

МИНИСТЕРСТВО НАУКИ И ВЫСШЕГО ОБРАЗОВАНИЯ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ
федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Тольяттинский государственный университет»

Институт права

(наименование института полностью)

Кафедра _____ «Гражданское право и процесс»

(наименование)

40.03.01 Юриспруденция

(код и наименование направления подготовки, специальности)

Гражданско-правовой

(направленность (профиль) / специализация)

ВЫПУСКНАЯ КВАЛИФИКАЦИОННАЯ РАБОТА (БАКАЛАВРСКАЯ РАБОТА)

на тему Договор комиссии в гражданском праве

Студент

А.В. Сорокин

(И.О. Фамилия)

(личная подпись)

Руководитель

кандидат юридических наук О.С. Лапшина

(ученая степень, звание, И.О. Фамилия)

Тольятти 2022

Аннотация

Тема ВКР: «Договор комиссии в гражданском праве».

Актуальность темы исследования состоит в том, что развитие современного рынка, особенно посредством применения интернет-ресурсов, обусловлено внедрением иных видов распространения товаров и услуг, отличных от типичной торговли. Одной из таких схем является комиссия.

Именно активное распространение схем посредничества, их развитие и совершенствование и определяют необходимость исследования, посвященного сфере использования моделей комиссионных взаимоотношений.

Целью исследования являются особенности договора комиссии.

Достижение поставленной цели обуславливает решение следующих задач:

- понятия и признаков договора комиссии;
- существенных условий договора комиссии;
- особенностей комиссионного вознаграждения и поручения;
- особенностей прекращения договора комиссии;
- практики отмены комиссионного поручения;
- особенностей отказа комиссионера от исполнения договора комиссии;
- анализа договора комиссии ООО «Интернет Решения» (Озон);
- сравнительного анализа агентского договора с договором комиссии.

Структура работы определяется ее объектом, целями и задачами исследования и в соответствии с этим состоит из введения, трех глав, заключения и списка используемой литературы и используемых источников.

Количество страниц – 70.

Оглавление

Введение.....	4
Глава 1 Общая характеристика договора комиссии.....	6
1.1 Понятие и признаки договора комиссии.....	6
1.2 Существенные условия договора комиссии.....	20
1.3 Особенности комиссионного вознаграждения и поручения.....	27
Глава 2 Особенности прекращения и отмены договора комиссии.....	36
2.1 Особенности прекращения договора комиссии.....	36
2.2 Практика отмены комиссионного поручения.....	40
2.3 Особенности отказа комиссионера от исполнения договора комиссии	48
Глава 3 Сравнительный анализ договора комиссии и близких по значению договоров.....	52
3.1 Анализ договора комиссии ООО «Интернет Решения» (Озон).....	52
3.2 Сравнительный анализ агентского договора с договором комиссии	57
Заключение	64
Список используемой литературы и используемых источников.....	66

Введение

Современные торгово-экономические отношения в различных сферах находятся в разной степени развития, например, торговля сырьевыми товарами, такими как нефть и газ, находятся на высоком международном уровне, а интернет-торговля начала свое развитие в нашей стране сравнительно недавно. При этом во всех сферах экономики существуют целые цепочки различных продавцов, которых рядовые покупатели воспринимают как обычных перекупщиков. На самом деле многие продавцы являются посредниками, не владеющими товарами.

В России наблюдается дефицит эффективных менеджеров, при этом, учитывая быстрые темпы глобализации, инфраструктура рынка находится пока еще в состоянии, далеком от успешного функционирования, однако в практике современного бизнеса сейчас получает широкое распространение посредничество.

Актуальность темы обусловлена тем, что интенсивное развитие гражданско-правового оборота влечет за собой постоянное усложнение современных экономических отношений, включая торговое посредничество, которое почти целиком уходит в интернет-среду. Это предопределяет необходимость более глубокого понимания модели комиссионных взаимоотношений.

Целью работы является исследование особенностей договора комиссии.

Достижение поставленной цели обусловлено раскрытием в работе ответов на следующие вопросы:

- понятия и признаков договора комиссии;
- существенных условий договора комиссии;
- особенностей комиссионного вознаграждения и поручения;
- особенностей прекращения договора комиссии;
- практики отмены комиссионного поручения;
- особенностей отказа комиссионера от исполнения договора

комиссии;

– проведения анализа договора комиссии ООО «Интернет Решения» (Озон);

– сравнительного анализа агентского договора и договора комиссии.

Объектом исследования являются общественные отношения, возникающие в процессе заключения договора комиссии.

Предметом исследования являются нормы Российского права, регулирующие условия заключения и реализации комиссионных сделок.

Теоретическую основу исследования составляют работы в области заключения договора комиссии таких авторов, как Азархин А.В., Алпатов Ю.М., Белов В.Е., Беседкина Н.И., Болтанова Е.С., Брагинский М.И., Гонгало Б.М., Ефимова О.В., Жулидов С.И., Иванова С.А., Казанина Т.В., Нилов К.Н., Романец Ю.В., Соломин С.К., Трофимчук А.В., Эриашвили Н.Д., Юкша Я.А. и другие.

Методологической основой работы послужил метод анализа и синтеза. В работе используются следующие методы исследования: индукция и дедукция, логический, сравнительно-правовой, формально-юридический и системный.

Нормативной основой исследования являются положения Гражданского кодекса Российской Федерации, Федерального закона «О рынке ценных бумаг», Федерального закона «Об организации страхового дела в Российской Федерации».

Исследовательской основой применения законодательства послужила правоприменительная судебная практика.

Структура работы определяется ее объектом, поставленными целями и задачами и состоит из введения, трех глав, заключения, списка используемой литературы и используемых источников.

Глава 1 Общая характеристика договора комиссии

1.1 Понятие и признаки договора комиссии

Договор комиссии является соглашением, согласно условиям которого одна из сторон обязуется провести оформление одной или нескольких сделок от своего имени, но за счет противной стороны.

Пунктом 1 статьи 990 Гражданского кодекса Российской Федерации (далее - ГК РФ) установлено, что по договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента [4].

Исходя из указанного, можно выделить несколько признаков, присущих договору комиссии.

Во-первых, в основе этого договора всегда лежит волеизъявление сторон, с одной стороны - комитента, дающего соответствующее поручение второй стороне на заключение сделок, с другой стороны – комиссионера, исполняющего это поручение и осуществляющего заключение сделок и их реализацию от своего имени и за счет комитента. То есть, в комиссионных правоотношениях лицо не может выступать от своего имени, но за счет другого лица без его волеизъявления, в ином случае договора комиссии существовать не может.

Во-вторых, следует обратить внимание на действия комиссионера. Он совершает не любые действия, а исключительно сделки. В соответствии с ГК РФ сделками признаются действия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей. В случае, если отношения комитента и комиссионера требуют иных фактических действий, кроме сделок, подобные отношения должны квалифицироваться как агентирование, основанное на правилах комиссии, и к такому сотрудничеству должны применяться правила разных глав ГК РФ, это

уже договорные отношения, носящие признаки главы 51 «Комиссия» и 52 «Агентирование», то есть правовые отношения смешанного характера.

В-третьих, в комиссионных правоотношениях лицо-комиссионер действует от своего собственного имени, то есть во всех реквизитах заключаемых сделок сторона должна указывать свое имя (или наименование), свои адреса и банковские реквизиты.

Поскольку сделка совершается от имени комиссионера, его контрагент может никогда не узнать, что сторона в их договоре на самом деле является посредником, и кроме него еще существует лицо-комитент, который выдал посреднику поручение иметь с контрагентом правовые отношения, основанные на сделке, после реализации которой этот комитент заберет полученное от этой сделки, отдав комиссионеру вознаграждение. Фраза «комитент заберет полученное от сделки», по своей сути, и означает действия комиссионера за счет комитента, а фраза «отдав комиссионеру вознаграждение» означает интерес лица, совершающего сделку от своего имени. Вместе же они разграничивают имущественные интересы комитента и комиссионера.

