regulation (EEC) No. 1984/83 of 22 June 1984 on the Application of Article 85 (3) of the Treaty to Categories of Exclusive Purchasing Agreements, OJ L 173 30.06.1983.

²² Commission Regulation (EEC) No. 4087/88 of 30 November 1988 on the Application of Article 85 (3) of the Treaty to Categories of Franchise Agreements, OJ L 359, 28.12.1988.

В Регламенте 4087/88 получили развитие некоторые общие положения о франчайзинге, ранее сформулированные Европейским судом. В частности, было проведено разграничение между тремя видами франчайзинга, о которых говорилось в деле *Pronuptia de Paris GmbH v Schillgalis*²³. Помимо этого, хотя и в целях реализации положений Регламента, были введены определения терминов – договора о франшизе, франшизы, договора мастер франшизы, товаров франчайзора, ноу-хау и других.

Под договором франчайзинга понимался договор, по которому одна обязывающаяся сторона (франчайзор) передает другой стороне (франчайзи) в обмен на предоставление прямого или косвенного встречного удовлетворения право использовать франшизу для целей продвижения товаров или услуг определенного вида. Комиссией были перечислены основные обязанности сторон, подлежащие обязательному включению в договор, и касающиеся: использования общего наименования, вывески, единообразного стиля оформления помещений или транспортных средств; передача франчайзором франчайзи необходимого ноу-хау; постоянное оказание коммерческого и технического содействия франчайзи франчайзором на протяжении срока действия договора.

Исключения из описанного подхода (регулирование договора в контексте конкурентного законодательства) составили правила о договоре коммерческого агентирования, в отношении которого было издано Сообщение о договорах исключительного дилерства с коммерческими агентами²⁴, а потом и Директива о независимых коммерческих агентах²⁵ (далее – «Директива 86/653/ЕЕС»).

Директива 86/653/ЕЕС стала первым документом, в котором отношения агентирования были рассмотрены безотносительно к конкурентному законодательству ЕС. Она урегулировала основные принципы взаимоотношений агента и принципала. Целью принятия Директивы 86/653/ЕЕС, как отмечается, стала защита интересов коммерческих агентов и гармонизация национального законодательства, касающегося агентского договора²⁶.

²³ Решение Суда от 28 января 1986 года по делу № 161/84 *Pronuptia de Paris GmbH v Schillgalis*, *European Court reports* 1986. P. 00353.

²⁴ Notice on exclusive dealing contracts with commercial agents, OJ 139, 24.12.1962, P. 2921-62.

²⁵ Council Directive 86/653/EEC of 1986 December 1986 on coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents, OJ L 382, 31/12/1986.

²⁶ Функ Я. Указ.соч. С. 292.

Понятие термина «коммерческий агент» в Директиве 86/653/ЕЕС отличается от его трактовки в Сообщении Комиссии 24 декабря 1962 года. Так, коммерческий агент понимается как независимый посредник, уполномоченный на постоянной основе на ведение переговоров относительно приобретения или продажи товаров от имени другого лица (принципала) или на ведение переговоров и заключение таких сделок своего имени и от имени принципала (п. 2 ст. 1 Директивы 86/653/ЕЕС). На основе данного определения в литературе и судебной практике были выделены несколько признаков коммерческих агентов.

Во-первых, коммерческий агент может действовать только от имени принципала. Признав за коммерческим агентом функции, указанные в Сообщении Комиссии 24 декабря 1962 года, Директива 86/653/ЕЕС, тем не менее, ограничила реализацию этих функций только лишь случаями, когда агент осуществляет действия «от имени принципала», что характерно для модели агенсу по английскому праву. В судебной практике данное требование используется в качестве критерия отграничения коммерческого агента от других видов посредников. Так, в одном из решений Суд первой инстанции использовал данный критерий для обоснования исключения деятельности комиссионных агентов из сферы действия Директивы 86/653/ЕЕС²⁷. В другом решении на основании этого критерия суд отграничил понятие «коммерческий агент» от понятия «дистрибьютор»: последний в отличие от коммерческого агента, приобретает товары у принципала и перепродает их третьему лицу²⁸.

Во-вторых, деятельность агента заключается в том, что он вступает в переговоры в отношении какой-либо сделки и/или непосредственно заключает сделки. Как отмечает Cristou R., обязательным из этих признаков является только ведение переговоров, а заключение сделок – факультативным²⁹. Данный вывод подтверждается и судебной практикой³⁰.

