**ОГЛАВЛЕНИЕ**

ВВЕДЕНИЕ……………………………………………………………….……….3

1. ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ДОГОВОРА КОМИССИИ………………………….…5

1.1. Понятие договора комиссии………………………………………….……..5

1.2. Отдельные виды договора комиссии……………………………………….7

2. ПРОБЛЕМЫ СОДЕРЖАНИЯ ДОГОВОРА КОМИССИИ………………...10

2.1. Содержание договора комиссии……………………………………….….10

2.2. Комиссионное вознаграждение………………………………………....…11

3. ИСПОЛНЕНИЕ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕИСПОЛНЕНИЕ ДОГОВОРА КОМИССИИ……………………………………………………...14

3.1. Исполнение договора комиссии…………………….……………………..14

3.2. Ответственность за неисполнение сделки, заключенной для комитента………………………………………………………………...………18

3.3. Ответственность комиссионера за утрату, недостачу или повреждение имущества комитента………………………………………………….…….….21

3. 4. Прекращение договора комиссии…………………………………..……23

ЗАКЛЮЧЕНИЕ………………………………………………………………….25

СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ…………………………….27

**ВВЕДЕНИЕ**

В ГК договор комиссии по существу определяется так же, как в ГК РСФСР и в п. 1 ст. 119 Основ гражданского законодательства. ГК исходит из того, что комиссия - это договор, содержание которого состоит в следующем:

1) одна сторона (комиссионер) выполняет поручение другой стороны (комитента), но выступает в гражданском обороте от своего имени;

2) комиссионер выполняет юридические действия, т.е. заключает одну или несколько сделок;

3) за услуги комиссионера выплачивается вознаграждение, т.е. такой договор всегда является возмездным;

4) по сделке, совершенной комиссионером с третьими лицами, права и обязанности приобретает сам комиссионер.

Таким образом, хотя участники комиссионного правоотношения связаны единым обязательством, в нем различают внутренние и внешние отношения. Внутренние отношения комитента и комиссионера напоминают отношения между доверителем и поверенным в договоре поручения. Во внешних отношениях комиссионер действует от собственного имени, как если бы ему принадлежали осуществляемые права (например, право собственности на передаваемую по договору комиссии вещь, которую он передает покупателю по договору купли-продажи).

Договор комиссии оформляет одну из основных разновидностей обязательств по оказанию юридических услуг. Его предметом является совершение определенных юридических действий - сделок, стороной которых становится комиссионер, а не комитент, поскольку первый совершает эти действия от своего имени, приобретая права и обязанности в отношениях с третьими лицами. При этом комиссионер действует не за свой счет, а за счет комитента. В этом состоит основное отличие договора комиссии от договора поручения и агентского договора. Если договор поручения и в определенных случаях агентский договор представляют собой прямое представительство, то комиссия осуществляется на основе так называемого косвенного представительства. При этом следует иметь в виду, что комиссионер вправе совершать далеко не любые юридические действия в интересах комитента. Так, например, комиссионеру не может поручаться исполнение юридических действий, вытекающих из правоотношений комитента, регулируемых налоговым законодательством РФ и законодательством РФ о труде.

Зарубежным законодательством сходство договоров комиссии, поручения и агентского договора нередко расценивается как тождество. Так, ст. 94 Французского торгового кодекса определяет комиссионера как поверенного, а договор комиссии - как вид договора поручения в торговом обороте. Гражданский кодекс Италии (ст. 1731) рассматривает договор комиссии как поручение, связанное с покупкой или продажей имущества. В англо-саксонском праве договоры поручения и комиссии составляют единый агентский договор. Агент обычно действует от имени принципала, но может выступать и от собственного имени, т.е. как комиссионер. Следует отметить, что и в российском праве до введения в действие ГК правовое положение комиссионера, поверенного и агента нередко трактовалось как тождественное. В качестве примера такого понимания можно привести п. 16 гл. 3 "Участники рынка ценных бумаг" Положения о выпуске и обращении ценных бумаг на фондовых биржах в РСФСР от 28.12.91, который изложен в следующей редакции: "Деятельность посредника (финансового брокера) на рынке ценных бумаг - выполнение посреднических (агентских) функций при купле-продаже ценных бумаг за счет и по поручению клиента на основании договора комиссии или поручения".

В западных государствах договор комиссии часто опосредует различные банковские операции, предметом которых являются, прежде всего, ценные бумаги. В регулировании таких операций особое место занимают типовые договоры, разрабатываемые банками.

**1. ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ДОГОВОРА КОМИССИИ**

**1.1. Понятие договора комиссии**

Договор комиссии также относится к числу договоров, опосредующих предоставление юридических услуг. С его помощью осуществляются сделки по возмездной реализации имущества, не принадлежащего отчуждателю. Иными словами, он оформляет отношения торгового посредничества. Участие профессионального торгового посредника (комиссионера) избавляет как продавца (изготовителя), так и покупателя (потребителя) товара от многих забот: по подысканию контрагентов, оформлению и исполнению заключенных с ними сделок и т.п. Необходимость такого договора с посредником очевидна, например, в области внешнеторговых отношений, где изготовитель (экспортер) товара либо его потребитель (импортер) чаще всего имеют дело с иностранными контрагентами на зарубежном рынке через посредство комиссионеров[[[1]](#footnote-1)].

По договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершитъ одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента (абз. 1 п. 1 ст. 990 ГК).

Стороной заключенных в интересах комитента сделок первоначально становится именно комиссионер (посредник), который действует от своего имени и потому сам приобретает по ним права и обязанности, которые затем передает комитенту. Комитент (отчуждатель или приобретатель товара) первоначально не становится участником сделок, заключенных комиссионером по его поручению и за его счет, даже если он будет прямо назван в сделке или вступит в непосредственные отношения с третьим лицом (контрагентом сделки) по ее исполнению.

Этим договор комиссии отличается от договора поручения. В обоих названных договорах посредник действует в интересах и по поручению своего принципала, однако для других участников оборота - третьих лиц, с которыми он заключает сделки, ситуация выглядит по-разному. В договоре поручения поверенный выступает от чужого имени и потому всегда обозначает себя в этом качестве, представляя доверенность или иное полномочие на совершение сделок, стороной которых поэтому сразу же становится представляемый (доверитель). В отличие от поверенного комиссионер всегда выступает от собственного имени, не называя комитента, в интересах которого он действует, в связи, с чем третье лицо, с которым он вступает в сделку, предполагает именно его отчуждателем или приобретателем товара. В силу этого права и обязанности по такой сделке возникают не у комитента (за чей счет и в чьих интересах она совершается), а у комиссионера (посредника). Поэтому, в частности, все спорные вопросы по сделке контрагент должен решать с ним, а не с комитентом (например, предъявлять требования по поводу ненадлежащего качества товара или просрочки в его отгрузке).

Договор комиссии отличается от договора поручения и по предмету. Его объект составляют только сделки, обычно по купле-продаже имущества комитента, тогда как объектом поручения могут быть различные "юридические действия", не всегда сводимые к сделкам (например, представительство интересов клиента в органах публичной власти), и тем более к сделкам купли-продажи[[[2]](#footnote-2)].

Наконец, договор комиссии всегда возмездный, а поручение становится таковым только по специальному указанию закона, иного правового акта или договора. Возмездный характер комиссии, обусловленный лежащими в ее основе отношениями торгового (коммерческого) посредничества, исключает лично-доверительный характер данного договора. Поэтому комиссионер, в отличие от поверенного, не может в одностороннем порядке, безмотивно и без возмещения убытков отказаться от исполнения договора, а смерть гражданина-комитента или ликвидация выступавшего в этой роли юридического лица не влечет автоматического прекращения договора, ибо здесь вполне возможно правопреемство.

**1.2. Отдельные виды договора комиссии**

Развитый имущественный оборот предполагает широкое использование различных разновидностей договора комиссии. Согласно п. 2 ст. 990 ГК такой договор может быть заключен:

- на определенный срок и без указания срока;

- с указанием или без указания территории его исполнения;

- с обязательством комитента не назначать иных комиссионеров по аналогичным сделкам или без такового;

- с определением ассортимента сбываемых комиссионером товаров или

- без такого определения.

Это, например, позволяет заключать договоры комиссии по сбыту определенных товаров на согласованной территории в течение установленного срока или без такового; с сохранением за отчуждателем-комитентом права сбывать аналогичный товар самостоятельно или через других торговых посредников либо без такового; устанавливать ограниченный перечень (ассортимент) товаров, сбыт которых регулируется условиями данного договора, и т.д[[[3]](#footnote-3)].

Такого рода отношения давно известны, например, во внешнеторговом обороте. Комиссионер-посредник может получить от комитента исключительное ("эксклюзивное") право продажи его товаров на той или иной территории (страны, региона и т.д.) на определенный срок или бессрочно, причем перечень таких товаров может быть ограничен договором (имея в виду возможность привлечь для сбыта иных товаров данного производителя других посредников). Обычно в таких случаях комитент оговаривает также запрет комиссионеру быть посредником в реализации аналогичных товаров других изготовителей на данной территории, как бы "блокируя" соответствующий рынок. Возможно, также условие об обязанности комитента-изготовителя вначале предложить данный товар (или новый аналогичный товар) для сбыта данному комиссионеру-посреднику и лишь при его отказе - иным посредникам.

Такая разновидность комиссии, как договор консигнации, предусматривает передачу товара комитентом-изготовителем на склад посредника-консигнатора (комиссионера), обязанного затем реализовать этот товар от своего имени. Непроданный товар возвращается комитенту, если в договоре нет условия о "безвозвратности" определенного количества изделий, т.е., по сути, об их покупке консигнатором, что гарантирует изготовителю сбыт, по крайней мере, определенной части своих товаров.