По договору комиссии одна сторона (комиссионер) выступает в качестве посредника между другой стороной (комитентом) и третьими лицами. При этом комиссионер для найденного им третьего лица (контрагента) является продавцом или покупателем и действует исключительно от своего имени. Это значит, что в договорах, заключаемых с третьими лицами, в качестве соответствующей стороны фигурирует именно комиссионер. Эти правила одинаковы как для случаев, когда комиссионеру поручается купить что-либо для комитента, так и для случаев, когда поручение комиссионера заключается в продаже вещи, принадлежащей комитенту. В любом случае в договоре купли-продажи будут данные именно посредника [11, с. 58].

В-четвертых, договор комиссии всегда является возмездным, поскольку законодательством вознаграждение комиссионера поставлено вне зависимости от воли сторон сделки в отличие, например, от договора поручения, который может быть безвозмездным.

Договор комиссии является консенсуальным, возмездным, взаимным [39, с. 81]. «Консенсуальный» означает, что договор является заключенным с момента когда его стороны достигли согласия по всем его существенным условиям – консенсуса. «Взаимный» означает, что стороны сделки, основанной на договоре комиссии, имеют встречные (или взаимные) обязанности – договор «двустороннеобязывающий».

Возмездность договора означает право комиссионера на получение вознаграждения за совершенные сделки и одновременную обязанность комитента его выплатить. В настоящее время гражданское законодательство (в отличии от части 3 статьи 415 ГК 1964 года) не содержит ограничений возможности определять размер такого вознаграждения в виде разницы или части разницы между назначенной комитентом ценой и той более выгодной ценой, по которой был продан товар. При отсутствии в договоре условия о размере комиссии, вознаграждение комиссионеру уплачивается в размере обычно взимаемого при сравнимых обстоятельствах вознаграждения за такие услуги (пункт 3 статьи 424 ГК РФ) [3].

Договор комиссии имеет схожие черты с договором поручения.

Исполнитель, будучи доверенным лицом в поручении или комиссионером в комиссии, действует в интересах и за счет доверителя либо комитента. Задача обоих договоров, как правило, состоит в совершении действий для другого лица - совершения посредничества. При этом кажущаяся похожесть поручения и комиссии на этом заканчивается.

Различие же между этими правоотношениями состоит в том, что договор поручения несет своей целью представление интересов, а не совершение сделок, как комиссия. В поручении доверенное лицо действует на основании доверенности, следовательно, действует от чужого имени, в то время как договор комиссии никаких доверенностей не требует, поскольку сделки совершаются комиссионером от своего имени, что априори исключает возможность представительства (пункт 2 статьи 182 ГК РФ).

Поверенный, вступая в отношения с другими лицами от имени

доверителя, не становится стороной в этих отношениях и никогда не приобретает в отношении себя никаких прав и обязанностей. Комиссионер, действуя от своего имени, наоборот, становится стороной в сделке, совершенной им с третьим лицом, соответственно, приобретая по ней права и обязанности. Третье лицо, заключающее сделку с комиссионером, не становится участником договора комиссии. Между ним и комиссионером существует другой договор, не имеющий отношения к комиссии, который подчиняется иным правилам законодательства в зависимости от того, какой именно вид и признаки он имеет. Самым распространенным в комиссии является торговля - продажа имущества комитента, когда между комиссионером и покупателем товаров заключается договор купли-продажи, на который, в свою очередь, распространяются нормы главы 30 ГК РФ. При этом закон запрещает применять правила договора комиссии к отношениям с участием комиссионера и покупателя - третьего лица. По сделке, совершенной комиссионером с третьим лицом, приобретают права и становятся обязанными только комиссионер и третье лицо, вне зависимости упоминался ли комитент в договоре с третьим лицом или даже принял участие в исполнении сделки.

Основным отличием комиссионных правоотношений от поручения является их предмет. Если предметом комиссии является совершение сделок, в большинстве своем купли-продажи, то предмет поручения – это совершение юридических действий, например, представительство интересов клиента в суде или в другом государственном органе (налоговой службе, Росреестре). Другим отличием комиссионных правоотношений от договора поручения является обязательная их возмездность для комиссионера, при этом договор поручения становится возмездным только в силу указания об этом в законе или в договоре. Без таких указаний поручение по умолчанию является безвозмездным.

Сама по себе возмездность услуг комиссионера, исключает лично-доверительный характер такого правоотношения в отличие от поручения, где доверительный характер правоотношений может наоборот стать причиной их

безвозмездности, например, когда близкий родственник совершает юридические действия за нетрудоспособного человека. Возмездность правоотношений между комиссионером и комитентом определяет невозможность отказа комиссионера от осуществления своих обязанностей, поскольку, получая право на вознаграждение, нельзя отказываться от второй стороны договора – исполнения обязанностей. Даже несмотря на то, что в случае смерти физического лица-комитента или ликвидации выступавшей в этой роли организации их правоспособность утрачивается, это не влечет прекращения договора комиссии, поскольку в указанных случаях возможно правопреемство, наследование с заменой стороны на нового комитента.

Агентирование же отличается от комиссии тем, что агент обязуется совершить как юридические, в том числе и сделки, так и фактические действия [5, с. 83]. Причем, в зависимости от условий агентирования, агент может действовать от имени принципала по модели поручения и от своего имени по модели комиссии. Поэтому агентирование имеет в себе две модели названных договоров: с одной стороны договор поручения или договор комиссии (юридические действия), с другой стороны - договор возмездного оказания услуг (фактические действия).

В договоре комиссии принято выделять две стороны взаимоотношений участников - внутреннюю и внешнюю.

Внутренние взаимоотношения складываются между комитентом и комиссионером, а внешние уже между комиссионером и его контрагентом. Многие особенности, регулирующие внутренние отношения сторон комиссии, идентичны, применяемым сторонами в поручении [2, с. 127]. Посредник, как правило, должен соблюдать требования комитента, за исключением, например, случаев заключения сделок на более выгодных для комитента условиях.

Внешние взаимоотношения комиссии сами по себе абсолютно самостоятельны и не зависят от условий договора комиссии, они уже складываются между комиссионером, выступающим в качестве

самостоятельной стороны в договоре и покупателем (или продавцом) товаров, услуг, также являющимся второй самостоятельной стороной новых договорных правоотношений.

Целью комиссионных правоотношений является обоюдный интерес сторон – комитента и комиссионера, направленный на извлечение прибыли на взаимовыгодных условиях. С помощью такого инструмента гражданского права как договор комиссии заключаются сделки по возмездной реализации имущества, собственником которого комиссионер не является [6, с. 116], либо приобретению имущества (товаров, услуг) для комиссионера, поскольку в законе не существует ограничений для случаев посредничества комиссионером, выступающим в качестве покупателя. Комитент может поручить посреднику осуществлять его интерес как по сделкам купли-продажи, так и по любому другому договору (подряда, оказания услуг, перевозки).

Статьей 990 ГК РФ (часть 3) предусмотрено, что законом и иными правовыми актами могут быть установлены особенности отдельных видов договора комиссии. Но такие правила должны соответствовать общим положениям ГК РФ о договоре комиссии.

Существование отдельных видов комиссионных взаимоотношений, закрепленных законодательно вполне возможно, например, возможным было бы закрепить где-то в специальной норме отдельное понятие, такое как «комиссия с участием государственных и муниципальных органов», подчиняющееся общим правилам, предусмотренным ГК РФ, но имеющим свои особенности в виду участия в таких схемах специальных субъектов права. Специальные нормы права не должны изменять существа отношений, но могут создавать любые особенности для них в рамках общих законодательных правил.