²⁷ Распоряжение (Order) Суда первой инстанции от 10 февраля 2004 по делу № C-85/03 *Mavrona & Sia OE v Delta Etaireia Symmetochon AE*, European Court reports 2004. P. I-01573.

²⁸ Более того, в судебной практике посредник, действующих в своих интересах, нежели чем в пользу принципала, признается дистрибутором, а не коммерческим агентом. См. Cristou R. Op. cit. P. 91.

²⁹ Cristou R. Op. cit. P. 91.

³⁰ Решение Суда апелляционной инстанции по делу *Park v Esso Petroleum Ltd* [2000] E.C.C. 45.

В-третьих, агент реализует свои полномочия на «постоянной» основе. Это означает, что агент назначается для оказания содействия принципалу по нескольким сделкам³¹. Исключения составляют случаи, когда агент уполномочен заключить один договор, но такой договор продлевается ежегодно в течение нескольких лет. Однако в этом случае агент должен быть наделен полномочиями вести переговоры в отношении каждого соглашения о продлении изначально заключенного договора³².

Договору агентирования в рассматриваемом документе посвящены несколько статей (статьи 13-16 Главы IV «Заключение и расторжение договора»), касающиеся формы, срока договора и его досрочного расторжения. Остальные статьи регулируют внутренние отношения между агентом и принципалом.

Так, в статьях 3 и 4 установлены нормы о взаимных правах и обязанностях сторон, носящие императивный характер. В установлении общей для обеих сторон действовать разумно и добросовестно можно проследить приверженность законодателя принципам разумности и добросовестности, нашедших выражение во многих источниках права ЕС. Помимо этого, агент должен прилагать необходимые усилия для ведения переговоров и, в соответствующих случаях, для заключения сделок; передавать принципалу всю необходимую ему информацию; выполнять разумные указания принципала. Принципал обязан предоставлять агенту необходимую информацию, относящуюся к товарам; получать от агента информацию, необходимую для исполнения агентского договора; принципал также обязан информировать агента в разумный срок о принятии, отказе или любом неисполнении коммерческой сделки, совершенной при посредничестве коммерческого агента.

Самая объемная Глава 3 Директивы 86/653/ЕЕС затрагивает вопросы вознаграждения, выплачиваемого агенту принципалом. Даже в случае отсутствия соглашения по вопросу вознаграждения, агент имеет право на такое вознаграждение. Возмездность является обязательным признаком договора коммерческого агентирования и одним из условий применения к отношениям сторон положений Директивы 86/653/ЕЕС.

Придем к рассмотрению правил о посредничестве в Принципах ЕДП и вопроса о перспективах развития правового регулирования посреднических договоров в связи с изданием DCFR.

³¹ Cristou R. Op. cit. P. 91.

³² Решение Суда первой инстанции от 16 марта 2006 года по делу № C-3/04 Poseidon Chatering BV v Marianne Zeeschip VOF and Others, European Court reports 2006. P. I-02505.

В Принципы ЕДП, в силу их общего характера, не были включены правила, относящиеся к отдельным видам посреднических договоров. В этом документе интерес для нас представляют положения о представительстве (Глава 3 Принципов ЕДП «Полномочия представителей»), поскольку отношения посредничества, неразрывно связаны с отношениями по представительству. Связь эта носит односторонний характер – посредничество предполагает представительство, тогда как представительство зачастую не связано с посредничеством³³.

Часть I Принципов ЕДП включает главу 3 «Полномочия агентов», где и содержатся правила о представительстве. Положения данной главы затрагивают только вопросы «внешних» отношений между агентом и принципалом, с одной стороны, и третьим лицом, с другой стороны. Данная глава не регулирует «внутренние» отношения между агентом (или посредником) и его принципалом³⁴.

Принципы ЕДП восприняли свойственное странам континентальной Европы деление представительства на два вида – прямое (*direct*) и косвенное (*indirect*) представительство (Ст. 3:102 Принципов ЕДП).