Особенности отдельных видов комиссии могут предусматриваться законом или иными правовыми актами (п. 3 ст. 990 ГК). Но и в этом случае на них распространяется действие общих правил ГК об этом договоре. Так, биржевым законодательством предусматриваются некоторые особенности комиссионной торговли на товарных биржах (поскольку соответствующие сделки приобретают режим биржевых сделок). В качестве комиссионеров могут действовать страховые брокеры, деятельность которых регулируется законодательством о страховании, а также профессиональные участники рынка ценных бумаг[[[4]](#footnote-4)].

Подзаконными актами у нас традиционно устанавливаются специальные правила розничной комиссионной торговли предметами потребления. Такие правила регулируют отношения профессиональных предпринимателей-комиссионеров с гражданами-потребителями и потому должны соответствовать не только общим положениям ГК о договоре комиссии, но и законодательству о защите прав потребителей. Кроме того, в этих отношениях договор комиссии может приобретать свойства публичного договора. Он оформляется квитанцией или иным документом, разрабатываемым продавцом-комиссионером, который фиксирует продажную цену вещи и размер вознаграждения комиссионера (в процентах от цены реализации товара). Комиссионер вправе до трех раз производить уценку вещи, если она не реализована, по согласованию с комитентом либо самостоятельно (если это предусмотрено договором), после чего комитент вправе забрать нереализованный товар, возместив комиссионеру расходы по его хранению.

Особым видом рассматриваемых отношений является договор субкомиссии, который комиссионер вправе заключить с другим лицом - субкомиссионером - в целях исполнения данного ему комитентом поручения (п. 1 ст. 994 ГК). По существу, речь идет о частном случае возложения исполнения обязательства на третье лицо (п. 1 ст. 313 ГК). Поскольку договор комиссии не носит личного характера, его исполнение по общему правилу может возлагаться на субкомиссионера, если только сам договор не содержит прямого запрета на этот счет. При этом ответственным за исполнение договора перед комитентом все равно остается комиссионер, а комитент без его согласия не вправе вступать в отношения с субкомиссионером (если только такая возможность прямо не предусмотрена договором комиссии). По отношению к субкомиссионеру комиссионер выступает в роли комитента, приобретая соответствующие права и обязанности по заключенным им сделкам.

**2. ПРОБЛЕМЫ СОДЕРЖАНИЯ ДОГОВОРА КОМИССИИ**

**2.1. Содержание договора комиссии**

Договор комиссии по своей юридической природе является консенсуальным, двусторонним и возмездным. Закон не предусматривает специальных правил о форме данного договора, предполагая тем самым действие здесь общих положений о форме сделок.

Основную обязанность комиссионера составляет совершение для комитента сделки или сделок купли-продажи в соответствии с данным ему поручением. При этом комиссионер отвечает за действительность, но не за исполнимость сделок, заключенных им с третьими лицами в интересах комитента (п. 1 ст. 993 ГК). Так, если по требованиям к третьим лицам об оплате полученных ими товаров или об отгрузке товаров комитенту истекла исковая давность, комиссионер будет отвечать перед комитентом за возникшие убытки. Однако он не будет нести ответственности при отказе контрагента исполнить заключенную сделку[[[5]](#footnote-5)].

Комиссионер отвечает перед комитентом за неисполнение третьим лицом заключенной им действительной сделки только в двух случаях:

- во-первых, при отсутствии необходимой осмотрительности в выборе контрагента по сделке, например при заключении им сделки с юридическим лицом, находящимся в ликвидации или признанным неплатежеспособным (банкротом);

- во-вторых, при наличии в договоре условия о том, что комиссионер за дополнительное вознаграждение принимает на себя специальное ручательство за исполнение заключенной для комитента сделки третьим лицом (делькредере) (п. 1 ст. 991 ГК). Тогда комиссионер одновременно становится поручителем (ст. 361 ГК) и наряду с третьим лицом отвечает перед комиссионером за надлежащее исполнение заключенной сделки.

Однако и при отсутствии оснований для своей ответственности комиссионер должен немедленно сообщить комитенту о неисполнении заключенной сделки третьим лицом, собрать для него необходимые доказательства и по требованию комитента передать ему все права по такой сделке (п. 2 ст. 993 ГК).

**2.2. Комиссионное вознаграждение**

Чаще всего участниками гражданского оборота заключаются возмездные договоры (п. 1 ст. 423 ГК). К таким договорам относится и комиссия. Основная обязанность комитента - уплатить комиссионеру вознаграждение, составляющее цену договора, величина которой определяется его условиями. Помимо основной цены может быть предусмотрено дополнительное вознаграждение, которое выплачивается комиссионеру в случае принятия им на себя особого ручательства за третье лицо (делькредере).

На условиях делькредере обычно даются поручения по реализации товаров на внешних рынках в целях уменьшения предпринимательского риска. При этом комиссионер несет ответственность за любое нарушение со стороны третьего лица, за исключением случаев, когда такое нарушение обусловлено поведением комитента. Делькредере является разновидностью поручительства.

Западная практика долгое время признавала ответственность по делькредере основной, а ответственность третьего лица - субсидиарной. Таким образом, комитент мог принудить комиссионера к уплате причитающихся сумм до исполнения договора третьим лицом.