При заключении договора комиссии сторонам необходимо договориться не только по всем существенным условиям сделки, но и по остальным условиям, имеющим значение и определяющим дальнейшее

взаимоотношение сторон. Такими условиями могут быть максимальная и минимальная стоимость товаров, работ, услуг, сроки отгрузки комитентом, параметры и детализация отчетов комиссионера, ответственность сторон, например, договорная неустойка и др. [41, с. 167].

Ручательство комиссионера за исполнение третьим лицом сделки, совершенной с ним для комитента (делькредере), предусматривает получение посредником вознаграждения, сверх комиссионного, что предусмотрено статьей 991 ГК РФ и также в обязательном порядке должно быть оговорено сторонами в договоре.

Вознаграждение может быть фиксированным, может быть абсолютным или относительным (процентным или коэффициентным), зависит от суммы продажи за период или от количества совершенных сделок либо иметь более сложный расчет.

Возможно возмещение расходов, понесенных комиссионером. Перечень расходов, которые понесет посредник и которые должны быть возмещены ему комитентом, сторонам необходимо указать в договоре. Вторым вариантом является возможность установления конкретной суммы расходов, превышение которой не возмещается комитентом и будет отнесено в сделке за счет комиссионера.

Сторонам комиссионных правоотношений необходимо согласовать в договоре порядок расчетов, связанный с осуществлением комиссионной сделки [32, с. 78].

Поскольку комиссионер по закону может отказаться от исполнения договора единолично только если договор будет бессрочным, рациональным было бы предусмотреть в договоре такие дополнительные условия, при которых комиссионер мог бы отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке.

Стороны вправе вводить договорные ограничения при заключении договора комиссии. Например, с указанием территориальной принадлежности его исполнения, запрета для комитента заключать договоры с другими

комиссионерами на аналогичные товары, и наоборот, запрет для комиссионера продавать аналогичный ассортимент других комитентов (статья 990 ГК РФ, часть вторая).

Комиссионные договоры можно объединить в группы по однородным признакам. Некоторые авторы предлагают это делать следующим образом:

- срочные и бессрочные;
- с территориальной принадлежностью исполнения и без;
- с запретом комитенту заключать договоры с другими посредниками, либо без него;
- с перечнем продаваемых или приобретаемых товаров (имущества), либо без него [11, с. 58].

Устанавливаемые правила допускают реализацию комиссионных правоотношений по сбыту конкретного ассортимента или групп товаров с их привязкой к территориальной принадлежности осуществления сделки в течение определенного сторонами срока или бессрочно, то есть до выхода стороны из договора (отказа). Также устанавливаемые договорные правила могут оставить за собственником реализуемых товаров право сбывать аналогичный товар самостоятельно без посредников или через других комиссионеров. Применение системы указанных договорных правил достаточно известна в странах с развитой рыночной экономикой.

В Российской Федерации посредничество не настолько развито для того, чтобы устанавливать специальные изоцированные условия для осуществления таких сделок, поскольку вся торговля направлена на получение максимально возможной прибыли. Например, сложно получить от комитента специальное право (условие) на реализацию его товаров на территории конкретного субъекта, причем бессрочно. Поскольку комитент заинтересован в получении прибыли от продаж, он будет заключать аналогичные сделки с другими посредниками, да еще и с запретом для комиссионера быть посредником в реализации подобных товаров других производителей на конкретной территории, блокируя территориальный рынок сбыта под себя. Наиболее

вероятным является установление правила для собственника товара предложить этот товар (или группу, ассортимент) для сбыта конкретному комиссионеру и только при его отказе уже другим посредникам.

Авторы [9; 10; 16] предлагают выделять комиссионные правоотношения руководствуясь сложившейся практикой.

Нормативные документы, регулирующие отношения в сфере страхования, рынка ценных бумаг и таможенного права выделяют специальные названия для субъектов, осуществляющих указанную деятельность, например, «брокер» и «дилер». В соответствии с Федеральным законом от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» [22] брокерской деятельностью признается деятельность по исполнению поручения клиента (в том числе эмитента эмиссионных ценных бумаг при их размещении) на совершение гражданско-правовых сделок с ценными бумагами и (или) на заключение договоров, являющихся производными финансовыми инструментами, осуществляемая на основании возмездных договоров с клиентом (далее - договор о брокерском обслуживании). Субъект, профессионально осуществляющий деятельность на рынке ценных бумаг, называется «брокером».

В части 6 статьи 8 Закона РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации» от 27.11.1992 № 4015-1 содержится понятие страхового брокера: «Страховыми брокерами являются юридические лица (коммерческие организации) или постоянно проживающие на территории Российской Федерации и зарегистрированные в установленном законодательством Российской Федерации порядке в качестве индивидуальных предпринимателей физические лица, осуществляющие деятельность на основании договора об оказании услуг страхового брокера по совершению юридических и иных действий по заключению, изменению, расторжению и исполнению договоров страхования по поручению физических лиц или юридических лиц (страхователей) от своего имени, но за счет этих лиц либо совершению юридиче-

ских и иных действий по заключению, изменению, расторжению и исполнению договоров страхования (перестрахования) от имени и за счет страхователей (перестрахователей) или страховщиков (перестраховщиков)». При оказании услуг, связанных с заключением договоров страхования, страховой брокер не вправе одновременно действовать в интересах лица, которое оплачивает страховую премию и страховой компании. Из определения страхового брокера следует, что он может действовать с клиентом только на основании договора поручения или комиссии [23].

Таможенный брокер (представитель) – это юридическое лицо, уполномоченное Федеральной таможенной службой (ФТС) на совершение таможенных операций от имени и по поручению заинтересованного лица (декларанта) в РФ. Иными словами, это организация-посредник, действующая с разрешения государственного органа и осуществляющая специальные таможенные операции для декларанта [43, с. 103].

Брокерская деятельность на рынке ценных бумаг, предусмотренная российским законодательством, как правило, лицензируемая, следовательно, лицо, осуществляющее такую деятельность является специализированным, поэтому оно вправе передоверить поручение только аналогичному специализированному субъекту права. Брокер наделен правом хранения денежных средств клиента, предназначенных для инвестирования в ценные бумаги либо полученных в результате продажи ценных бумаг, при этом он не имеет права что-либо гарантировать своему клиенту в отношении его будущих доходов.

Если какое-либо лицо хочет приобрести определенный пакет акций, он может заключить договор с брокером. Но брокер действует по поручению клиента и не всегда сможет купить для клиента тот объем акций, который ему нужен, а только тот, который доступен (имеется в обращении).

Отличной от брокерской деятельности на специализированном рынке ценных бумаг является дилерская деятельность. Дилер за свой счет и от собственного имени будет приобретать акции по частям до достижения

требуемого клиентом размера (пакета). После того как необходимое количество будет приобретено дилером частями, он реализует своему клиенту соответствующий общий пакет акций [13, с. 169].

Общая формулировка «дилерская деятельность» сегодня распространена достаточно широко. Такая деятельность осуществляется дилером от своего имени и за свой счет. Объявление цены, как правило, публичное, но примерное и публичной офертой не является. При этом рекомендуемая цена продажи товара может устанавливаться производителем товаров.

Тождественность дилерского договора с договором комиссии объясняется только тем, что дилер, совершая сделки с полной самостоятельностью, уже является продавцом, скажем, определенной группы (или ассортимента) товаров и имеет потенциальные заказы или спрос от покупателей на такие товары.

Таким образом, дилерская деятельность отличается от традиционного договора комиссии тем, что дилер для взаимоотношений с третьими лицами использует собственные средства и собственное имя.

Мировые производители достаточно давно не реализуют произведенные товары своими силами, поэтому в стране распространения они создают «дилерскую» сеть, привлекая для этого посредническое звено. Как правило, они создают дочерние организации, специализирующиеся на такой торговле и выделяют им для этого финансовые средства.

