

На правах рукописи



ШАПОВАЛЕНКО Анна Сергеевна

**АГЕНТСКИЙ ДОГОВОР
В СИСТЕМЕ ПОСРЕДНИЧЕСКИХ СДЕЛОК
В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ**

**Специальность 12.00.03 –
гражданское право; предпринимательское право;
семейное право; международное частное право**

АВТОРЕФЕРАТ
диссертации на соискание ученой степени
кандидата юридических наук

Краснодар - 2003

Работа выполнена на кафедре гражданского права
Ростовского государственного университета

Научный руководитель: кандидат юридических наук,
доцент Лукьянцев А.А.

Официальные оппоненты: доктор юридических наук,
профессор Цыбуленко З.И.

кандидат юридических наук,
доцент Танага А.Н.

Ведущая организация: Краснодарский юридический
институт МВД России .

Защита состоится «18» апреля 2003 года в 12 часов на заседании
регионального диссертационного совета ДМ – 220.038.10 при Кубанском
государственном аграрном университете по адресу: 350044, г. Краснодар,
ул. Калинина, 13, главный учебный корпус.

С диссертацией можно ознакомиться в библиотеке Кубанского
государственного аграрного университета.

Автореферат разослан «15» апреля 2003г.

Ученый секретарь

диссертационного совета

доктор юридических наук, профессор


В.П.Камышанский

2003-A
5956

ОБЩАЯ ХАРАКТЕРИСТИКА РАБОТЫ

Актуальность исследования. Одной из самых перспективных и быстроразвивающихся отраслей экономики, как показывает практика, является сфера услуг, бурный рост которой представляет собой отличительную черту экономической ситуации конца 20 века. Рынок услуг охватывает широкое поле деятельности - от торговли и транспорта до финансирования, страхования, и, конечно же, посредничества.

Повышение значимости посреднических услуг привело к возникновению потребности в освещении указанной темы. Актуальность данного исследования заключается в том, что в последнее время посредническая деятельность получила широкое распространение, в отечественном гражданском законодательстве появились новые виды посреднических договоров.

Однако, по мнению отечественного законодателя, существующая в настоящее время степень развития посреднических услуг не является достаточной, причем не только в количественном, но и, прежде всего, в качественном отношении.

Так, Постановлением Правительства РФ от 15 июля 1998г. №593 "О комплексной программе развития инфраструктуры товарных рынков РФ на 1998-2005 годы"¹ одобрена программа, разработанная Министерством экономики РФ с учетом заинтересованных федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов РФ и научных организаций. В этом документе, в частности, отмечено, что в настоящее время для товарных рынков Российской Федерации помимо низкого уровня культуры рыночных отношений, склонности контрагентов к нарушению взаимных обязательств, недостаточного развития инфраструктуры товарных рынков, больших транспортных издержек,

¹ О комплексной программе развития инфраструктуры товарных рынков РФ на 1998-2005 года: Постановление Правительства РФ от 15 июля 1998г. № 593 // Российская газета. 1998г. 1 июля. № 122.

3. 2391

несовершенства системы финансовых и кредитных отношений, характерны также недостаточное законодательно-правовое и нормативное обеспечение и неравномерность расположения посреднических организаций на территории России.

Таким образом, назрела необходимость обеспечения единой направленности нормативных актов, преодоления их противоречивости, пробелов, создания четкой логической схемы регулирования процессов и отношений, эффективности функционирования товарных рынков. Необходимо рационально расположить на территории Российской Федерации торговых посредников и складское хозяйство, выявить оптимальные формы посреднического, складского, транспортного, информационного обслуживания процесса товародвижения.

Правовое регулирование посредничества, к сожалению, еще далеко от совершенства. В российском законодательстве нет единого нормативно-правового акта о посредниках, а существуют различные по юридической силе акты, регулирующие правовой статус профессиональных посредников.

В целом деятельности по оказанию посреднических услуг не уделено достаточного внимания, однако не следует отрицать возможности того, что в дальнейшем в российском правотворчестве посредническим услугам будет отведено свое определенное место.¹

Указанный правовой институт интересен законодателю, и первым шагом в этом направлении стало введение договора агентирования частью второй нового Гражданского кодекса РФ, вступившей в силу с 1 марта 1996 года.