Несмотря на то, что условие о вознаграждении в комиссионном обязательстве является весьма важным, его отсутствие не влечет за собой возможности признания сделки недействительной. Отсылочная норма п. 1 комментируемой статьи и правило, закрепленное в п. 3 ст. 424 ГК, устанавливают, что в случаях, когда в возмездном договоре цена не предусмотрена и не может быть определена исходя из условий договора, исполнение договора должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах взимается за аналогичные услуги. Гражданским законодательством порядок определения рыночных цен не установлен, однако наиболее подробно принципы их определения для целей налогообложения изложены в ст. 40 НК[[[6]](#footnote-6)].

Размеры и способы комиссионного вознаграждения, как правило, обусловливаются в самом договоре комиссии. Обычным является установление вознаграждения в форме определенного процента цены сделки, заключенной с третьими лицами. Размер вознаграждения может быть установлен также в твердой (фиксированной) сумме, не зависящей от цены совершенной комиссионером сделки, каким-либо способом, согласованным сторонами. Право на вознаграждение при отсутствии соглашения сторон об ином возникает в момент, когда заключенная комиссионером сделка начинает исполняться третьим лицом, например когда третье лицо уплачивает комиссионеру покупную цену (при продаже комиссионного товара) или поставляет товар (при покупке комиссионного товара) (§ 396 Торгового уложения ФРГ, ст. 432 Швейцарского обязательственного закона). Комиссионер вправе, однако, требовать вознаграждения и тогда, когда заключенная им с третьим лицом сделка не исполняется по вине комитента.

Договор комиссии является безусловно возмездным. Исключение из этого правила может вытекать из условий самого договора, если в нем предусмотрено, что комиссионер оказывает услуги безвозмездно. Тогда безвозмездность договора комиссии квалифицируется как признак договора дарения, поскольку обещание освободить кого-либо от имущественной обязанности признается договором дарения (п. 2 ст. 572 ГК). В этом случае заключенный договор комиссии следует рассматривать как смешанный, содержащий элементы договора дарения. Очевидно, что договор комиссии с таким условием не может быть заключен между юридическими лицами.

Комиссионер не отвечает перед комитентом за неисполнение сделки, а также сохраняет право на комиссионное вознаграждение и на возмещение понесенных расходов, если договор комиссии не был исполнен не по вине комиссионера, а по причинам, зависящим от комитента. Здесь полностью воспроизводится предписание, содержавшееся в абз. 2 п. 1 ст. 119 Основ гражданского законодательства. В данном случае можно говорить о прекращении обязательства невозможностью исполнения, вызванной виновными действиями кредитора. Согласно п. 2 ст. 416 ГК в данном случае кредитор не вправе требовать возвращения исполненного им по обязательству. Кроме того, должник на общих основаниях вправе требовать от кредитора возмещения понесенных им убытков.

**3. ИСПОЛНЕНИЕ И ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕИСПОЛНЕНИЕ ДОГОВОРА КОМИССИИ**

**3.1. Исполнение договора комиссии**

Поскольку комиссионер совершает сделки в интересах и за счет комитента, он обязан исполнить данное ему комитентом поручение на условиях, наиболее выгодных для комитента, и в соответствии с его указаниями. Отступления от указаний комитента при исполнении договора, в том числе касающиеся цены заключаемых сделок, разрешаются комиссионеру только в случаях, когда это необходимо в интересах комитента и нет возможности запросить его мнение или получить от него в разумный срок ответ, содержащий необходимые указания. Но и в этом случае комиссионер при первой же возможности обязан уведомить комитента о допущенных отступлениях. Нарушение этих требований грозит комиссионеру ответственностью за возникшие у комитента убытки. Лишь по условиям предпринимательского договора профессиональному комиссионеру может быть предоставлено право отступать от указаний комитента без предварительного запроса и даже без последующего уведомления (абз. 2 п. 1 ст. 995 ГК)[[[7]](#footnote-7)].

Если комиссионер продаст имущество комитента по цене ниже согласованной, он становится обязанным возместить разницу, если только не докажет, что при сложившейся конъюнктуре иного выхода у него не было и такая продажа предотвратила для комитента еще большие убытки. При отсутствии таких доказательств комиссионер будет предполагаться виновно нарушившим условия договора, поскольку в обычной ситуации он обязан запросить мнение комитента о возможности отступления от первоначально данных указаний (в том числе о невозможности продать или купить товар по обусловленной в договоре цене). Поэтому в данном случае комиссионер должен доказать и отсутствие возможности получить прямое согласие комитента на отступление от его указаний (п. 2 ст. 995 ГК).

Если же дело касается приобретения для комитента имущества по цене выше согласованной в договоре, последний вправе не принимать это имущество от комиссионера, считая договор исполненным ненадлежащим образом. Комитент, однако, должен заявить об этом комиссионеру в разумный (возможно более краткий) срок по получении извещения о совершении сделки. В противном случае покупка будет считаться принятой комитентом. В такой ситуации комиссионер может также принять разницу в цене на свой счет. Тогда комитент теряет право отказаться от заключенной для него сделки, ибо его указания следует считать соблюденными (п. 3 ст. 995 ГК).