Дилера сложно назвать коммерческим посредником, поскольку дилер - это так называемый перекупщик, действующий по древней схеме доисторических торговцев – купить дешевле, продать дороже. Дилеры, собственно, и зарабатывают на разнице между покупной и продажной ценой товара. Это следует из того, что дилер занимается перепродажей товаров производителя за свой счет и от своего имени [14, с. 81]. Иными словами, купил за свои деньги и от своего имени, соответственно, продаю с определенной маржой (наценкой). Однако исходя из общих целей дилерской

деятельности, посредниками они все же являются, поскольку их цель – продать товар производителя, пусть и приобретенный за свой счет. Исходя из такого понимания, автоперекупщики, в каком-то смысле, также являются дилерами по группе товаров (автомобилей).

Дилер – это самостоятельная сторона в сделке, которая имеет только внешнюю сторону. Третьи лица вступают в юридические отношения только с ним. [17, с. 60], потому что товар принадлежит дилеру на праве собственности, он его купил за свой счет. С тем, что дилеров зачастую называют перекупщиками, можно как соглашаться, так и не соглашаться. Дилерские сети могут создаваться сторонними лицами, не имеющими отношения к производителю, а могут создаваться в виде дочерних компаний производителя. При этом я никогда не поверю в то, что крупный производитель, заходящий со своими товарами, скажем, в целую страну, доверит дилерство сторонней структуре или инвестору, не имеющим определенного аффилированного отношения к самому производителю, чтобы потом дополнительно делить в виде прибыли дисконт от стоимости (скидки) для официального дилера.

Разновидностью дилерского договора является дистрибьюторский договор. Это более укрупненная деятельность по сравнению с дилерской, поскольку дистрибьютор покупает у производителя очень крупные партии товаров по специальной цене (гораздо более низкой чем для дилера). Цель дистрибьютора выгодно познакомить новый рынок с товарами производителя в целях начала продаж товаров производителя и дальнейшего расширения рынка. Собственно, дистрибьютор, сам может создать свою дилерскую сеть. Его тоже можно назвать крупным коммерческим посредником.

Анализируя некоторых авторов юридической литературы о посредничестве, приходит понимание, что некоторые из них относят брокерские и дилерские договоры к разновидности договора комиссии. Так, автор Азархин А. В. считает, что договор со специализированным участником рынка ценных бумаг (брокером) является разновидностью агентского

договора и лишь в определенных случаях может иметь признаки смешанного договора: «... в тех случаях, когда он содержит условие о совершении маржинальных сделок, так как у отношений услуг и займа различная направленность. Условие об оказании брокером услуг иных, нежели совершение сделок с ценными бумагами, также является основанием для признания такого договора смешанным» [1, с. 103].

Законодательство предусматривает несколько подвидов брокерских договоров, различающихся спецификой и составом сторон. Так, в статье 3 Закона «О рынке ценных бумаг» предусмотрены брокерские услуги по первичному размещению ценных бумаг клиента (в практике и литературе называемые также «услуги андеррайтинга») [22].

Отличительными чертами этих отношений являются:

- клиентом брокера может выступать только эмитент размещаемых ценных бумаг;
- брокер может действовать только от имени клиента;
- брокер имеет право на приобретение неразмещенной части ценных бумаг [7, с. 125].

Стоит отметить, что статья 6 Федерального закона «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих» предусматривает брокерские услуги по формированию и инвестированию накопления для жилищного обеспечения. Отличительными чертами этих отношений являются следующие:

- в качестве клиента брокера выступает только управляющая компания (статья 20 Закона «О рынке ценных бумаг»);
- брокер должен соответствовать специальным требованиям (статья 22 Закона «О рынке ценных бумаг») [22].

Исходя из изложенного, приходим к выводу о том, что согласно пункта 4 статьи 1005 ГК РФ договор с брокером должен в первую очередь регулироваться специальными нормами Закона «О рынке ценных бумаг», а в общей части нормами ГК РФ об агентировании.

С позицией автора Азархина А.В. нельзя согласиться, иначе необходимо принять, что и комиссия и поручение являются подвидами агентирования, однако положения ГК РФ определяют все три указанных вида договоров как отдельные и самостоятельные виды правоотношений. А в соответствии со статьей 1011 ГК РФ к отношениям, вытекающим из агентского договора, соответственно, применяются правила, предусмотренные главами 49 (поручение) или 51 (комиссия) ГК РФ, в зависимости от того, действует агент по условиям этого договора от имени принципала или от своего имени. Кроме того, пунктом 3 статьи 990 ГК РФ предусмотрено, что законом и иным правовым актом могут быть предусмотрены особенности отдельных видов договора комиссии. Изначально определено титульное главенство общих норм над специальными. То есть общей нормой, например, ГК РФ, предусмотрены общие правила, не запрещающие создавать подчиненные нормы права для отдельных видов договоров комиссии. Однако, «если общая и специальная норма имеют правовую коллизию (взаимное противоречие), то должны применяться специальные нормы», об этом неоднократно говорил Конституционный суд РФ.

Одним из видов комиссии также следует считать Консигнационные соглашения. Такие сделки никакими отдельными нормами права в нашей стране не регулируются. По консигнации комиссионер (консигнатор) осуществляет сделки от своего имени, но в интересах и за счет консигнанта. Как и в комиссии, право собственности на товар консигнанта не переходит консигнатору. Отличительной чертой этого договора от комиссии в классическом виде является перемещение товара на склад комиссионера (консигнатора). В таком договоре прописываются стандартные условия, такие как порядок оформления поступления товара на склад, условия о приемке, условия хранения, порядок расчетов за реализованный товар, срок нахождения товара на консигнации. По окончании договора консигнатор возвращает нереализованный товар консигнанту либо приобретает его в свою собственность, и именно в этом и состоит главное отличие консигнации от прямой комиссии. То есть

при приобретении консигнатором товаров в свою собственность, начинают работать правила договора купли-продажи (или поставки). Следовательно, консигнация изначально является договором со смешанными условиями: наличием комиссионных правоотношений и отношений купли-продажи. Договор консигнации является плодом международных торговых правоотношений [18, с. 79].

Таким образом, мы выяснили, что договор комиссии представляет собой соглашение, согласно условиям которого одна из сторон принимает на себя обязательства провести оформление одной или нескольких сделок от своего имени, но за счет другой стороны.

1.2 Существенные условия договора комиссии

Предмет договора комиссии, в отличие от предмета договора поручения (юридические действия), менее широк - его составляют сделки, совершаемые комиссионером от своего имени, но по поручению и за счет комитента.

Предмет договора комиссии соответствует главной обязанности посредника - совершению сделок по поручению другой стороны [42, с. 177].

Предмет договора – его главное условие, устанавливающее для сторон их главные права и обязанности. Для комиссии стороны должны зафиксировать условие о совершении сделок комиссионером, а также установить, что сделки будут совершаться комиссионером за вознаграждение (пункт 1 статьи 990 ГК РФ). Если не установить указанное, то в случае судебного рассмотрения спора, суд может указать на тот факт, что не были согласованы существенные условия договора комиссии [31]. Договор в этом случае признается незаключенным (статья 432 ГК РФ), соответственно, у сторон не возникают права и обязанности по нему (согласно статьи 307, пункта 1 статьи 425 ГК РФ). Комиссионер не сможет потребовать от комитента исполнения обязательств по такому договору и применения к их отношениям положений главы 51 ГК РФ. Кроме того, не согласование перечня

сделок, которые обязуется совершить комиссионер и условия о том, что они будут совершены комиссионером за вознаграждение, может привести к переквалификации соглашения судом в иной гражданско-правовой договор, например, в куплю-продажу. В таком случае правоотношения сторон будут регулироваться не главой 51, а главой 30 ГК РФ - арбитражное дело № А26-5752/2011, в котором комиссионные отношения признаны притворными и переквалифицированы в договор купли-продажи [29].