Степень разработанности темы. Что касается монографической литературы о посредничестве и агентировании, можно смело сказать, что литературы, в целом посвященной исключительно этой теме, в большом

¹ Возможно, подобные отношения будут урегулированы в рамках Хозяйственного кодекса. Согласно точке зрения академика Лаптева С.В. назрела необходимость принятия для правового регулирования хозяйственных отношений Хозяйственного (Предпринимательского) кодекса. См., например, Лаптев В.А. Современные проблемы предпринимательского (хозяйственного) права. – В кн. Предпринимательское право в XXI веке: преемственность и развитие/ Под ред. М.М.Славина М.: МЗ-Пресс, 2002.

количестве не существует, а в изданных на сегодняшний день работах преобладает экономический аспект оценки посреднической деятельности, освещаются в основном вопросы налогообложения при заключении посреднических договоров, в частности, у Берника В.Р.¹, Хадыевой О.В.² и др.

Например, в издании Гражданского кодекса РФ с постатейными материалами из судебной практики Высшего арбитражного суда РФ, изданном исследовательским центром частного права при Президенте РФ и Уральским институтом гражданского права³, нет ни одного комментария к главе 52 ГК РФ «Агентирование», а в комментарии к ст.996 гл. 51 «Комиссия» приведен только пример, касающийся спора, связанного с налоговыми вопросами.

Деятельность по оказанию посреднических услуг, как правило, ассоциируется с торгово-закупочной деятельностью, и рассматривается с этих позиций, например, у Сохновского А.Ф.⁴ Бесспорно, торговые сети в настоящее время разветвляются за счет развития большого числа посреднических организаций и лиц, занимающихся этой деятельностью. Не вызывает сомнений также то, что сущность посредничества заключается в совершении операций между созданием продукции и доведением ее до потребления. В условиях рыночных отношений посредник заполняет четко выраженный разрыв в цепи «производство-потребитель». Однако институт посредничества наряду с маркетинговой, рекламной деятельностью имеет глубоко и широко развитые формы.

Также нельзя сказать, что в гражданско-правовой литературе сущность посредничества определена однозначно.

¹ Берник В.Р., Головкин А.Н. Договор комиссии: правовое регулирование, налогообложение, бухгалтерский учет. М., 1998.

² Хадыева О.В. Посреднические операции. Правовое регулирование. Бухгалтерский учет. М., 1998.

³ ГК РФ с постатейными материалами из практики ВАС РФ. М., 1999.

⁴ Сохновский А.Ф. Комиссионная торговля. Правовые вопросы. М., 1998 и Правовое регулирование торгового посредничества в современном гражданском обороте. Автореферат канд. диссерт. Саратов, 1972.

В ряде работ посредничество рассматривалось исключительно через призму института представительства.

Так, у профессора В.А.Ряшенцева посредничество является экономической основой представительства¹. Этот же вывод впоследствии развивал и К.И. Скловский.²

По мнению М.К. Сулейменова посредники в гражданском обороте – это лица, которые сводят контрагентов между собой и оказывают содействие в заключении договора, но сами сделки не совершают, совершают только фактические, а не юридические действия³.

Такая позиция, на взгляд автора, невольно как бы принижает значение посредничества, неоправданно сужает его границы. Сегодня посредники осуществляют не только фактические, но и юридические действия по заданию своего доверителя.

Отличную позицию занимает А.Ф.Сохновский, который различает посредничество в узком смысле (когда посредник содействует заключению договора) и посредничество в широком смысле (заключение договоров комиссии, поручения). “Но в любом случае юридические действия превалируют над фактическими, к которым относятся реклама, осмотр предмета сделки, оформление соответствующей документации и тому подобное”, - считает он.⁴

В учебнике обязательственного права профессора Иоффе О.С. дается традиционное определение единственного вида посреднической сделки - договора комиссии и отмечается, что материальный объект в договоре комиссии имеется лишь постольку, поскольку комиссионеру принадлежит право на денежное вознаграждение, но смысл договора состоит не в этом, а в обеспечиваемом им совершении сделки одним лицом для другого. Как

¹ Ряшенцев В.А. Законные представители по советскому гражданскому праву// Социалистическая законность. 1947. №2.

² Скловский К.И. Представительство в гражданском праве и процессе. Харьков, 1992. С.4.

³ Сулейменов М.К. Хозяйственно-посреднические договоры услуг// Советское государство и право. 1973. №3. С.50.

⁴ Сохновский А.Ф. Правовое регулирование торгового посредничества в современном гражданском обороте. Автореф. кандид. Диссертации. Саратов, 1972. С.6.