Первый вид (прямое представительство) охватывает ситуации, когда агент действует от имени принципала. Терминологически и содержательно правила о прямом представительстве во многом соответствуют концепции агенсу по английскому праву. Принципы ЕДП устанавливают три вида полномочий агентов: прямо оговоренные (*expressed*), подразумеваемые (*implied*) и предполагаемые полномочия (*apparent*) агента (Ст. 3:201). Выделение первых двух видов полномочий известно английскому праву, которые обобщаются понятием фактических полномочий (*actual authority*). Термин «предполагаемые полномочия (*apparent authority*)» также заимствован из английского права, где применяется в случаях, когда принципал с помощью какого-либо акта дает основания полагать третьему лицу, что агент имеет полномочия, выходящие за пределы тех полномочий, которыми агент был фактически наделен³⁵. В Принципах ЕДП данная концепция сформулирована несколько иначе. Во-первых, презумпция того, что у агента имелись

³³ Пугинский Б.И. Коммерческое право России. Учебник, М.: Зерцало, 2006. С. 216.

³⁴ Hartkamp A. Principles of European Contract Law. URL: http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature/hartkamp/perspectives_trento.htm (дата обращения 10.03.2010).

³⁵ При этом принципал считается связанным соответствующими обязательствами, возникающими при реализации агентом предполагаемых полномочий, как будто он фактически одобрил соответствующую сделку. См. Goode R. Op. cit. P. 164.

полномочия на осуществление совершенных им действий, охватывает все случаи, когда заявления или поведение такого лица позволяют третьему лицу предполагать, что агент обладает соответствующими полномочиями. И, во-вторых, к предположениям третьего лица предъявляется требование о разумности и добросовестности.

Принципы ЕДП также восприняли конструкцию косвенного представительства. Косвенному представительству посвящены всего четыре статьи, две из которых затрагивают случаи банкротства или существенного нарушения обязательств посредником. В статье 3:301 перечислены два случая, когда действия посредника юридически связывают его с третьим лицом. Во-первых, когда посредник действует в соответствии и указаниями и от имени принципала и, во-вторых, когда посредник действует в соответствии с указаниями принципала, но третья сторона не знает об этом и не должна об этом знать.

В DCFR посреднические договоры урегулированы наиболее полным образом. В DCFR, в отличие от Принципов ЕДП, включены не только общие правила о представительстве, но и правила об отдельных видах посреднических договоров.

В DCFR, как и в принципах ЕДП, проводится различие между «внешним» и «внутренним» представительством.

Для первого вида отношений (между представителем и представляемым) используется термин “representation”.

Второй вид отношений (между агентом/принципалом и третьими лицами) может быть урегулирован договорами о мандате, договорами коммерческого агентирования, договором о франшизе и в дистрибьюторском договоре. При этом если договор о мандате в терминологии российского права можно было бы охарактеризовать как «общегражданский» договор, то три последних договора ориентированы на обслуживание торгового оборота, а именно на доведение продуктов (products)³⁶ до определенного сбытового рынка.

Правила об этих договорах содержатся в Части Е Книги IV «Коммерческое агентирование, франшиза и дистрибьюторство (commercial agency, franchise and distributorship)», которая применяется также и «ко всем другим договорам, в соответствии с которыми одна сторона, ведущая свой бизнес независимо, использует свои навыки и прилагает усилия для доведения продуктов другой стороны до определенного

³⁶ Термин продукты (products) в DCFR охватывает как товары, так и услуги (ст. IV.E. – 1:101).

рынка». Разработчики DCFR, таким образом, на основе функционального критерия выделили особую группу договоров, посредством которых участники торгового оборота могли бы организовать доведение продуктов производителя до определенного рынка.

В Главе I Части E Книги IV устанавливаются общие модельные правила, применяемые ко всем договорам, входящим в указанную группу.

Одна из особенностей этих правил – регулирование преддоговорного этапа отношений сторон (Раздел 1), а именно – установление преддоговорной обязанности предоставления информации. Так, сторона, вовлеченная в переговоры относительно договора, должна в разумное время до заключения такого договора и насколько это требуется в соответствии с добросовестной коммерческой практикой, предоставить другой стороне всю информацию, которая позволила бы другой стороне решить, заключать договор или нет.

В Разделе 2 установлены общие обязанности сторон сотрудничать и координировать усилия для достижения цели договора, предоставлять на протяжении действия договора информацию, необходимую для достижения цели договора, сохранять конфиденциальность полученной информации.

Раздел 3 касается прекращения договорных отношений и Раздел 4 – другие общие положения (право удержания и право стороны договора требовать предоставления в письменной форме условий договора).