При оформлении посреднических отношений особое внимание следует уделить грамотному составлению договора. Неправильный набор условий такого договора может привести не только к переквалификации отношений между комитентом и комиссионером в торговые, но и к тому, что соответствующий договор вообще не будет признан заключенным. Другими словами, комиссионер не сможет рассчитывать на вознаграждение, а комитент на получение выгоды от продажи своего товара.

Именно на этот момент обратил внимание Арбитражный суд Московского округа при рассмотрении требования комиссионера о взыскании вознаграждения и процентов за его невыплату. Судьи отметили, что договор считается заключенным, если между сторонами достигнуто соглашение по всем существенным условиям (статья 432 ГК РФ). Так, по мнению суда, при заключении договора комиссии обязательно нужно согласовать два условия. Первое – какие именно конкретные действия должен совершить комиссионер в интересах комитента, второе – какое комиссионное вознаграждение получит комиссионер. Если эти условия сторонами не согласованы, то договора между ними не существует. Значит, у комиссионера нет права ни на вознаграждение в случае его невыплаты, ни на судебную защиту по такому предмету и основанию иска [26].

Сторонами в договоре являются комиссионер и комитент. Комитентом может быть физическое или юридическое лицо, по поручению которого совершаются сделки, например, это собственник товара который будет продаваться по договору комиссии. Комиссионером является лицо, которое

будет совершать соответствующие сделки в интересах комитента, например продавать товар собственника-комитента от своего имени.

Основные разделы договора комиссии:

Первый раздел - предмет договора. Он определяет вид сделки. В нем указывается, например, что комиссионер обязуется в интересах комитента от своего имени осуществлять заключение сделок купли-продажи товаров комитента по соответствующей стоимости с перечислением вырученных денежных средств на счета комитента в соответствии с предоставленными отчетами, а комитент обязуется принять совершенные сделки в соответствии с предоставленными отчетами и оплатить за это комиссионное вознаграждение.

Второй раздел – размер комиссионного вознаграждения, порядок расчетов сторон по договору. В нем могут быть изложены основные и дополнительные условия предоставления комиссионеру отчетов о совершенных сделках и их параметрах, сроках перечисления вырученных денежных средств на счета комитента, условия о сроках выплаты комиссионеру причитающегося ему вознаграждения, либо возможность удержания вознаграждения из вырученных денег.

Третий раздел - права и обязанности сторон. В нем может быть указано о праве контроля комитента за остатками своих товаров на складе комиссионера, о праве предоставлять возражения на отчеты комиссионера, о праве устанавливать изменение цены на товары не чаще одного раза в месяц (или квартал), о праве получать информацию о покупателях товара и иные права. В качестве обязанности для комитента может быть установлена необходимость проверять отчеты комиссионера в течение более короткого срока, оплачивать комиссионное вознаграждение авансовыми платежами, например, в процентах от предыдущего месяца.

В качестве права комиссионера возможно установить возможность привлечения к выполнению договора третьих лиц по договорам субкомиссии. В качестве обязанности комиссионера можно вменить ему составление и

передачу более детализированных отчетов с указанием даты и даже времени продажи внутри периода отчета, что позволит комитенту установить активность покупателей в зависимости от времени суток, выходных и праздничных дней, а также сезонности. Также в обязанности комиссионера, как правило записывают то, что он и так обязан делать по закону, например, передавать комитенту все полученное им по договорам купли-продажи с контрагентами. В обязанность комиссионера может быть вменено ручательство с установлением дополнительной комиссии.

Червертый раздел договора - ответственность сторон. В этом разделе предусмотрена ответственность сторон за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательств по договору. Это может быть договорная неустойка, определяемая, например, в процентном соотношении от суммы договора либо конкретной сделки или от вознаграждения комиссионера, от стоимости товаров. Неустойка может быть установлена как для комитента, например, за несвоевременное перечисление вознаграждения, так и для комиссионера за недостоверную информацию в отчетах, либо несвоевременную передачу полученного по сделкам комитенту. Если неустойка в договоре не предусмотрена, то стороны будут иметь возможность взыскания законных процентов за пользование денежными средствами по статье 395 ГК РФ. Также в четвертом разделе возможно исключить ответственность сторон из-за наступления форс-мажорных обстоятельств.

Пятый - порядок разрешения споров. Как правило, раздел стандартный для всех видов договоров. В нем указывается про обязательный претензионный порядок разрешения споров, сроках ответов на претензии. А в случае не достижения компромисса сторонами указывается договорная подведомственность спора. Если не указать суд, то по умолчанию спор будет рассматривать суд по месту нахождения ответчика.

Шестой - заключительные положения. Срок действия договора. Указать срок очень важно для комитента, иначе комиссионер сможет выйти из договора когда захочет. Кроме того, можно указать порядок взаимодействия и

признания сторонами электронных писем и сообщений.

Седьмой раздел - реквизиты и подписи сторон. Указываются необходимые сведения о сторонах договора [21, с. 109]. Это идентификационные номера налогоплательщиков, адреса регистрации, почтовые адреса, сведения о банковских счетах, номера телефонов, адреса электронной почты.

Дополнительные условия договора комиссии:

– срок действия или бессрочный договор. Возможно согласовать пролонгацию на новый срок. Такое условие возможно включить в договор комиссии, заключенный со сроком его действия;

– территориальная принадлежность реализации договора (пункт 2 статьи 990 ГК РФ);

– перечень товаров, услуг. Договор может предусматривать продажи только каких-то определенных групп товаров (услуг), например, только бытовой химии;

– запрет для комитента. Договор комиссии может быть заключен с запретом комитента заключать с другими комиссионерами договоров на сделки, совершение которых поручено комиссионеру (пункт 2 статьи 990 ГК РФ);

– цена договора комиссии. Договор комиссии может быть заключен с согласованием размера комиссии и порядка его уплаты либо без такового (абзац первый пункта 1 статьи 991 ГК РФ). Однако размер комиссии очень важен. Если размер вознаграждения и порядок его получения не указан, то доход комиссионера будет уплачиваться только после исполнения договора комиссии в размере, определяемом в соответствии с пунктом 3 статьи 424 ГК РФ (абзац первый пункта 1 статьи 991 ГК РФ);

– субкомиссия. Договор комиссии может содержать запрет комиссионеру заключать договоры субкомиссии с другим лицом или без такого условия (абзац первый пункта 1 статьи 994 ГК РФ);

– условия исполнения. Если условия исполнения комиссионного поручения в договоре комиссии не указаны, то комиссионер исполняет поручение в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями (абзац первый статьи 992 ГК РФ);

– дополнительная выгода. Договор комиссии может содержать вопрос о распределении дополнительной выгоды. В случае отсутствия такого условия дополнительная выгода поделится между комитентом и комиссионером поровну (абзац второй статьи 992 ГК РФ);

– оплата понесенных расходов. Договор комиссии может содержать условие возмещения расходов комиссионера, например, на хранение находящегося у комиссионера имущества комитента (абзац первый статьи 1001 ГК РФ). Если возмещение расходов условиями договора комиссии не предусмотрено, то комиссионер не имеет права на их возмещение (абзац второй статьи 1001 ГК РФ).

Случайные условия включаются в договор только по усмотрению сторон. Отсутствие случайного условия не влияет на действительность договора. Случайные условия дополняют обычные условия, либо их изменяют, но в меру дозволенности (диспозитивности), предусмотренной в законе. Таким образом, договор комиссии может содержать любые случайные условия, не противоречащие требованиям ГК РФ. Например, если законом установлен какой-либо минимальный размер или срок, его невозможно сделать меньше. Такое условие договора будет ничтожным вне зависимости от того, что оно было согласовано сторонами. Пример. Частью второй статьи 314 ГК РФ установлено, что в случаях, когда обязательство не предусматривает срок его исполнения и не содержит условия, позволяющие определить этот срок, а равно и в случаях, когда срок исполнения обязательства определен моментом востребования, обязательство должно быть исполнено в течение семи дней со дня предъявления кредитором требования о его исполнении. То есть никакими дополнительными условиями договора невозможно установить меньший срок. Иными словами, если срок перечисления комиссионного

вознаграждения вдруг не был установлен сторонами в договоре, он будет измеряться в течение семи дней с момента получения комитентом требования (или претензии) от комиссионера и ни днем меньше.