разновидность выделяются такие виды договора комиссии, как договор комиссии, заключенный с комиссионным магазином, комиссионная продажа сельскохозяйственной продукции через систему потребительской кооперации, договор комиссионной продажи излишних материальных ценностей¹.

Упоминание договора агентирования в остальных работах сводится в основном к решению вопроса о том, к какому именно типу договоров он относится.

Традиционное понимание договоров комиссии и агентирования встречается у профессора М.И. Брагинского². М.И. Брагинский расценивает договоры комиссии и агентирования как договоры услуг, выделяемые законодателем в специальные типы. «Особенность решения вопроса об услугах в ГК состоит в том, что наряду с отдельными типами договоров, являющихся по своей природе договорами услуг (часть таких договоров выделялась прежними кодексами - например, поручение и комиссия), сформировалась специальная глава (гл. 39) о возмездном оказании услуг. Цель этой главы, как следует из п.2 ст. 779 ГК, состоит в том, чтобы осуществлять регулирование и тех видов услуг, которые пока еще не выделены кодексом в специальные типы договоров. К этой же группе могут быть отнесены и такие договоры, как... комиссия, агентский договор...»³. Причем у М.И.Брагинского агентский договор рассматривается как содержащий элементы договоров подряда, возмездного оказания услуг, комиссии, поручения.

Договор агентирования как договор оказания юридических услуг был также рассмотрен Романом Ю.В., причем в своей монографии он задавался вопросом о том, зачем потребовалось создание самостоятельного типа

¹ Иоффе О.С. Обязательственное право. М., 1975. С.521.

² Брагинский М.И. Гражданское право: Учебник. Ч.2. Обязательственное право. Курс лекций. М.: БЕК, 1997. С.553. Вообще новый тип договора на оказание услуг, который не имеет своим предметом вещественный результат, был, по мнению Брагинского М.И., исторически выделен из подряда. См.: Брагинский М.И. Подряд и подрядоподобные договоры. (Изложение лекции М.И.Брагинского, прочитанной в Высшем Арбитражном Суде РФ в феврале 1996г.)/ Вестник ВАС РФ, 1996, №7. С.109.

³ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. М.: Статут, 1997. С. 321.

агентского договора и какие особенности агентирования обусловили необходимость формирования специальной правовой базы. По мнению Романца Ю.В. «в рассматриваемом договорном институте определены принципы правового регулирования длящихся отношений по оказанию неопределенного количества юридических и иных услуг посреднического характера».¹

В учебнике гражданского права под редакцией Калпина А.Г. к договорам о совершении фактических или юридических действий относятся договоры поручения, комиссии, экспедиции, агентирования, доверительного управления имуществом, коммерческой концессии, банковского вклада и банковского счета.² Таким образом, посреднические сделки не выделяются в самостоятельную категорию.

Мощной и разработанной в связи с введением ч.2 ГК РФ называет правовую базу договоров по оказанию посреднических услуг Завидов Б.Д.³

В учебнике гражданского права под редакцией Сергеева А.П. и Толстого Ю.К. идет разделение институтов представительства и посредничества.⁴

У Ю.Б. Фогельсона посредничество рассмотрено применительно к одной из сфер его практического воплощения - страховому делу.⁵

На фоне представленной монографической литературы существует небольшое количество работ, посвященных исключительно агентскому договору. В этой связи невозможно не упомянуть о статьях профессора Суханова Е.А.⁶, Алтынниковой И.В.⁷

Причем у Суханова Е.А. договоры поручения и агентирования отнесены к договорам, порождающим отношения представительства.

¹ Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России. М., 2001. С. 430.

² Гражданское право: Учебник. Ч.1 / Под ред. Калпина А.Г. М., 1997. С.390.

³ Завидов Б.Д. Договоры посреднических услуг. М., 1997. С.96.

⁴ Гражданское право: Учебник. Ч.1 / Под ред. Сергеева А.П., Толстого Ю.К. М., 1999. С. 269-270.

⁵ Фогельсон Ю.Б. Комментарий к страховому законодательству. М., Юрист. 1999.

⁶ Суханов Е.А. Агентский договор // Вестник ВАС РФ. 1999. №12. С. 112-115.

⁷ Алтынникова И.В. Юридический комментарий документов по вопросам правового регулирования агентского договора // Российская газета. Газетно-журнальное объединение «Воскресенье». 1999. Вып. 20.