В статье IV.E. – 3:101 DCFR впервые дается определение договора коммерческого агентирования. Так, в соответствии с договором коммерческого агентирования одна сторона (коммерческий агент) соглашается осуществлять действия на постоянной основе в качестве независимого посредника по ведению переговоров или заключению договоров от имени другого лица (принципала), а принципал соглашается выплатить агенту соответствующее вознаграждение. Данное определение соответствует пониманию термина «коммерческий агент», закрепленному в Директиве 86/653/ЕЕС.

Сфера действия коммерческого агентирования в DCFR значительно расширена. Так, коммерческий агент обязуется прилагать необходимые усилия для ведения переговоров от имени принципала и заключения договоров, которые агенту было указано заключить (IV.E. – 3:201). Деятельность агента, таким образом, не ограничивается лишь переговорами и заключением договоров купли-продажи товаров, как это прямо указывается в Директиве 86/653/ЕЕС. Более того, общая формулировка

статьи IV.E. – 1:101 гласит «Данная Часть Книги IV... применяется и к другим договорам, в соответствии с которыми одна сторона, действуя независимо, использует свои навыки и прилагает усилия для доведения продуктов другой стороны до определенного рынка». Поскольку, под термином «продукты (products)» понимаются не только товары, но и услуги, можно утверждать, что и по договору коммерческого агентирования агент может вести переговоры и заключать договоры не только в отношении товаров, но и оказания услуг.

В целом другие правила о коммерческом агентировании в DCFR тематически соответствуют корреспондирующим положениям Директивы 86/653/ЕЕС, однако по сравнению с директивой в DCFR изложены они намного детальнее, что будет показано ниже. Была изменена структура изложения правил. Так, Разделам 2 и 3 Главы 3 Книги IV, посвященным обязанности коммерческого агента и принципала, тематически соответствуют статьи 3 и 4 Директивы 86/653/ЕЕС. Но структурно в Раздел 3 «Обязанности принципала» были включены все положения о вознаграждении агента, составляющие содержание статьи 5 Директивы. Намного подробнее изложены правила об обязанности агента предоставлять принципалу определенную информацию (Статья IV.E. – 3:203 DCFR и пункт (b) статьи 3 Директивы 86/653/ЕЕС).

В DCFR были включены три новых статьи. В двух из них (IV.E.- 3:204 и IV.E.- 3:311) установлена обязанность как агента, так и принципала по ведению отчетности о деятельности коммерческого агента. Другим новшеством по сравнению с Директивой 86/653/ЕЕС стали правила о делькредере, под которым понимается соглашение, в силу которого агент гарантирует надлежащую оплату клиентом цены продуктов, составляющих предмет договора, который был заключен агентом или в отношении которого агентом велись переговоры. Такое соглашение признается действительным, если заключено в письменной форме и в отношении конкретных договоров, которые заключаются агентом или в связи с которыми агентом велись переговоры, либо таких договоров с определенными клиентами (ст. IV.E – 3:313). Принципиально новым явилось требование разумности соглашения о делькредере по отношению к интересам его сторон, в котором нашел свое выражение принцип разумности.

В связи с последним обстоятельством необходимо отметить тенденцию к возрастанию роли принципа разумности при конструировании правил о посреднических договорах и, в частности, правил

о коммерческом агентировании, наметившуюся еще в положениях Директивы 86/653/ЕЕС. Так, Термин «разумный (reasonable)» и производные от него в Главе 3 о коммерческом агентировании употребляется более 9 раз. Требование разумности предъявляется не только к усилиям агента по проведению переговоров и заключению сделок (ст. IV.E – 3:201), но и к указаниям принципала (ст. IV.E – 3:202), в отношении сроков (IV.E. – 3:302 [308, 310]), ожиданиям сторон (IV.E. – 3:309), а также в других случаях.

Под дистрибьюторским договором в DCFR понимается договор, по которому одна сторона, поставщик, соглашается поставлять другой стороне, дистрибьютору, продукты на постоянной основе, а дистрибьютор соглашается приобретать эти продукты (или принимать и оплачивать их) и поставлять их по своей инициативе и от своего имени³⁷.

В DCFR закрепляется выработанное в регламентах Комиссии разграничение трех моделей дистрибьюторского договора: исключительного дистрибьюторского договора, выборочного дистрибьюторского договора и договора об исключительной покупке. Основанием для выделения этих видов являются различия в характере отношений, складывающихся между поставщиком и дистрибьютором, а точнее – в характере их исключительности.