Законодательно комиссионные правоотношения подразумевают под собой исключительно совершение сделок – от момента заключения договора до его реализации и получения денег. Договор комиссии позволяет передавать товары комитента комиссионеру на длительный срок. Такая передача не является реализацией и не относится к доходам комитента. И наоборот, комиссия позволяет хранить деньги комитента у комиссионера до наступления срока утверждения отчета по договору (а сроки можно указать разные) и их передачи комитенту, что не является доходом комиссионера. Такая особенность дает возможность хозяйствующим субъектам использовать договор комиссии для налоговой оптимизации [40, с. 56].

Комиссионер по договору комиссии действует за счет комитента, однако расходы по сделке до момента получения своего вознаграждения либо дополнительного возмещения расходов со стороны комитента фактически будет нести комиссионер, поэтому формулировка «за счет комитента» имеет переносный смысл для толкования. «За счет комитента» не означает авансирование затрат комиссионера, но означает их погашение в установленный договором временной период за счет комиссионного вознаграждения либо возмещения комитентом фактически понесенных затрат.

Как указывалось, главным отличием договора комиссии от близких по значению договоров является то, что порученная сделка заключается посредником не от имени волеизъявляющего лица, а от собственного имени, но в его интересах и за его счет. В результате совокупности взаимосвязей лиц возникает цепочка отношений: комитент-комиссионер-контрагент. Цепочка содержит два уровня отношений:

- между комитентом и комиссионером;
- между комиссионером и контрагентом, с которым заключается сделка.

Третьего уровня взаимоотношений в стандартной схеме нет, поскольку комитент и контрагент (третье лицо) не вступают между собой в договорные отношения, даже если комитент будет поименован в договоре.

Однако указанный третий уровень взаимоотношений может появиться, но только в случае, если третье лицо не выполнит свои обязательства по договору, заключенному с комиссионером, при отсутствии условия ручательства, либо в случае смерти комиссионера (признании недееспособным, безвестно отсутствующим), либо признания предпринимателя-комиссионера банкротом, либо ликвидации организации-комиссионера. В первом случае комитент может потребовать от комиссионера уступить ему право требования к третьему лицу, а во втором - договор комиссии прекращается и право требования переходит к комитенту в соответствии с законом.

После заключения и исполнения сделки или ряда сделок либо за определенный договором период времени комиссионер обязан представить отчет. Комитент должен рассмотреть отчет и принять его, либо заявить комиссионеру свои возражения в течение 30 дней, если иной срок не установить в договоре (это случайное условие). При отсутствии в течение 30 дней возражений комитента отчет считается принятым.

Таким образом, мы выяснили, что существенным условием договора комиссии является его предмет с наличием условия о вознаграждении, что позволяет его правильно квалифицировать и отделять договоры комиссии от других форм посреднических взаимоотношений.

1.3 Особенности комиссионного вознаграждения и поручения

Доходом комиссионера является комиссия по одноименному договору, которая выплачивается ему комитентом. Во избежание возможного риска не получения или неполного получения комиссионного вознаграждения комиссионеру следует как можно понятнее формулировать такие условия.

Законодательство не запрещает, например, выплачивать аванс по комиссионному вознаграждению. Условие об авансовом платеже на текущий период можно сформулировать как процентное соотношение от предыдущего периода. Однако повсеместно применяемым является правило об удержании комиссионного вознаграждения из выручки от продаж, получаемой комиссионером за имущество комитента. И в обязательном порядке в договоре следует предусмотреть правило деления между сторонами дополнительно полученного дохода по сделкам, совершенным комиссионером [38, с. 116].

Не предусмотрев размер вознаграждения, комиссионер рискует не получить то, на что рассчитывал, поскольку размер ожидаемого им дохода может сильно отличаться о среднерыночного размера комиссии обычно выплачиваемого по таким сделкам. И ни один суд не взыщет в пользу комиссионера вознаграждение выше, чем его среднерыночный размер по аналогичным сделкам, при этом еще нужно будет потратить значительный размер денежных средств для оплаты пошлин, возможных судебных экспертиз, наконец, услуг юриста.

Бывает, что размер вознаграждения может быть поставлен в зависимость от его определенных действий, необходимых для совершения (исполнения) сделки, поэтому комиссионеру будет необходимо совершить такие действия, либо определенное их количество. При этом в случае постановки вопроса оплаты вознаграждения комиссионера от результатов произведенных действий, которые могут наступить совсем не скоро, посредник получит свой доход после наступления результатов своих действий. В таких случаях самым оправданным в договоре будет фиксированный размер комиссии за определенный период. Кроме того, оправданным будет постановка в договоре возмещения фактически произведенных комиссионером расходов.

Представим ситуацию, когда в настоящее время в условиях санкций подсанкционной организации необходимо приобрести дорогостоящее европейское оборудование. От своего имени его приобрести невозможно даже

через третьи страны, поскольку в условиях вторичных санкций его попросту не продадут такой организации. Поэтому эта организация может заключить комиссионный договор о приобретении такого оборудования через азиатский регион посредством цепочки из пары невраждебных стран. Комиссионер - лицо чистое, ему, скорее всего, продадут оборудование, причем азиатские продавцы (которые тоже посредники) могут не знать или делать вид, что не знают кто является конечным получателем такой продукции, ведь покупателем является комиссионер от своего имени.

Точные схемы и их европейские вариации мне неизвестны, но примерно по аналогичной посреднической цепочке сейчас «смешивают» недружественную Российскую нефть с дружественной европейской в странах балтии и продают как новый продукт, потому что он теперь неподсанкционный. Посредники получают свой очень хороший процент, при этом всех все устраивает. Исходя из этого, можно сделать вывод о том, что посреднические схемы, включая комиссионные взаимоотношения, могут быть использованы в том числе и для обхода всевозможных санкций, что и происходит повсеместно в современных реалиях.

Такие схемы придумываются и отрабатываются везде, где возможно получить доходы в любом виде, включая вознаграждение комиссионера или агента. Юристы таких субъектов должны быть Квалифицированными специалистами с заглавной буквы, поскольку им предстоит отработать схему получения своих комиссий так, чтобы к ней никто не смог к ней придраться даже на международном уровне при гарантированном получении посредником вознаграждения.

Поэтому если договор не будет содержать жестких условий или условия будут размыты, такая ситуация может повлечь негативные последствия.

Первое последствие - договор комиссии не будет недействительным, будет заключенным, при этом комиссионеру самостоятельно придется доказывать размер вознаграждения, что достаточно затратно и долговременно. Одним из условий такого доказывания будет полное исполнение обязанностей

по договору комиссии (абзац второй пункта 1 статьи 991 ГК РФ). Вторым вопросом доказывания будет размер комиссии, который судом будет определяться в соответствии с пунктом 3 статьи 424 Гражданского кодекса РФ. То есть посредник должен принять меры для доказывания в суде размера вознаграждения, который при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные услуги. В указанном случае обязанность по доказыванию размера вознаграждения лежит именно на посреднике (пункт 54 Постановления от 01.07.1996 Пленума Верховного суда РФ № 6, Пленума Высшего арбитражного суда РФ № 8 «О некоторых вопросах, связанных с применением части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»).

Второе негативное последствие, которое может возникнуть - договор комиссии будет признан судом незаключенным. Причиной для этого может послужить отсутствие условия о вознаграждении, если это условие является существенным для договора, без которого невозможно определить его принадлежность к комиссии [8, с. 20].