Характерно, что наряду с договором агентирования в данном случае не упоминается комиссия.¹

Тем не менее несправедливо было бы не отметить, что договор агентирования в праве иностранных государств, во внешнеэкономических связях изучен достаточно глубоко, в частности в монографиях С.Ю. Рябикова², К. Шмиттгоффа.³

Следует указать, что в монографической литературе по данному вопросу встречаются еще расхождения в трактовке и отсутствие достаточно четкого разграничения между институтами посредничества, поручения и представительства, которые зачастую путают между собой и несправедливо подменяют, например, в практике часто встречается вопрос аналогичны или различаются между собой посреднический договор и договор на оказание услуг по реализации товара.

Кроме того, несмотря на то, что посредническая деятельность необычайно широка по своему содержанию, среди конкретных видов посреднических услуг основательно в последние несколько лет освещались исключительно вопросы биржевой торговли и разъяснялись биржевые термины. Например, у М.А. Бочарова.⁴

Для упрощения понимания отношений, складывающихся при торговом посредничестве, очень часто данные отношения описываются, прежде всего, применительно к купле-продаже товаров, когда посредник содействует продаже товаров, принадлежащих какому-либо лицу (продавцу).

Анализируя литературу, посвященную договору агентирования, можно, по мнению автора, сделать вывод, что данная тема еще не

¹ Суханов Е.А. Учебник гражданского права. Т.1. 2е изд. М.: БЭК, 2000, С. 401.

² Рябиков С.Ю. Агентские соглашения во внешнеэкономических связях. М., 1992.

³ Шмиттгофф К. Экспорт: право и практика международной торговли. М.: Юридическая литература, 1993.

⁴ Бочаров М.А. Правовое регулирование деятельности специализированных организаций на финансовых рынках России. Учебное пособие. К., 1997.

полностью разработана и раскрыта и нуждается в дальнейшем изучении. Все вышесказанное указывает на актуальность исследования договора агентирования, как института посредничества.

Объект и предмет исследования. Объектом настоящего исследования является институт посредничества, предметом исследования – агентский договор и его место в системе посреднических сделок в российском праве.

Цели и задачи исследования. Целью настоящего диссертационного исследования является комплексное правовое исследование теоретических и практических проблем договора агентирования, совершенствование законодательства в рамках названной проблематики.

Для достижения названной цели автор ставит перед собой ряд задач:

- проанализировать существующие общие и специальные нормы о договоре агентирования как разновидности посреднической сделки, выявить особые специфические черты, присущие исключительно этому договору, установить, в чем заключаются его основополагающие различия от смежных договоров, и прежде всего, от договора комиссии. Решив данную задачу, определив место агентского договора в существующей системе гражданско-правовых договоров, представится возможным определить, какой именно правовой вакуум заполнил собой договор агентирования, подтвердить или опровергнуть необходимость введения его в российское гражданское право;
- исследовать различные стороны сферы применения агентского договора, в частности, отдельные черты функционирования его правовой конструкции в страховании, банковской деятельности, торговом мореплавании. Решение данной задачи позволит понять, оправдало ли себя в практическом смысле введение в систему российских гражданских договоров агентского договора, насколько им пройдено испытание практикой и каковы тенденции его дальнейшего развития;
- проанализировать ситуации, возникающие при применении действующего законодательства о посредничестве и агентировании,

привести примеры проявления спорных моментов и предложить свои варианты их разрешения;

- внести предложения по совершенствованию действующего законодательства, сформулировать рекомендации по изменению отдельных элементов системы юридического регулирования института агентирования.

Методология исследования. Настоящая работа выполнена на основе использования общенаучных методов познания: диалектического, функционального, системно-структурного, метода сравнительного исследования, а также специально-юридических методов: исторического и сравнительного правоведения, формально-юридического комплексного исследования, метода правового моделирования, изучения и обобщения судебной практики.

Теоретической основой диссертации явились труды ведущих отечественных ученых-правоведов дореволюционного, советского и современных этапов развития правовой науки: М.И.Брагинского, В.В.Витрянского, В.П.Грибанова, Б.Д.Завидова, О.С.Иоффе, В.П.Камышанского, О.А.Красавчикова, А.А.Лукьянцева, Д.И.Мейера, В.В.Меркулова, Я.Парция, А.И.Покровского, Б.И.Путинского, Ю.В.Романца, С.Ю.Рябикова, В.А.Рясенцева, А.П.Сергеева, К.И.Скловского, А.Ф.Сохновского, Е.А.Суханова, Ю.К.Толстого, Г.Ф.Шершеневича и других.

