### Понятие и правовая природа посреднического договора. Сфера применения посреднических договоров.

Посреднические договоры регулируют отношения по совершению одним лицом в интересах другого лица действий по поводу товара.

Посреднические договоры – это обособленная группа договоров, предусмотренных в Гражданском Кодексе Российской Федерации, в соответствии с условиями которых одна сторона обязуется совершить в интересах другой стороны какие-либо юридические (а иногда и иные) действия, как правило – сделки.

Посреднические договоры имеют много сходства с договорами на оказание услуг, а также договорами купли-продажи, поставки и тому подобными договорами. И все-таки их необходимо различать, в том числе, для того, чтобы правильно осуществить налогообложение производимых хозяйственных операций.

В рамках посреднических договоров обычно совершаются юридические, а в рамках договоров на оказание услуг, поставки и купли-продажи – фактические действия. Правда, здесь есть свое исключение: после заключения агентского договора принципал вправе требовать от агента совершения определенных фактических действий (хотя большинство теоретиков все равно склонны считать, что круг таких фактических действий жестко ограничен – они должны находиться в тесной связи с юридическими действиями).

Кроме того, характерной особенностью всех посреднических договоров, которая отличает их от договоров на оказание услуг, является то обстоятельство, что срок исполнения посреднического договора не относится к числу его существенных условий. Напротив, из системного анализа положений ст. 783 и ст. 708 ГК РФ следует, что в договоре возмездного оказания услуг должны быть указаны начальный и конечный сроки оказания услуги, иначе случае такие договоры будут считаться незаключенными. Наконец, стоит заметить, что в отличие от посреднических договоров в договоре на оказание услуг стороны называются «заказчик» и «исполнитель», в поставке – «покупатель» и «поставщик» и т. д.

Различия в правовой природе между посредническими и всеми другими договорами обуславливают специфику их налогообложения.

Сфера применения посреднических договоров очень широка, можно с помощью фирмы-посредника реализовать какой-то товар или, наоборот, приобрести. Можно по договору поручения делегировать поверенному, совершать те или иные действия от своего имени. А можно привлечь фирму-посредника с целью реализации каких-либо услуг или дать указание посреднику по приобретению таковых для Вас.

В последнем случае, возникает одно обстоятельство, которое оказывает достаточно большое влияние на применение посреднических договоров в сфере услуг. Дело в том, что место, где услуга считается оказанной определить достаточно сложно.

**2.Содержание посреднического договора. Виды посреднических договоров.**

Посреднический договор включает в себя обязанности сторон, условия выполнения договорных обязательств, реквизиты сторон, а также различные дополнения в зависимости от вида договора.

Выделяют четыре вида посреднических договоров:

1) поручения;

2) комиссии;

3) консигнации;

4) коммерческой концессии.

*Договор поручения* - это оформленный в соответствии с действующим законодательством договор, по условиям которого одна сторона (поверенный) обязуется осуществить от имени и за счет другой стороны (поручителя) определенные юридические действия.

Так, по поручению доверителя поверенный может осуществлять приемку поступающих в адрес доверителя грузов. Помимо юридических действий поверенный совершает и фактические действия, но они носят сопутствующий, не основной характер, поэтому не изменяют квалификацию договора. Права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя. Права и обязанности поверенного определяются договором, а также доверенностью, которую доверитель обязан выдать поверенному (ст. 975 ГК РФ). Кроме того, поверенный исполняет данное ему поручение в соответствии с указаниями доверителя. Поручение должно быть правомерным, осуществимым и конкретным (ст. 973 ГК РФ).

Специальными признаками договора поручения являются следующие: в отличие от общегражданского договора поручения в случаях, когда договор поручения связан с осуществлением обеими сторонами или одной из них предпринимательской деятельности, договор поручения всегда носит возмездный характер (ст. 972 ГК РФ).

Коммерческий представитель — поверенный — вправе удерживать находящиеся у него вещи, подлежащие передаче доверителю, в обеспечение своих требований по договору поручения (ст. 972 ГК РФ).

Поверенному, действующему в качестве коммерческого представителя, доверителем может быть предоставлено право отступать в интересах доверителя от его указаний без предварительного запроса об этом. В этом случае коммерческий представитель обязан уведомить в разумный срок доверителя о допущенных отступлениях, если иное не предусмотрено договором (ст. 973 ГК РФ).