В соответствии с ГК РФ (пункт 1 статьи 990) единственное существенное условие для договора комиссии – это условие о его предмете. В судебной практике имеются случаи, когда суды указывают на отсутствие еще одного существенного условия в договоре комиссии – условия о вознаграждении [30]. Поскольку в России право не прецедентное и какой-либо судебный акт не может быть положен в основу другого судебного разбирательства даже по аналогичной ситуации, судебные акты с признанием условия о вознаграждении существенным следует рассматривать в совокупности с предметом этого договора. Это означает, скажем, что на основании предмета договора невозможно квалифицировать вид договора, поскольку в его предмете нет ссылки на то, что сторона должна получать вознаграждение.

Если на переговорах о заключении договора комиссии сторона договора предложила условие о вознаграждении в своей редакции и этому есть доказательства, договор не может считаться заключенным до момента

согласования условия о вознаграждении, либо его отзыве предложившей стороной (пункт 11 информационного письма Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 25.02.2014 г. № 165 «Обзор судебной практики по спорам, связанным с признанием договоров незаключенными»); далее – информационное письмо № 165).

Таким образом, если в договоре не предусмотрены все его существенные условия, он является незаключенным (пункт 1 статьи 432 ГК РФ, пункт 1 информационного письма № 165).

Однако судом договор может быть признан заключенным, но не соответствующим своей правовой квалификации как договор комиссии. Суд может посчитать такой договор соответствующим иным критериям, предусмотренным ГК РФ, то есть переqualифицировать его в другой вид правоотношений. В таком случае суд применит к правоотношениям сторон правила других глав Гражданского кодекса РФ, например главы 51 или главы 30.

Пример. Стороны не согласовали существенные условия о предмете и вознаграждении, поэтому судом поименованный вид договора комиссии был переqualифицирован в куплю-продажу.

Общество (Истец) поставило товар предпринимателю. Предприниматель (Ответчик) не осуществил оплату. Истец предъявил в суд требование о взыскании задолженности и неустойки за просрочку оплаты.

Предприниматель в суде привел довод, что договор, заключенный сторонами является договором комиссии и стороны (почему-то) в устной форме договорились о том, что комиссионер оплачивает товар только после его реализации. Поскольку часть товара продать не удалось, то Истец не имеет права требовать оплату.

Суд по понятным причинам не согласился с такими доводами. Независимые и незаинтересованные юристы-судьи смотрят на договор так, как если бы он был договором купли-продажи или поставки. Там все просто: существенных условий для купли-продажи достаточно, то есть наименование

товара есть, передача по стоимости есть, обязанность рассчитаться есть, соответственно, предмет договора соответствует купле-продаже, но не соответствует комиссии потому что там необходимы условия, что комиссионер работает на основании поручения комитента и именно за комиссию, а таких условий нет. Поэтому договора с правовой природой комиссии попросту не существует, следовательно, к отношениям сторон нельзя применить нормы Гражданского кодекса РФ, регулирующие комиссию. Очевидно, что любой суд переквалифицирует правоотношения сторон и взыщет с виновника ситуации как по договору купли-продажи, по правилам пункта 3 статьи 486 ГК РФ, включая договорную неустойку либо проценты по статье 395 ГК РФ [27].

При заключении договора комиссии гражданское законодательство не запрещает сторонам формулировать условия вознаграждения на свое усмотрение. Его размер может определяться любыми способами:

- твердая (фиксированная) сумма комиссии за весь договор или за единицу (товара, услуг, имущества) договора;
- абсолютная или относительная величина от цены сделки комиссионера со своим контрагентом (процент или коэффициент);
- разница (часть разницы) между стоимостью проданного имущества, услуг и стоимостью, указанной комитентом в договоре;
- разница (часть разницы) между стоимостью приобретенного имущества (услуг) и стоимостью, указанной в договоре [12, с. 92].

Каждая из сторон сделки самостоятельно определяет наиболее выгодные для себя условия и, с учетом интересов противной стороны, обоюдно договаривается.

Твердая (фиксированная) сумма комиссии за весь договор или за единицу (товара, услуг, имущества) договора. Размер вознаграждения известен сторонам заранее. Комиссионер понимает, какой доход будет им получен, при этом в суде ему не придется доказывать размер своего вознаграждения по сложившимся ценам и нести для этого судебные расходы.

Ему нужно будет доказать только исполнение взятых на себя обязательств.

Минус такой стоимости в том, что в случае совершения сделки на более выгодных для комитента условиях применяются правила абзаца второго статьи 992 Гражданского кодекса РФ. Это означает, что комиссионеру придется передать комитенту половину дополнительной выгоды. Такое условие о вознаграждении может противоречить интересам комиссионера, если он заранее знает, что может, например, продать товар дороже. Если же не знает, то с твердой суммой в договоре гораздо безопаснее.

Абсолютная или относительная величина от цены сделки (сделок) комиссионера со своим контрагентом (процент или коэффициент). Размер комиссии либо прямо пропорционален, либо обратно пропорционален сумме сделки (сделок): чем дороже при продаже либо дешевле при покупке (соответственно) - тем выше доходы посредника. Следовательно, комиссионер мотивирован на заключение сделок на более выгодных для комитента условиях. При таком расчете следует учитывать временной период для осуществления комиссионной деятельности и те затраты, которые понесет комиссионер за этот период. Поэтому величина абсолютного или относительного вознаграждения может оказаться меньшей, чем фиксированная сумма. Поэтому перед заключением договора комиссии комиссионер должен решить, что будет выгоднее: получить процент от сделки или твердую сумму вознаграждения.

Разница (часть разницы) между стоимостью проданного имущества (услуг) и стоимостью, указанной комитентом в договоре. Вознаграждение в виде разницы в стоимости (части разницы) рационально установить при наличии двух факторов:

- договор комиссии имеет своей целью продажу имущества (товаров), услуг;
- посредник заранее знает, что осуществит продажу дороже, чем цена товара в договоре. Размер комиссии зависит от самого комиссионера [1, с. 82].

Разница (часть разницы) между стоимостью приобретенного имущества (услуг) и стоимостью, указанной в договоре. Вознаграждение в виде разницы в стоимости (части разницы) также рационально установить при наличии двух факторов:

- договор комиссии имеет своей целью приобретение товаров (иного имущества, услуг);
- посредник заранее знает, что осуществит покупку дешевле, чем цена, установленная комитентом в договоре. Поэтому как и при продажах, размер комиссии зависит от самого комиссионера. Отличие только в действиях комиссионера – купить дешевле или продать дороже [15, с. 118].

Если договором на посредника возложено ручательство, то есть ответственность за исполнение сделки третьим лицом (делькредере), то в нем в обязательном порядке необходимо установить условие о вознаграждении за возложенное ручательство (пункт 1 статьи 991 ГК РФ). Если вознаграждение за ручательство не установить, то ручательство не будет считаться принятым комиссионером, он не будет нести ответственность за действия или бездействие своих контрагентов. Главное, чтобы размер вознаграждения за делькредере был конкретизирован.

Вознаграждение за ручательство можно установить как в твердой сумме, так и в любом другом поименованном виде. При определении конкретной суммы имеет смысл исходить из того, что дополнительное вознаграждение должно быть соразмерно дополнительному риску.

Я бы рассматривал ручательство как разновидность страхования рисков за счет комиссионера (страховщика), а вознаграждение за него, уплачиваемого комитентом (страхователем и выгодоприобретателем) – как страховую премию. По моему мнению природа ручательства такова. Для крупных комиссионеров, наверное, можно было бы ввести на законодательном уровне процедуру страхования своих рисков уже в страховых компаниях.

Если не конкретизировать и не выделить размер вознаграждения за ручательство, у комиссионера также не получится взыскать с комитента

вознаграждение за делькредере.

В договоре необходимо установить порядок уплаты вознаграждения за ручательство, например:

- после полного исполнения обязательств по договору (в том числе контрагентами комиссионера);
- после полного исполнения обязательств за период (при длительном договоре);
- до начала исполнения договора. Предпочтительно, но крайне маловероятно с учетом отсутствия интересов комитента расстаться с деньгами сразу.