Так, по исключительному дистрибьюторскому договору поставщик соглашается поставлять продукты только одному дистрибьютору на определенной территории или определенной группе потребителей. По выборочному дистрибьюторскому договору поставщик соглашается поставлять продукты, прямо или косвенно, только дистрибьюторам, выбранным на основе определенного критерия. Договор, таким образом, может быть заключен с несколькими дистрибьюторами соответствующими какому-либо критерию. По договору об исключительной покупке дистрибьютор соглашается приобретать или принимать и оплачивать продукты только у поставщика или у стороны, определенной поставщиком.

В Разделах 2 и 3 Главы 5 Части E Книги IV установлены обязанности поставщика и дистрибьютора. Объем их не зависит от типа

³⁷ В DCFR, который был составлен на английском языке, употребляется термин “in the distributor’s name and on the distributor’s behalf”, что наиболее точно следовало бы перевести как «по поручению и от имени дистрибьютора». Однако такой перевод не очень удачен точки зрения стилистики русского языка, поэтому в данном случае используется вариант «по своей инициативе и от своего имени».

заключаемого дистрибьюторского договора, за исключением положений об исключительности, упомянутых выше.

Поставщик, независимо от вида дистрибьюторского договора, обязан поставлять продукты, заказываемые дистрибьютором, насколько это практически возможно и при условии, что заказ является разумным. Поставщик обязан в течение действия договора предоставлять дистрибьютору информацию относительно характеристик продуктов, цен и условий поставки, рекомендованных цен перепродажи и условий перепродажи продуктов, а также другую информацию. Поставщик обязан сообщать об уменьшении объемов поставки продуктов, предоставлять дистрибьютору за разумную плату рекламные материалы, необходимые для надлежащего распространения и продвижения товаров, а также прилагать необходимые усилия с целью не причинить вред репутации продуктов.

Обязанности дистрибьютора ограничиваются перечислением обязанностей по исключительному дистрибьюторскому договору и выборочному дистрибьюторскому договору. Основная обязанность дистрибьютора – распространять продукты, выражаемая как обязанность дистрибьютора настолько, насколько это возможно прилагать разумные усилия к продвижению продуктов.

Установлены также обязанности дистрибьютора по предоставлению информации (в частности о требованиях относительно нарушения прав на интеллектуальную собственность поставщика или нарушении таких прав) и предупреждении о снижении объема закупаемых продуктов.

Третьим посредническим договором, урегулированным в DCFR, стал договор о франшизе.

Так, статья IV.E. – 401:1 DCFR применяется к договорам, по которым одна сторона (франчайзор) передает другой стороне (франчайзи) за вознаграждение право вести бизнес (франчайзинговый бизнес) в сети франчайзора с целью сбыта продуктов по своей инициативе и от своего имени и по которому франчайзи имеет право и обязан использовать торговое наименование франчайзора, его торговую марку или другие права интеллектуальной собственности, ноу-хау и методы ведения бизнеса. Хотя это определение отличается от определения Регламента 4887/88, в нем сохранены основные характеристики договора о франшизе.

Во-первых, по договору о франшизе передается право вести бизнес с целью сбыта (продвижения) товаров или услуг, используя систему ведения бизнеса франчайзора.

Во-вторых, франчайзор обязан обеспечить полный доступ и возможность практического использования франчайзи своей бизнес-системы (в которую входят ноу-хау, права интеллектуальной собственности разных видов, навыки и умения франчайзора и вся необходимая информация о бизнесе франчайзора).

В-третьих, договор о франшизе является возмездным, что выражается в том, что франчайзи должен предоставить франчайзору вознаграждение.

В-четвертых, включение договора о франшизе в группу договоров, целью которых является доведение продуктов до определенного рынка, определило выделение еще одного признака рассматриваемого вида договора. Так, франчайзи осуществляет деятельность по своей инициативе и от своего имени³⁸. В предыдущих актах органов ЕС такой признак не выделялся.

Раздел 2 Части Главы 4 Части Е посвящен обязанностям франчайзора. Франчайзор обязан предоставить права интеллектуальной собственности, передать ноу-хау, оказывать франчайзи различного рода содействие (обучение, консультирование), поставлять продукты (в случае принятия франчайзи на себя обязательства приобретать продукты франчайзора), предоставлять франчайзи необходимой информации (относительно рыночных условий, коммерческих результатов функционирования сети, характеристик продуктов, цен и условий поставки продуктов, рекомендуемых цен и условий перепродажи продуктов потребителями и другие), поддержания и продвижения репутации франшизной сети.