Доверитель вправе отменить поручение, а поверенный — отказаться от него во всякое время. При этом сторона, отказывающаяся от договора поручения, предусматривающего действия поверенного в качестве коммерческого представителя, должна уведомить другую сторону о прекращении договора не позднее чем за 30 дней, если договором не предусмотрен более длительный срок. При реорганизации юридического лица, являющегося коммерческим представителем, доверитель вправе отменить поручение без всякого предварительного уведомления (ст. 977 ГК РФ).

Предметомдоговора поручения является совершение сделки, но предметом данного договора не может быть действие личного характера. Сторонами договора поручения могут быть как юридические лица, так и дееспособные граждане. Форма договора **–** письменная или устная, но поверенный осуществляет свою деятельность на основании доверенности. Договор поручения используется для совершения однотипных строго определенных действий.

Срокдоговора поручения: может быть заключен с указанием срока, в течение которого поверенный вправе действовать от имени доверителя, или без такого указания, но в любом случае этот срок не может превышать срок доверенности.

*Догово́р коми́ссии* (лат. comissio) — договор, согласно которому одна его сторона — комиссионер — берёт на себя обязательство перед другой стороной — комитентом — за вознаграждение заключить с третьим лицом или лицами одну или несколько сделок в интересах и за счёт комитента, но от своего, комиссионера, имени.

Договор комиссии является самостоятельным видом договора. Наряду с договором поручения и агентским договором договор комиссии может быть отнесен к группе посреднических договоров.

Договор комиссии на территории России регулируется положениями Гражданского кодекса Российской Федерации[1]. В соответствии с условиями ГК РФ особенности отдельных видов договора комиссии могут быть предусмотрены другим законом (кроме ГК РФ) и иными правовыми актами (указ Президента Российской Федерации, постановление Правительства Российской Федерации, другие правовые акты)[

По сделке, совершенной комиссионером с третьим лицом, приобретает права и становится обязанным комиссионер, хотя бы комитент и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки[3].

Договор комиссии может быть заключен на определенный срок или без указания срока его действия, с указанием или без указания территории его исполнения, с обязательством комитента не предоставлять третьим лицам право совершать в его интересах и за его счет сделки, совершение которых поручено комиссионеру, или без такого обязательства, с условиями или без условий относительно ассортимента товаров, являющихся предметом комиссии[4].

Комиссионер имеет право возмещения всех своих затрат, понесённых при исполнении им обязанностей как комиссионера, ещё и получить за исполнение им его обязанностей комиссионное вознаграждение.

Комиссионер не несёт обязанностей перед комитентом за исполнение третьим лицом обязательств такого третьего лица по заключённым комиссионером в интересах комитента сделкам. Однако комиссионер и комитент могут в договоре комиссии обусловить наличие делькре́дере.

Услуги комиссионера, которые он оказывает комитенту, исполняя свои обязательства, часто называются «комиссионными услугами».

*Отличия от договора поручения*

Договор комиссии имеет некоторые отличия с договором поручения. В отличие от договора поручения, где поверенный действует от имени своего доверителя, комиссионер в сделках с третьими лицами действует от своего имени, создавая в этих сделках обязательственные права и обязанности непосредственно для себя, а не для комитента.

Тем не менее, всё, что получил в результате исполнения обязательств по таким, заключённым им как именно комиссионером, сделкам с третьим лицом (лицами) комиссионер, становится собственностью не комиссионера, а непосредственно комитента, вне зависимости от того, что указано в сделках, заключённых комиссионером с третьим лицом (лицами).

Как уже отмечалось, по договору поручения поверенный действует от имени доверителя, а по договору комиссии комиссионер действует от своего имени. Другим отличием договора комиссии от договора поручения является то, что по договору поручения поверенный обязуется выполнить любые юридические действия, а не только сделки, в то время как по договору комиссии комиссионер совершает только сделки, то есть действия, направленные на создание, изменение или прекращение прав и обязанностей.

*Отличия от агентского договора*

Агентский договор отличается от договора комиссии тем, что агент обязуется совершить как юридические действия, в том числе и сделки, так и фактические. Причем, в зависимости от условий договора, агент может действовать как от имени принципала (модель договора поручения), так и от своего имени (модель договора комиссии). Таким образом, агентский договор — это понятие, объемлющее в числе прочего и два названных вида договора: договор поручения или договор комиссии (юридические действия), с одной стороны, и договора возмездного оказания услуг (фактические действия), с другой стороны, кроме того, как видно из описания агентского договора, последний включает в себя и договор доверительного управления.