Дополнительная выгода, которую комиссионер получил по сравнению с ожидавшейся и указанной комитентом, при отсутствии специального условия в договоре делится между комиссионером и комитентом поровну. Дело в том, что появление такой выгоды зачастую обусловлено не только удачными действиями комиссионера, но и объективно сложившейся конъюнктурой спроса и предложения на товары, отчуждаемые или приобретаемые комитентом.

Поскольку комиссионер, в отличие от поверенного, первоначально сам становится стороной в сделках, заключенных им для комитента с третьими лицами, необходима последующая передача комитенту прав и обязанностей по таким сделкам. Эта передача подчиняется общим правилам гражданского права об уступке требования и переводе долга.

Однако контрагент по сделке может и не знать, что его партнер является комиссионером (посредником), а не основным продавцом или покупателем товара. Более того, он вправе включить в договор условие о запрете передачи вытекающих из него прав любым третьим лицам или ее невозможности без его специального согласия (что, в частности, также характерно для многих внешнеторговых сделок). При наличии такого условия комиссионер не сможет передать комитенту права по этой сделке и останется ответственным за невыполнение принятого поручения.

Лишь в случае, когда третье лицо (контрагент комиссионера) само не исполнило или ненадлежащим образом исполнило заключенную сделку, передача (уступка) права комитенту от комиссионера допускается и при наличии запрета или ограничения такой уступки в договоре, заключенном комиссионером с третьим лицом (п. 3 ст. 993 ГК). По сути, комиссионеру здесь разрешается пренебречь одним из согласованных условий договора (купли-продажи), т.е. отступить от требований общего принципа свободы договора. Однако и в такой ситуации комиссионер остается ответственным перед третьим лицом за нарушение данного условия[[[8]](#footnote-8)].

Вещи, поступившие к комиссионеру от комитента для реализации либо приобретенные комиссионером за счет комитента, считаются собственностью комитента (п. 1 ст. 996 ГК). Следовательно, последний несет и риск их случайной гибели или порчи, если только по условиям договора он не возложит этот риск на комиссионера или иное лицо (разумеется, за дополнительное вознаграждение). Комиссионер должен страховать такое имущество только по указанию и за счет комитента либо если страхование данного имущества комиссионером прямо предусмотрено договором комиссии или обычаями делового оборота (например, обычными условиями внешнеторговых сделок консигнации) (п. 3 ст. 998 ГК).

Вместе с тем комиссионер обязан хранить данное имущество комитента и отвечает за его утрату, недостачу или повреждение, т.е. предполагается виновным в соответствующих убытках комитента (п. 1 ст. 998 ГК). Комиссионер обязан также известить собственника-комитента о явных недостатках его имущества (повреждениях или недостаче, заметных при наружном осмотре вещей), как присланного комитентом для реализации, так и поступившего для комитента от третьих лиц, и принять меры по охране прав комитента и сбору необходимых доказательств (например, составить с участием незаинтересованных лиц акты о недостаче или недоброкачественности товара) (п. 2 ст. 998 ГК). Неисполнение этих обязанностей дает основание считать комиссионера виновным в соответствующих убытках комитента полностью или в части.

По исполнении поручения комиссионер должен представить комитенту отчет и передать все полученное для него по договору комиссии. Возражения комитента по отчету должны быть сообщены комиссионеру в 30-дневный срок со дня его получения (если иной срок не установлен договором), иначе отчет считается принятым без возражений (ст. 999 ГК) [[[9]](#footnote-9)].

Со своей стороны, комитент обязан принять от комиссионера все исполненное им по договору, включая обязательства по заключенным для комитента сделкам. При этом он должен осмотреть приобретенное имущество и без промедления (немедленно) известить комиссионера об обнаруженных недостатках. В противном случае имущество будет считаться принятым без возражений.

Комиссионер наделен специальными гарантиями по получению вознаграждения и других причитающихся ему от комитента сумм, что особенно важно для профессиональных коммерческих посредников. Во-первых, он пользуется правом на удержание находящихся у него вещей комитента до удовлетворения всех своих денежных требований по договору (вознаграждение, понесенные расходы и т.д.). Во-вторых, он вправе удержать причитающиеся ему по договору суммы из сумм, поступивших к нему для комитента, путем зачета своих требований к комитенту.

При этом учитываются также интересы иных кредиторов комитента, среди которых могут находиться привилегированные с точки зрения очередности кредиторы (в частности, по требованиям о возмещении вреда жизни и здоровью, выплатам заработной платы и алиментов и т.п.). Требования комиссионера к комитенту закон здесь приравнивает к требованиям залогодержателя. Поэтому кредиторы, обладающие преимуществом перед залогодержателями (ср. п. 1 ст. 64 и п. 2 ст. 855 ГК), вправе удовлетворить свои требования к комитенту даже из сумм, уже удержанных комиссионером в порядке зачета (ст. 997 ГК). В случае банкротства комитента право комиссионера на удержание его вещей прекращается (ибо эти вещи поступают в конкурсную массу), но его требования к комитенту также приравниваются к требованиям залогодержателей (абз. 2 п. 2 ст. 996, ст. 360 ГК).