Научная новизна исследования состоит в том, что это исследование представляет собой первое отдельное комплексное исследование института договора агентирования в системе посреднических сделок отечественного гражданского права и заключается в следующем: на основе анализа норм действующего гражданского законодательства сделан вывод о самостоятельной роли агентского договора по отношению к смежным с ним, сделаны предложения по совершенствованию законодательства, регулирующего данную область отношений, автором предпринято специальное исследование обозначенных выше проблем, в результате

которого сформулирован ряд научно-теоретических выводов и положений, направленных на развитие учения о посредничестве.

В работе автором на защиту выносятся следующие положения:

1. введение норм об агентском договоре явилось необходимостью, продиктованной сложившейся практикой, существованием правового вакуума, ниши, которую мог заполнить собой только институт агентирования, так как использование элементов существовавших на тот момент комиссии и поручения являлось недостаточным;

2. агентский договор входит в систему посреднических сделок, которая включает в себя договоры поручения, комиссии, консигнации, факторинга, морского агентирования, морского посредничества, в ряде случаев – транспортной экспедиции;

3. договор агентирования занимает самостоятельное место в системе договоров, предусмотренных действующим законодательством, и имеет ряд квалифицирующих признаков, в частности, характер отношений агента и принципала, обоснованный направленностью на долгосрочное и систематическое сотрудничество сторон, и широкий круг поручаемых для выполнения действий;

4. не следует проводить разграничение между агентским договором и смежными с ним договорами, используя в качестве основного критерия предмет договора;

5. при исчислении агентского вознаграждения интересы обеих сторон по договору будут защищены в равной степени, если вознаграждение будет выплачиваться с оферт и заказов, переданных агентом в надлежащем порядке, но не принятых принципалом, и с прекращенных не по вине агента сделок;

6. в случае нарушения принципалом условия о предоставлении агенту исключительного права действий на конкретной территории, подлежат возмещению убытки, выраженные в неполучении агентом вознаграждения за

сделки, заключенные принципалом с третьими лицами самостоятельно или при помощи других посредников;

7. в соответствии с существующей практикой в целях защиты интересов сторон и третьих лиц в законодательство об агентском договоре необходимо внести ряд изменений и дополнений, в частности, ввести обязательную письменную форму агентского договора, а также условие о взаимном обмене информацией;

8. не все понесенные агентом расходы, связанные с выполнением договора, подлежат возмещению, что связано с разделением указанных расходов на правомерные и неправомерные;

9. в ч.1 ст. 1009 ГК РФ следует внести положение об обязательном уведомлении агентом принципала о намерении привлечь субагента для исполнения поручения по договору.

Теоретическая и практическая значимость исследования состоит в том, что сформулированные в работе теоретические положения и полученные в ходе данного исследования выводы могут обогатить теорию гражданского права по вопросу применения агентского договора, могут быть использованы в дальнейших исследованиях, учтены при внесении изменений в законодательство, подготовке учебно-методических материалов, использовании их в учебном процессе в высшем учебном заведении.

Апробация результатов исследования. Основные выводы и положения диссертации были обсуждены на заседании кафедры гражданского права Ростовского государственного университета, на Межвузовской научно-практической конференции «Закон и судебная практика» (Краснодар, 28 февраля 2001 года и март 2002 года), научно-практической межвузовской конференции молодых ученых Краснодарского края и республики Адыгея «Закон в теории и судебной практике» (апрель 2001 года). Кроме того, основные положения диссертационного исследования отражены в ряде авторских публикаций.

Структура диссертации. Работа состоит из введения, трех глав, объединяющих 8 параграфов, заключения, списка использованной литературы.

ОСНОВНОЕ СОДЕРЖАНИЕ РАБОТЫ

Во **введении** обосновывается выбор темы, ее актуальность, указаны объект и предмет исследования, его цели и задачи, оценивается степень разработанности проблематики, отражены научная новизна исследования, сформулированы положения, выносимые на защиту, перечислены методы исследования, отмечена теоретическая и практическая значимость исследования, отражена апробация его результатов.

В **первой главе «Общие положения о посредничестве. Понятие и развитие института посредничества»** исследуется возникновение и становление института посредничества в российском гражданском праве и в зарубежной доктрине и практике, а также анализируются виды посреднических договоров и разновидности посредников в современном праве, разграничение институтов посредничества и представительства.