*Договор консигнации.*

Консигнацию относят к внешнеторговой комиссией, при которой товары после пересечения границы страны-экспортера перемещаются на склад временного хранения и по мере реализации очередной партии "растаможиваются" комиссионером и реализуются на внутреннем рынке страны-импортера.

По договору консигнации одна сторона - консигнатор обязуется по поручению другой стороны - консигнанта принимает за вознаграждение на хранение товары, принадлежащие консигнанту и осуществляет их реализацию третьим лицам от имени консигнанта или от своего имени, а также возвращает товар консигнанту или передает товар по указанию консигнанта третьим лицам. Существенным условием договора консигнации является открытие консигнационного склада.

*Договор коммерческой концессии.*

В настоящее время договор коммерческой концессии, являющийся аналогом известного западному законодательству договора «франчайзинга», стал достаточно популярным в российской экономике.

По договору коммерческой концессии одна сторона (правообладатель) обязуется предоставить другой стороне (пользователю) за вознаграждение на срок или без указания срока право использовать в предпринимательской деятельное пользователя комплекс исключительных прав, принадлежащих правообладателю, в том числе право на фирменное наименование и (или) коммерческое обозначение правообладателя, на охраняемую коммерческую информацию, а также на другие предусмотренные договором объекты исключительных прав -- товарный знак, знак обслуживания и т.д. (п. 1 ст. 1027 ГК).

Как отмечает Е.А. Суханов, договор коммерческой концессии представляет собой вполне самостоятельный вид гражданско-правового договора, в котором можно обнаружить элементы лицензионного договора (разрешение на использование объектов исключительных прав), договора об оказании возмездных услуг (консультативное и техническое содействие), договора простого товарищества (сотрудничество при исполнении договора для достижения общих предпринимательских целей) и даже договора купли-продажи (приобретение необходимой технической и деловой документации).

Договор коммерческой концессии имеет комплексный характер, позволяющий с помощью средств индивидуализации сразу же включиться в хозяйственную деятельность. Сторонами по договору коммерческой концессии могут быть коммерческие организации и граждане, зарегистрированные в качестве индивидуальных предпринимателей.

Договор коммерческой концессии является консенсуальным и при обязательном соблюдении простой письменной формы считается заключенным с момента достижения сторонами соглашения о возможной, но не обязательно состоявшейся передаче интересующего комплекса исключительных прав.

В отношениях с третьими лицами стороны договора коммерческой концессии вправе ссылаться на договор лишь с момента его регистрации.

Договор коммерческой концессии на использование объекта, охраняемого в соответствии с патентным законодательством, подлежит регистрации также в федеральном органе исполнительной власти в области патентов и товарных знаков. При несоблюдении этого требования договор считается ничтожным.

Права и обязанности сторон. С учетом характера и особенностей деятельности, осуществляемой пользователем по договору коммерческой концессии, пользователь обязан:

1) использовать при предусмотренной договором деятельности фирменное наименование и (или) коммерческое обозначение правообладателя указанным в договоре образом;

2) обеспечивать соответствие качества производимых им на основе договора товаров, выполняемых работ, оказываемых услуг качеству аналогичных товаров, работ или услуг, производимых, выполняемых или оказываемых непосредственно правообладателем;

3) соблюдать инструкции и указания правообладателя, направленные на обеспечение соответствия характера, способов и условий использования комплекса исключительных прав тому, как он используется правообладателем, в том числе указания, касающиеся внешнего и внутреннего оформления коммерческих помещений, используемых пользователем при осуществлении предоставленных ему по договору прав;

4) оказывать покупателям (заказчикам) все дополнительные услуги, на которые они могли бы рассчитывать, приобретая (заказывая) товар (работу, услугу) непосредственно у правообладателя;

5) не разглашать секреты производства правообладателя и другую полученную от него конфиденциальную коммерческую информацию;

6) предоставить оговоренное количество субконцессий, если такая обязанность предусмотрена договором;

7) информировать покупателей (заказчиков) наиболее очевидным для них способом о том, что он использует фирменное наименование, коммерческое обозначение, товарный знак, знак обслуживания или иное средство индивидуализации в силу договора коммерческой концессии.