**3.2. Ответственность за неисполнение сделки, заключенной для комитента**

Пункт 1 статьи 993 исходит из понятия вины как общего основания гражданско-правовой ответственности за нарушение обязательств. По общему правилу, комиссионер отвечает за недействительность, но не за неисполнимость сделок, заключенных им с третьими лицами в интересах комитента. Освобождая комиссионера от ответственности за неисполнение третьими лицами своих обязательств по сделке, заключенной с ними комиссионером за счет комитента, комментируемая статья предусматривает два случая, когда наступает гражданско-правовая ответственность комиссионера. Первый - когда комиссионер не проявил необходимой осмотрительности в выборе третьего лица (например, заключил сделку с юридическим лицом, находящимся в стадии ликвидации или признанным неплатежеспособным), и второй - когда комиссионер принял на себя ручательство за исполнение сделки третьим лицом (делькредере). Указание на отсутствие в действиях комиссионера "необходимой осмотрительности" следует толковать как наличие в его действиях "умысла или неосторожности" и пренебрежение при выполнении комиссионного обязательства надлежащей "степенью заботливости и осмотрительности", которые в совокупности, согласно ст. 461 ГК, являются конституциирующими признаками гражданско-правового понятия вины.

В случаях, когда имеет место неисполнение третьим лицом сделки, заключенной с ним комиссионером за счет комитента, комментируемая статья возлагает на комиссионера обязанность немедленно известить об этом комитента и собрать необходимые доказательства[[[10]](#footnote-10)].

Бремя доказывания отсутствия своей вины возлагается на лицо, допустившее нарушение обязательств (см. ч. 2 ст. 401 ГК). Отсюда следует, что комиссионер, не принявший на себя ручательство за исполнение сделки третьим лицом (делькредере) и проявивший необходимую осмотрительность в выборе третьего лица, тем не менее, несет, по смыслу статьи, бремя доказывания отсутствия своей вины, несмотря на то, что часть 1 комментируемой статьи освобождает его в этих случаях от ответственности перед комитентом. Очевидно некоторое противоречие между положениями комментируемой статьи: с одной стороны, имеется общее положение об освобождении комиссионера от ответственности за неисполнение заключенной им сделки с третьим лицом, с другой стороны, на него возлагается бремя доказывания своей невиновности. По смыслу статьи не ясно также, какие "необходимые доказательства" обязан представить комиссионер: своей невиновности или вины третьего лица. По-видимому, имеются в виду доказательства, подтверждающие виновное неисполнение сделки третьим лицом.

В западном законодательстве комиссионер, проявивший надлежащую осмотрительность при выборе третьего лица, обычно не несет ответственности за неплатеж со стороны третьего лица, и также за неисполнение последним других обязательств по сделке, совершенной с ним комиссионером. Исключение из этого общего принципа делается для случаев, когда такая ответственность предусмотрена в договоре комиссии или вытекает из обычаев места нахождения предприятия комиссионера (§ 394 Торгового уложения ФРГ, абз. 1 ст. 403 Швейцарского обязательственного закона).

ГК обязывает комиссионера по требованию комитента передать последнему все права по сделке с третьим лицом с соблюдением правил общегражданской цессии (ст. 382-386, 388, 389 ГК).

В случае неисполнения сделки третьим лицом, комиссионер обязан уступить комитенту все права, приобретенные комиссионером по сделке с третьим лицом, независимо от согласия последнего. Другими словами, даже если между комиссионером и третьим лицом имеется соглашение, запрещающее такую уступку, комментируемая статья допускает уступку прав комиссионером без согласия третьего лица. Закон однозначно встает на защиту прав комитента, возлагая на комиссионера бремя ответственности за соглашение с третьим лицом о запрете или ограничении уступки прав. Таким образом, если в соответствии с общим порядком перехода прав все риски, связанные с не уведомлением должника, несет новый кредитор (ч. 5 ст. 382 ГК), то, по смыслу п. 3 комментируемой статьи, в случае перемены лиц по комиссионному обязательству, при неисполнении сделки третьим лицом, такие риски неблагоприятных последствий несет первый кредитор, т.е. комиссионер, заключивший сделку от своего имени. В данном случае закон разрешает пренебречь соответствующим условием договора, сужая, таким образом, границы свободы договора (п. 4 ст. 421 ГК).

**3.3. Ответственность комиссионера за утрату, недостачу или повреждение имущества комитента**

Ответственность комиссионера за утрату, недостачу или повреждение находящегося у него имущества комитента наступает с учетом оснований, предусмотренных ст. 401 ГК. Ответственность комиссионера наступает, как общее правило, при наличии его вины, в случае, предусмотренном п. 1 и 3 ст. 401 ГК. В ГК РСФСР (ст. 412) ответственность комиссионера за сохранность имущества комитента ставилась в прямую зависимость от наличия вины комиссионера. Комиссионер, допустивший в отсутствии своей вины не сохранность имущества комитента, освобождался от ответственности. Комментируемая статья вину как условие ответственности комиссионера не называет. Это, однако, не означает, что ответственность комиссионера наступает независимо от его вины. Как уже отмечалось выше, здесь действует общее правило об основаниях ответственности за нарушение обязательств, установленное ст. 401 ГК. Другими словами, комиссионер отвечает перед комитентом за утрату, недостачу или повреждение имущества лишь в том случае, если он не доказал отсутствие своей вины. Однако, если комиссионер выполняет свои функции в порядке осуществления предпринимательской деятельности, он отвечает за утрату имущества независимо от своей вины, если иное не установлено договором.