Первый параграф посвящен исследованию возникновения и становления института посредничества в российском гражданском праве и в зарубежной доктрине и практике.

Проведенное исследование показало, что институт агентских соглашений в некоторой степени знаком отечественному законодательству. Они получили распространение в период НЭПа и назывались агентурными соглашениями.

В последующих правовых нормах законодатель весьма осторожно обращался с самим термином – посредник, также одной из черт подобных отношений в то время являлась подчиненность задачам определенного

узкого круга, в частности, обеспечение материальными ценностями исключительно через систему Госснаба СССР.

В ГК РСФСР 1964 года и Основах гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 года термины «посредник» и «посредническая операция» отсутствуют.

Часть первая ГК РФ 1994 года уже содержит упоминание о коммерческих посредниках (ч.2 ст.182), которые хотя и действуют в чужих интересах, но от собственного имени. Причем, кодекс лишь упоминает о посредниках, но не дает ни точного определения посредничества, ни понятия посреднической сделки. В то же время, действующее на момент принятия части первой ГК РФ законодательство, регулирующее страхование, биржевую деятельность, уже содержало в себе понятие «посредник», «посредническая деятельность», перечень услуг, оказываемых посредниками и определяло их правовое положение. При этом законодательство о биржевой торговле трактовало посредническую деятельность несколько шире и в нем более явно просматривались черты будущего агентского договора.

Нормы, регулирующие посредническую деятельность, содержались также в законодательстве о внешнеэкономической деятельности, приватизации жилья. В целом, институт посредничества, слабо развитый в отечественном законодательстве в период командно-административной системы, получил свое развитие в гражданском праве России только с проведением рыночных реформ и становлением предпринимательских отношений.

Диссертант, учитывая степень развития международных отношений с участием РФ, а также заимствование отечественными нормами отдельных положений права иностранных государств, освещает понятие и развитие института посредничества в зарубежной доктрине и практике, а именно в законодательстве Англии и США, ФРГ, Швейцарии, Франции, Италии.

Второй параграф посвящен анализу видов посреднических договоров и разновидностей посредников в современном праве.

Однозначного перечня договоров, относящихся к посредническим, не существует. В указе Президента РФ от 15 марта 2000г. №511 «О классификаторе правовых актов» одной строкой упоминаются поручение, действие в чужом интересе без поручения, комиссия и агентирование.

По мнению автора, отнесение действий в чужом интересе без поручения к данной группе договоров, представляется спорным, поскольку в упомянутой сделке нет фигуры посредника, который заранее осознает свой статус и желает способствовать сторонам в возникновении гражданских отношений, отсутствует обязательное условие о выплате вознаграждения посреднику.

К посредническим сделкам относятся также предусмотренные Кодексом торгового мореплавания РФ договоры морского посредничества и морского агентирования. Характерно, что данные договоры отделены друг от друга в самостоятельные виды.

Экспедитор в договоре транспортной экспедиции приближен к статусу посредника лишь в случаях, когда он принял на себя обязанность организовать выполнение определенного договора экспедиции услуг, связанных с перевозкой груза.

Еще одним все более набирающим вес видом посреднических сделок является фикторинг, который исторически возник из * комиссии с поручительством платежа и кредитованием клиента под будущие платежи.

Перечень существующих в настоящее время посредников весьма разнообразен, среди них, в том числе, можно выделить генерального агента, универсального агента, специального агента, агента делькредере, брокера.

Третий параграф посвящен рассмотрению вопроса о разграничении институтов посредничества и представительства.

Институт представительства – один из старейших в гражданском праве, его исследователями являлись В.А.Рясенцев, Е.Л.Невзгодина,

К.И.Скловский, В.К.Андреев. Существуют точка зрения, согласно которой посредничество является экономической формой представительства, а также иная, заключающаяся в том, что посредничество – правовая форма представительства, и другие.

По мнению диссертанта, прежде всего необходимо исходить из того, что посредничество – категория правовая. Далее в работе обосновывается тезис о том, что институты посредничества и представительства частично совпадают, хотя и содержат ряд различий.

Во второй главе «Договор агентирования как новый вид посреднической сделки в российском гражданском праве» рассматриваются понятие и предмет договора агентирования, форма и стороны агентского договора, а также содержание договора агентирования.

В первом параграфе рассматриваются понятие и предмет договора агентирования.