В соответствии со ст. 1031 ГК правообладатель обязан:

1) передать пользователю техническую и коммерческую документацию и предоставить иную информацию, необходимую пользователю для осуществления прав, предоставленных ему по договору коммерческой концессии, а также проинструктировать пользователя и его работников по вопросам, связанным с осуществлением этих прав;

2) выдать пользователю предусмотренные договором лицензии, обеспечив их оформление в установленном порядке;

3) обеспечить регистрацию договора коммерческой концессии;

4) оказывать пользователю постоянное техническое и консультативное содействие, включая содействие в обучении и повышении квалификации работников;

5) контролировать качество товаров (работ, услуг), производимых (выполняемых, оказываемых) пользователем на основании договора коммерческой концессии.

Вознаграждение по договору коммерческой концессии предусмотрено ст. 1030 ГК. Оно может выплачиваться пользователем правообладателю в форме фиксированных разовых или периодических платежей, отчислений от выручки, наценки на оптовую цену товаров, передаваемых правообладателем для перепродажи, или в иной форме, предусмотренной договором.

Ограничения прав сторон по договору коммерческой концессии. Договором коммерческой концессии могут быть предусмотрены следующие ограничения прав сторон:

- обязательство правообладателя не предоставлять другим лицам аналогичные комплексы исключительных прав для их использования

- на закрепленной за пользователем территории либо воздерживаться от собственной аналогичной деятельности на этой территории;

- обязательство пользователя не конкурировать с правообладателем на территории, на которую распространяется действие договора коммерческой концессии в отношении предпринимательской деятельности пользователя с использованием принадлежащих правообладателю исключительных прав;

- отказ пользователя от получения по договорам коммерческой концессии аналогичных прав у конкурентов (потенциальных конкурентов) правообладателя;

- обязательство пользователя согласовывать с правообладателем место расположения коммерческих помещений, используемых при осуществлении предоставленных по договору исключительных прав, а также их внешнее и внутреннее оформление.

Ответственность правообладателя по требованиям, предъявляемым к пользователю. Правообладатель несет субсидиарную ответственность по предъявляемым к пользователю требованиям о несоответствии качества товаров, продаваемых (выполняемых, оказываемых) пользователем по договору коммерческой концессии. По требованиям, предъявляемым к пользователю как изготовителю продукции (товаров) правообладателя, правообладатель отвечает солидарно с пользователем.

Прекращение договора коммерческой концессии. Каждая из сторон договора коммерческой концессии, заключенного без указания срока, вправе во всякое время отказаться от договора, уведомив об этом другую сторону за шесть месяцев, если договором не предусмотрен более продолжительный срок (ст. 1037 ГК).

Досрочное расторжение договора коммерческой концессии, заключенного с указанием срока, а также расторжение договора, заключенного без указания срока, подлежат регистрации в порядке регистрации договора концессии. В случае прекращения принадлежащих правообладателю прав на фирменное наименование и коммерческое обозначение без замены их новыми аналогичными правами договор коммерческой концессии прекращается.

В случае изменения правообладателем своего фирменного наименования или коммерческого обозначения, права на использование которых входят в комплекс исключительных прав, договор коммерческой концессии действует в отношении нового фирменного наименования или коммерческого обозначения правообладателя, если пользователь не потребует расторжения договора и возмещения убытков.

В случае продолжения действия договора пользователь вправе потребовать соразмерного уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения.

Если в период действия договора коммерческой концессии истек срок действия исключительного права, пользование которым предоставлено по этому договору, либо такое право прекратилось по ином> основанию, договор коммерческой концессии продолжает действовать, за исключением положений, относящихся к прекратившемуся праву, а пользователь, если иное не предусмотрено договором, вправе потребовать соразмерного уменьшения причитающегося правообладателю вознаграждения.

**Практическая часть**

**Задача.** Акционерное общество А (принципал по агентскому договору) обратилось в арбитражный суд с иском к акционерному обществу В (агенту) о взыскании с него полученных от третьего лица денежных средств за проданный товар акционерного общества А. Акционерное общество В иска не признало.