Комиссионер обязан принять меры по охране прав комитента, если в комиссионном имуществе окажутся повреждения или недостача, которые могут быть замечены при наружном осмотре, а также в случае причинения кем-либо ущерба имуществу комитента. Например, при получении комиссионного товара от перевозчика комиссионер обязан принять меры по защите прав комитента против перевозчика в случае, если товар при сдаче окажется поврежденным или в неудовлетворительном состоянии, заметном при наружном осмотре. Комиссионер обязан собрать необходимые доказательства, в частности обеспечить составление актов о недоброкачественности или недостаче товаров. Нарушение комиссионером данных обязанностей дает основание считать его ответственным в соответствующих убытках комитента полностью или в части.

Очевидно, что содержание понятия "меры по охране прав комитента" будет определяться в зависимости от фактических обстоятельств, связанных с возможными дефектами комиссионного имущества. Вместе с тем критерии "разумности" и "добросовестности" могут быть применены для оценки действий комиссионера и в такой ситуации.

Это новая норма, неизвестная ГК РСФСР. Комиссионер обязан страховать имущество, если на это было указание комитента либо такая обязанность предусмотрена условиями договора или обычаями делового оборота (например, обычными условиями внешнеторговых сделок консигнации). Если нарушены эти указания комитента или условия договора, обычаи делового оборота, то комиссионер несет ответственность в отношении незастрахованного имущества. Таким образом, комиссионер, не застраховавший имущество комитента, отвечает за это лишь в случае, когда комитент обязал его это сделать, причем за счет комитента. В ст. 412 ГК РСФСР основания ответственности были сформулированы по-другому: комиссионер отвечает также в том случае, если он застраховал имущество комитента вопреки установлению закона. В комментируемой статье такого правила нет. Вместо этого обязанность комиссионера застраховать имущество комитента может возникнуть из договора комиссии или обычая делового оборота[[[11]](#footnote-11)].

**3. 4. Прекращение договора комиссии**

Комитент, который в отличие от своего контрагента не всегда является профессиональным предпринимателем, вправе в любое время в одностороннем порядке и безмотивно отказаться от исполнения договора, отменив данное комиссионеру поручение. В этом случае договор комиссии прекращается, однако в интересах комиссионера предусмотрена обязанность комитента возместить комиссионеру все причиненные этим убытки, включая неполученные доходы в форме причитавшегося вознаграждения за услуги, а также обязанность немедленно распорядиться своим имуществом, находящимся у комиссионера. При непоступлении указаний от комитента комиссионер вправе либо сдать это имущество на хранение за счет комитента, либо реализовать его по наиболее выгодной для комитента цене (п. 3 ст. 1003 ГК). Комиссионер же не вправе отказываться от исполнения поручения комитента в одностороннем порядке, если только такое право прямо не предусмотрено для него в договоре[[[12]](#footnote-12)].

Иное дело договор комиссии, не содержащий указания на срок его действия. Здесь в силу данного обстоятельства обе стороны вправе отказаться от его дальнейшего исполнения при условии заблаговременного извещения об этом контрагента (не менее чем за 30 дней, если договором не установлен более продолжительный срок). Но во всех случаях комиссионеру причитается вознаграждение за уже совершенные им для комитента сделки и компенсация расходов, фактически понесенных до момента прекращения договора (п. 2 ст. 1003, п. 3 ст. 1004 ГК).

Договор комиссии прекращается также в случаях прекращения деятельности комиссионера, в частности при его банкротстве либо смерти гражданина-комиссионера или признания его недееспособным, частично дееспособным или безвестно отсутствующим (поскольку при этом он не в состоянии исполнять поручение по совершению сделок). Рассматриваемый договор прекращается также в случаях ликвидации юридического лица - любой стороны данного договора. Реорганизация юридического лица - комиссионера или комитента, а также смерть гражданина-комитента, признание его недееспособным или частично дееспособным либо безвестно отсутствующим сами по себе не прекращают действия договора комиссии, ибо отсутствие лично-доверительных отношений между его участниками не исключает здесь правопреемства.

**ЗАКЛЮЧЕНИЕ**

В заключении можно сделать следующие выводы:

1. Договор комиссии консенсуальный, возмездный и двусторонне обязывающий. Его стороны - комитент и комиссионер.

2. Предмет договора - совершение комиссионером сделок по поручению комитента и за его счет. В отличие от поверенного в договоре поручения, комиссионер действует от своего имени, поэтому он приобретает права и становится обязанным по сделке, совершенной им с третьим лицом. Указание комитента не относится к числу существенных условий таких сделок.