До 1996 года правовая норма о договоре агентирования в отечественном гражданском законодательстве отсутствовала, ни ГК РСФСР 1964 года, ни Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик 1991 года такого обязательства не предусматривали, следовательно, данный договор безусловно является новым для российского гражданского права.

То обстоятельство, что договор агентирования имеет нечто общее с такими видами обязательств, как поручение и комиссия, не должно являться основополагающим в определении характера агентского договора. Самостоятельность агентского договора подтверждается так же нормой о том, что правила, предусмотренные для договоров поручения и комиссии, могут применяться к агентированию, если не противоречат его существу (ст.1011 ГК РФ). Таким образом, законодатель признает специфичность указанного договора.

Участники гражданского оборота могут заключить любой договор, основываясь на принципе свободы договора, а также используя правила о

смешанном договоре (п.3 ст.421 ГК РФ). Однако в данной связи представляется сложным определить, к каким отношениям применять нормы о договоре поручения, а к каким - уже нормы комиссии. При этом стороны были бы поставлены в узкие рамки: либо совершение юридических действий от имени принципала, либо совершение сделок от имени агента. Также необходимость введения агентского договора была обусловлена стремлением создать такую модель отношений, которая выходила бы за рамки ограничений, уже содержащихся в договоре комиссии и поручения.

Для понимания самостоятельной роли агентского договора не следует проводить отграничения от смежных с ним исключительных по предмету договора (ст.ст. 971, 990, 1005 ГК РФ). Невозможно обосновать новизну агентского договора, не рассматривая иные, кроме предмета, признаки договора.

На агента помимо юридических возлагается также совершение иных действий. Налицо новая правовая конструкция, которая соединила в себе одновременно совершение юридических и иных действий. Необходимо отметить, что определение смысловой нагрузки словосочетания «иные действия» представляется сложным. Если законодатель сознательно избегал термина «фактические», то правильнее было бы сформулировать агентский договор, как договор, по которому одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия посреднического характера.

Квалифицирующими признаками агентского договора следует признать продолжительный и систематический характер отношений агента и принципала.

Второй параграф посвящен форме и сторонам агентского договора.

ГК РФ прямо не обязывает совершать договор агентирования в простой письменной форме и не содержит специальных требований к форме данного договора. Однако право на совершение агентом юридических действий от имени принципала должно быть как-то оформлено, что

необходимо для вступления агента в отношения с третьими лицами. Составление доверенности представляется затруднительным, поскольку в ней невозможно ограничиться указанием на общие полномочия агента. Для защиты интересов сторон и третьих лиц также нежелательным является применение ст. 434 ГК РФ, достаточно свободно регламентирующей требования к форме договора. Диссертантом обосновывается необходимость введения обязательной письменной формы агентского договора, которая считается соблюденной при составлении одного документа, подписанного обеими сторонами.

Далее рассматриваются субъекты гражданско-правовых отношений, которые могут являться сторонами договора агентирования, а также анализируются правовые связи агента и принципала с третьими лицами.

В третьем параграфе исследуется содержание договора агентирования.

В агентском договоре, в отличие от договора комиссии, не содержится обязанности агента как посредника совершать действия, заключагь сделки на условиях наиболее выгодных для клиента. В этой связи законодательство предоставляет достаточно свободную возможность для агента отступать от указаний принципала, что, разумеется, касается отдельных условий, но не существа данного агенту поручения. Диссертантом анализируется применение норм комиссии и поручения при получении агентом дополнительной выгоды (убытков) в случае отступления от указаний принципала.

Далее в работе анализируются условия по неизвлечению тайной прибыли, информированию принципала агентом о фактах, которые могут повлиять на последнего при принятии им решения о вступлении в отношения с третьим лицом. Рассматривается роль условий о сроках в агентском договоре.

Исходя из анализа судебной и правоприменительной практики исчисления агентского вознаграждения, сделан вывод о том, что неразумно

определять вознаграждение исходя из объема продаж, а также не выплачивать его с оферт и заказов, переданных агентом, но не принятых принципалом.

Диссертантом рассматривается институт делькредере и ответственность агента в случае неисполнения сделки третьим лицом. Далее с учетом международной практики анализируется условие об ограничении прав сторон по территории и об ответственности сторон за его нарушение. Представляется, что виновная сторона должна возместить причиненные убытки.

Обязательным условием договора агентирования является предоставление агентом отчета с приложением доказательств произведенных в ходе исполнения поручения расходов.