В процессе судебного рассмотрения выяснилось следующее. Между истцом и ответчиком заключен агентский договор, согласно которому агент обязался за вознаграждение совершать по поручению принципала сделки от своего имени, но за счет принципала, а также сделки от имени и за счет принципала по продаже товара, изготавливаемого последним. Агент заключил с третьим лицом договор купли-продажи от имени принципала, по которому был продан соответствующий товар. Денежные средства за проданный товар поступили на банковский счет агента, с которого агент перечислил часть средств на банковский счет принципала, удержав в свою пользу сумму, равную его вознаграждению, обусловленному агентским договором.

Какое решение должен вынести суд?

**Ответ:**

Суд иск удовлетворил, мотивировав свое решение таким образом. Согласно статье 1011 ГК РФ к отношениям, вытекающим из агентского договора, соответственно применяются правила, регулирующие отношения по договору поручения или договору комиссии, в зависимости от того, действует агент по условиям этого договора от имени принципала или от своего имени. Поскольку ответчик заключил договор с третьим лицом от имени принципала (истца), к правоотношениям сторон должны применяться правила гражданского законодательства, установленные для договора поручения, а не для договора комиссии. Право на удержание из сумм, полученных для контрагента, вознаграждения предоставлено гражданским законодательством лишь комиссионеру (ст. 997 ГК РФ).

Поверенному такого права законом не предоставлено (пункты 1, 2 ст. 972 ГК РФ). В силу статьи 974 ГК РФ поверенный обязан, в частности, передавать доверителю без промедления все полученное по сделкам, совершенным во исполнение поручения.

**Список использованной литературы:**

1. Бобков С.А. Коммерческая концессия как институт в российском гражданском праве// Журнал российского права. - 2002. - N 10.
2. Богданов Д.Е. Правовая природа ручательства (del credere) по договору комиссии// Журнал российского права. - 2004. - № 4.
3. Васильев М.Б.О правовой природе договора брокерских услуг на рынке ценных бумаг// Журнал российского права. - 2005. - № 10.
4. Вилесова О.П., Казакова А.В. Договор комиссии: правовое регулирование// Аудиторские ведомости. - 2001. - № 2.
5. Гайдук Э.Г. Mandatum римского права// Журнал российского права. - 2002. -N4.
6. Галушина И.Н. Развитие российского гражданского законодательства о посредниках// Журнал российского права. - 2004. - № 4.
7. Егоров А.В. Предмет договора комиссии./ Актуальные проблемы
8. гражданского права. Выпуск пятый. М., 2002.
9. Пешков С. Договор агентирования: правовые проблемы// эж-ЮРИСТ. -2003.-№38.
10. Розенберг М. Г. Договор комиссии. Комитент и третье лицо, заключившее сделку с комиссионером// эж-ЮРИСТ. - 2004. - № 13.
11. Романеи Ю.В. Общая характеристика договоров оказания юридических услуг (поручение, комиссия, агентирование)// Законодательство. - 2001. - № 4. 11.Саркисян М.Р. Институт торгового посредничества// Журнал российского права. - 2002. -№3.
12. 12.Сафонов М.Н. Посреднические договоры в новых российских экономических условиях// Журнал российского права. - 2003. - № 9.
13. Скороходов С. Правовая природа посредничества// эж-ЮРИСТ. - 2003. - N 18.
14. Скороходов С. Правовой режим вещей по договору комиссии// эж-ЮРИСТ.-2003.-N10.

**Нормативные акты:**

1. О рынке ценных бумаг: ФЗ РФ от 20.03.96 в ред. от 18.06.2005// РГ. -25.04.96; СЗ РФ. - 2005. - № 25. - Ст. 2426.
2. О товарных биржах и биржевой торговле: Закон РФ от 20.02.92 в ред. от 29.06.2004// Ведомости РФ. -1992. - № 18. - Ст. 961; СЗ РФ. - 2004. -№ 27. - Ст. 2711.
3. Об утверждении Правил комиссионной торговли непродовольственными товарами: Постановление Правительства РФ от 6 июня 1998 г. N 569 в ред. от 22.02.2001// СЗ РФ. - 1998. - № 24. - Ст. 2733.
4. О порядке осуществления операций доверительного управления и бухгалтерском учете этих операций кредитными организациями РФ: Инструкция ЦБ РФ от 2.07.97// Вестник Банка России. - 1997. - 8 июля.