3. Размер комиссионного вознаграждения комиссионера и дополнительного вознаграждения за делькредере не являются существенными условиями договора комиссии.

4. Комиссионер принимает на себя исполнение комиссионного поручения за свои риск, который состоит в том, что если исполнение договора комиссии оказалось невозможным по не зависящим от комитента причинам, комиссионер не сохраняет права на комиссионное вознаграждение и возмещение понесенных расходов.

5. Одним из критериев надлежащего исполнения комиссионного поручения является исполнение его на наиболее выгодных для комитента условиях.

6. По общему правилу комиссионер не отвечает перед комитентом за неисполнение третьим лицом заключенной комиссионером сделки. Исключение из этого правила представляет собой принятие комиссионером делькредере, а также непроявление им необходимой осмотрительности в выборе третьего лица. Факт неосмотрительности комиссионера должен быть доказан комитентом. Об уступке требования см. ст. 382-386, 388, 389 ГК.

7. По общему правилу заключение договора субкомиссии допустимо, если это прямо не запрещено договором комиссии. Ответственным перед комитентом остается основной комиссионер. Вступление комитента в непосредственные отношения с субкомиссионером по общему правилу допустимо только с согласия комиссионера.

8. Вознаграждение комиссионера не включает в себя понесенные в связи в исполнением комиссионного поручения расходы, которые подлежат возмещению независимо от уплаты комиссионного вознаграждения.

9. Об отказе комитента и комиссионера от исполнения договора комиссии см. соответственно ст. 1003, 1004 ГК и комментарий к ним.

10. Право комитента в любое время отказаться от исполнения любого договора комиссии не может быть ограничено договором.

11. В отличие от комитента, комиссионер по общему правилу не вправе в одностороннем порядке отказаться от исполнения договора комиссии, заключенного на определенный срок.

**СПИСОК ИСПОЛЬЗОВАННОЙ ЛИТЕРАТУРЫ**

1. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993 – м. 2006.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (Часть первая) от 26.01.1996. № 14-ФЗ (в ред. от 15. 06. 2006) – М., 2006.
3. Ансон В. Договорное право. М., 1984.
4. Гражданское право. Учебник. / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. Ч.II. М., 2004.
5. Гражданское право. Часть вторая: Учебник. /Под ред. Калпина А.Г., Масляева А.И. - М. 2003.
6. Гражданское право. Том 2 / Под ред. Е.А.Суханова. - М., 2003.
7. Гуев А.К. Постатейный комментарий к части второй Гражданского Кодекса Российской Федерации. - М., 2000.
8. Егоров А.В. Сделки как предмет договора комиссии // Вестник ВАС РФ. 2001. № 10.
9. Комментарий для предпринимателей части второй Гражданского кодекса Российской Федерации. М., 1996.
10. Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации. Части второй (постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. - М., 1998.
11. Обязательственное право / Под ред. В.В.Залесского. М., 1998.
12. Попондопуло В.Ф., Скворцов О.Ю. Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права. Сборник научных статей. Выпуск 5 – М., 2005.
13. Розенберг М.Г. Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. 3-е изд. М., 1998.

1. Розенберг М.Г. Контракт международной купли-продажи. Современная практика заключения. Разрешение споров. 3-е изд. М., 1998. С. 76-77. [↑](#footnote-ref-1)
2. Ансон В. Договорное право. М., 1984. С. 373-404. [↑](#footnote-ref-2)
3. Комментарий для предпринимателей части второй Гражданского кодекса Российской Федерации. М., 1996. С. 227. [↑](#footnote-ref-3)
4. Гражданское право. Учебник. / Под ред. Ю.К. Толстого, А.П. Сергеева. Ч.II. М., 2004. С. 324. [↑](#footnote-ref-4)
5. Гражданское право. Часть вторая: Учебник. /Под ред. Калпина А.Г., Масляева А.И. - М. 2003. С. 321. [↑](#footnote-ref-5)
6. Комментарий к гражданскому кодексу Российской Федерации. Части второй (постатейный) / Под ред. О.Н. Садикова. - М., 1998. С. 72. [↑](#footnote-ref-6)
7. Гражданское право. Том 2 / Под ред. Е.А.Суханова. - М., 2003. С. 451. [↑](#footnote-ref-7)
8. Обязательственное право / Под ред. В.В.Залесского. М., 1998. С. 74. [↑](#footnote-ref-8)
9. Гуев А.К. Постатейный комментарий к части второй Гражданского Кодекса Российской Федерации. - М., 2000. С. 47. [↑](#footnote-ref-9)
10. Попондопуло В.Ф., Скворцов О.Ю. Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права. Сборник научных статей. Выпуск 5 – М., 2005. С. 12. [↑](#footnote-ref-10)
11. Егоров А.В. Сделки как предмет договора комиссии // Вестник ВАС РФ. 2001. № 10. С. 75. [↑](#footnote-ref-11)
12. Гражданское право. Часть вторая: Учебник. /Под ред. Калпина А.Г., Масляева А.И. - М. 2003. С. 78. [↑](#footnote-ref-12)