Российское право не решает вопроса об обязывании агента сообщать какую-либо дополнительную информацию в отчете. Ввиду отсутствия нормативного регулирования этих вопросов они могут согласовываться сторонами по своему усмотрению (условие о взаимном обмене информацией).

Представляется необходимым законодательно или в договорном порядке отдельно определять обязательную форму предоставления отчетов, поскольку данный вопрос тесно связан со сроками, размерами и порядком возмещения расходов, понесенных агентом. Также обоснованной является деление указанных расходов на правомерные и неправомерные.

Диссертантом также обосновывается тезис об обязательном информировании агентом принципала о привлечении субагента для выполнения поручения и о размерах предполагаемого к выплате субагенту вознаграждения, а также предлагается внести изменения в ч.1 ст.1009 ГК РФ.

При рассмотрении вопроса о прекращении агентского договора отдельно исследуются взаимные расчеты сторон при досрочном прекращении договора.

Несмотря на возможность использования норм комиссии и поручения, следует, вне зависимости от того, от чьего имени действовал агент, применять следующее правило: если прекращение договора происходит по инициативе принципала, имущественные интересы агента, заключающиеся в получении вознаграждения и возмещении понесенных им расходов, должны быть соблюдены в любом случае. Если прекращение договора происходит по инициативе агента, то данный вопрос отдается на самостоятельное урегулирование сторон. Также необходимо при этом определить, имеет ли исполненное агентом в части поручение какую-либо самостоятельную ценность для принципала.

Учитывая возмездный характер договора агентирования, отдельно рассмотрены условия о стоймости сделок, которые следует заключить агенту, о сроках перечисления денежных средств между агентом, принципалом и третьими лицами, способы сторон обезопасить себя от убытков (фиксация исходной цены, валютная оговорка, предоплата, предельные допустимые отклонения цены).

В третьей главе «О практическом применении договора агентирования» рассматривается применение агентского договора в различных сферах хозяйственной деятельности, а также использование агентского договора в деятельности некоммерческих организаций, государственных органов и иных учреждений.

Первый параграф посвящен исследованию практического применения агентского договора в различных сферах хозяйственной деятельности.

Так, диссертантом рассматриваются примеры применения агентского договора в отношениях между нефтяными компаниями, нефтеперерабатывающими организациями и потребителями нефтепродуктов, в работе банковских и иных кредитных учреждений, в деятельности ризлтерских компаний, международной торговле, торговле в

сфере малого бизнеса, а также исследуются морское агентирование, морское посредничество, фигура таможенного брокера.

Во втором параграфе анализируется использование агентского договора в деятельности некоммерческих организаций, государственных органов и иных учреждений.

Диссертантом отмечается, что применение агентского договора позволяет, в частности, государственным компаниям активно участвовать в налаживании экономических связей, контролировать определенные сферы рынка, государственным органам – эффективнее осуществлять возложенные на них полномочия.

В **Заключении** изложены итоги диссертационного исследования в виде выводов и предложений.

Основное содержание диссертации отражено в следующих публикациях:

1. Совершенствование законодательной и правоприменительной практики в области посреднических договоров/ Материалы межвузовской научно-практической конференции «Закон и судебная практика». Краснодар, 2001. С. 126-128.

2. Функции агента в отношениях по договору морского агентирования и посредничества/ Материалы научно-практической межвузовской конференции молодых ученых Краснодарского края и Республики Адыгея. Краснодар. 2001. С.81-83.

3. Соотношение институтов посредничества и представительства/ Материалы научно-практической межвузовской конференции молодых ученых Краснодарского края и Республики Адыгея. Краснодар. 2001. С.93-95.

4. Об институте посредничества в зарубежной доктрине и практике/ Сборник научных статей ученых-юристов Краснодарского края и Республики Адыгея «Закон и судебная практика». Краснодар.2002. С.81-85.

5. О понятии дистрибьюторства и соотношении его с понятием посредничества/ Сборник научных статей ученых-юристов Краснодарского края и Республики Адыгея «Закон и судебная практика». Краснодар.2002. С.67-69.

6. Правовой режим посреднических услуг в сфере гражданско-правовых отношений. (В печати). 0,3 п.л.

Лицензия ИД 02334 14.07.2000.

Подписано в печать 13.03 2003 г.
Бумага офсетная
Печ.л. 1,5
Тираж 100

Формат 60 x 84
Офсетная печать
Заказ № 142

2003-A

5956

5956