В разделе 2 Части Главы 4 Части Е устанавливаются обязанности франчайзи. Франчайзи обязан выплачивать франчайзору вознаграждение в виде периодических платежей, предоставлять франчайзору информацию о требованиях в отношении прав интеллектуальной собственности или нарушении таких прав. Ряд обязанностей франчайзи

³⁸ В DCFR, который был составлен на английском языке, употребляется термин “in the franchisor’s name and on the franchisor’s behalf”, что наиболее точно следовало бы перевести как «по поручению и от имени франчайзора». Однако такой перевод не очень удачен точки зрения стилистики русского языка, поэтому в данном случае используется вариант «по своей инициативе и от своего имени».

связан с бизнес-методом франчайзора. Так, франчайзи обязан также вести бизнес в соответствии с методами франчайзора, а также исполнять разумные указания франчайзора и не причинять вреда франшизной сети.

Закрепление в DCFR правил о коммерческом агентировании, договоре о франшизе и дистрибьюторском договоре является свидетельством тенденции к активному развитию института посреднических договоров в праве ЕС, наметившейся еще в первых законодательных актах органов ЕС.

Библиографический список.

Белов А.П. Посредничество во внешней торговле // Право и экономика, № 8, 1998, СПС «КонсультантПлюс».

Егоров А. В. К вопросу о понятии посредника в сделках с заинтересованностью // Вестник ВАС РФ, №5, 2002, СПС «КонсультантПлюс».

Завидов Б.Д. Договоры посреднических услуг в России, СПС «Консультант Плюс».

Комаров А.С. Правовые формы внешнеэкономической деятельности // Совместные предприятия, международные объединения и организации на территории СССР. М., 1989.

Санникова Л.В. Договоры о представительстве // Журнал российского права, № 4, 2004, СПС «КонсультантПлюс».

Сафонов М.Н. Посреднические договоры в новых российских экономических условиях // Журнал российского права, № 9, 2003, СПС «КонсультантПлюс».

Святоц Ю. Посреднические операции в иностранном гражданском праве // Внешняя торговля. – М., 1991 – №7.

Гражданское и торговое право зарубежных государств: учебник / Отв. ред. Е.А. Васильев, А.С. Комаров. – 4-е изд., перераб. и доп. В 2-х т. – Т. II. – М.: Международные отношения, 2006.

Гражданское право: В 4 т. Том 4: Обязательственное право: учебн. для студентов вузов; отв. ред. – Е.А. Суханов. – 3-е издан., перераб. и доп. – М.: Волтерс Клувер, 2008.

Пугинский Б.И. Коммерческое право России. Учебник, М.: Зерцало, 2006.

Функ Я.И. Курс внешнеторгового права: основные внешнеторговые сделки / Я.И. Функ, Д.А. Калимов, В.П. Сергеев; под общ. ред. Я.И. Функа – М.: Изд-во деловой и учебной литературы, 2007.

Цвайгерт К., Кётц Х. Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права: В 2-х тт. – Том. 2. – пер. с нем. – М.: Междунар. отношения, 2000.

Hartkamp A. Principles of European Contract Law, E-library on International Commercial Law. URL: http://frontpage.cbs.dk/law/commission_on_european_contract_law/literature/hartkamp/perspectives_trento.htm (дата обращения 10.03.2010).

Cristou R. International Agency, Distribution and Licensing Agreements, 4th Edition, Sweet and Maxwell, 2003.

Goode R. Commercial Law 3d edition, Penguin Books, 2004.

Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR), Sellier, 2009.

Legal Regulation of Commercial Intermediary Agreements under the EU Law (Summary)

*Mikhail A. Anosov**

The article considers development of intermediary contracts under EU law. The author considers effective EU supranational legislation as well as “soft law” instruments regarding representation, franchise agreements, distributorship agreements and commercial agency agreement.

Keywords: European contract law; representation; franchise agreements; distributorship agreements; commercial agency agreement.

* Mikhail A. Anosov – post-graduate student of the Chair of commercial law and fundamentals of legal science, Faculty of Law of the Lomonosov Moscow State University. anosov_m@mail.ru.