Порядок уплаты награды за ручательство не может быть поставлен в зависимость уплаты основной комиссии. Если сформулировать условие оплаты за делькредере следующим образом: «Вознаграждение за ручательство уплачивается в том же порядке, что и комиссионное вознаграждение», то наверняка это приведет к возникновению спора между сторонами [18, с. 148].

Таким образом, мы выяснили, что доходом посредника является комиссионное вознаграждение. Чтобы получить от комитента ту сумму, на которую рассчитывает комиссионер, нужно обезопасить себя от возможных рисков, правильно установив условие о вознаграждении и порядке его оплаты. При этом стороны вправе самостоятельно формулировать эти условия, поскольку нормативное гражданское право не делает по этому поводу никаких императивных ограничений.

Глава 2 Особенности прекращения и отмены договора комиссии

2.1 Особенности прекращения договора комиссии

Помимо общих оснований прекращения договора комиссии, гражданским правом предусмотрены дополнительные основания, которые указаны в статьях 1002 и 1003 ГК РФ.

Договор комиссии прекращается вследствие:

- одностороннего отказа комитента от исполнения договора;
- одностороннего отказа комиссионера от исполнения договора в случаях, предусмотренных законом или договором;
- смерти комиссионера, признания в судебном порядке умершим, недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим;
- признания комиссионера, имеющего налоговый статус индивидуального предпринимателя, несостоятельным (банкротом) [21, с. 219].

Согласно части второй статьи 1002 ГК РФ в случае объявления комиссионера банкротом его права и обязанности по сделкам, переходят к комитенту.

Переход к комитенту прав и обязанностей комиссионера при указанных обстоятельствах происходит в силу указанных в законе оснований, при этом не требуется никаких дополнительных документов, действий и согласований. Моментом перехода прав к комитенту является дата решения арбитражного суда о признании комиссионера банкротом и открытии конкурсного производства.

В объем прав, которые переходят к комитенту при объявлении посредника банкротом, включается не только право основного требования, основанного на сделке, но и все связанные с основным требованием права: на взыскание законных процентов в соответствии со статьями 317.1 и 395 ГК РФ или договорной неустойки, убытков (ущерба и (или) упущенной выгоды), поскольку происходит перемена лиц в обязательстве в соответствии с главой

24 ГК РФ.

Поскольку комиссионер-банкрот перестает быть стороной по сделке, он более не вправе уступать права по такой сделке третьим лицам. Любая совершенная комиссионером-банкротом уступка прав не повлечет никаких юридических последствий, а основанные на такой сделке требования цессионария (нового кредитора) к должнику удовлетворению не подлежат (информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 30.07.2002 № 68).

Отмена решения суда о введении конкурсного производства не восстанавливает прав и обязанностей комиссионера, которые перешли к комитенту на дату вынесения судом решения о банкротстве.

Действие договора комиссии прекращается вследствие одностороннего отказа комиссионера или комитента от его исполнения. Право на отказ и условия в законе предусмотрены статьями 310, 450, 450.1 ГК РФ. Право на одностороннего отказа от исполнения договора означает возможность прекратить его действие на основании волеизъявления одной из сторон без судебных разбирательств и без причинения какого-либо ущерба другой стороне, а при причинении – наличием обязанности его возместить. Действие договора закончится в определенный срок после получения стороной уведомления с формулировкой об отказе по законной причине.

Комитент без какого-либо повода в соответствии с законом вправе в одностороннем порядке заявить отказ от исполнения договора, не давая при этом никаких объяснений, а комиссионер – только в случаях, установленных непосредственно в договоре. Единственная законная возможность комиссионера заявить односторонний отказ от исполнения договора зависит от срока действия договора комиссии, точнее – от его отсутствия.

Для правоотношений комиссии возможность отказа может устанавливаться непосредственно в договоре, независимо от состава сторон и отрасли его реализации. В этом случае в договоре должны быть предусмотрены условия отказа. Порядок одностороннего прекращения

договора комиссии и условия для комитента и комиссионера определены в статьях 1003 и 1004 ГК РФ соответственно.

Законным основанием для прекращения действия комиссионной сделки также является смерть комиссионера. Если договор комиссии заключен с комиссионером-гражданином (индивидуальным предпринимателем), для его исполнения необходимо личное участие лица, поэтому в случае его смерти попросту более некому осуществлять эти обязанности. Прекращение обязательства смертью гражданина предусмотрено статьей 418 ГК РФ, включая случаи объявления гражданина умершим (статья 45 ГК РФ).

Законное прекращение договора комиссии также влекут за собой случаи признания комиссионера-гражданина недееспособным или ограниченно дееспособным. Недееспособность означает невозможность осознания совершаемых действий наряду с невозможностью нести ответственность за совершенные действия, следовательно, такие установленные в судебном порядке факты также очевидно препятствуют исполнению комиссионного поручения недееспособным гражданином, поскольку любое юридическое действие, такое как исполнение комиссионного поручения, предполагает полную дееспособность.

Факт признания гражданина-комиссионера безвестно отсутствующим (статья 42 ГК РФ), а также при банкротстве гражданина-предпринимателя, аналогичным образом, влекут за собой невозможность исполнения договора комиссии, и служат законным поводом для его прекращения.

Поскольку лично-доверительный характер комиссионные правоотношения не носят, а реализация такого договора в отношениях с третьими лицами происходит от лица комиссионера и не зависит от личности комитента, поэтому такие юридические факты как смерть или объявление умершим комитента, при которых возможно наследование, признание комитента недееспособным, ограниченно дееспособным либо безвестно отсутствующим, не влекут за собой прекращения договора комиссии, поскольку на стороне комитента допускается правопреемство.

Определением Московского городского суда по делу № 33-47498, вынесенного по жалобе на решение Басманного суда г. Москвы от 05.04.2016г. отказано в удовлетворении требований, заявленных гражданкой Шаркань Л.Б. Суть требований состояла в признании недействительным договора субкомиссии от 19.08.2012, заключенного между ООО «Линк» и ООО «Автолидер», обязанности ООО «Линк» вернуть Шаркань Л.Б. автомобиль.

Судом при рассмотрении материалов дела было установлено следующее. Как следует из договора комиссии № 15060829 от 06 августа 2012 года, заключенного между ООО «Лайм Кар» и Шаркань Л.Б., комиссионер вправе в целях исполнения настоящего договора заключать договоры субкомиссии с иными лицами без получения предварительного согласия Комитента (Шаркань Л.Б.), оформленного в письменном виде. В случае заключения Комиссионером договора субкомиссии, Комиссионер остается ответственным перед комитентом за действия субкомиссионера.

Таким образом, только Комиссионер ООО «Лайм Кар» вправе ставить вопрос о признании договора субкомиссии недействительным, поскольку именно Комиссионер отвечает перед Шаркань Л.Б. за ненадлежащее исполнение договора субкомиссионером [24].

Заочным решением Ленинского районного суда города Краснодара по делу № 2-8908/2013 от 12.09.2013 года ООО «Лайм Кар» обязан вернуть истце автомобиль. Таким образом, спор был разрешен судом в пользу истца [35].

Оснований, предусмотренных законом, для признания договора субкомиссии недействительным не имеется. Расторжение договора комиссии таким основанием не является, поскольку данный договор комиссии недействительным не признавался, а его расторжение не влечет за собой признание последующих договоров, заключенных до вынесения решения суда, недействительными. В истребовании имущества из чужого незаконного владения у добросовестного приобретателя Буца А.В. решением Кореновского районного суда Краснодарского края от 24.04.2014 г. по делу № 2-425/2014

Шаркань Л.Б. отказано [36]. Решением того же суда по делу № 2-733/2014 от 12.09.2014 г. Шаркань Л.Б. было отказано в признании договора купли-продажи ТС между субкомиссионером и покупателем Буц А.В. недействительным в силу его ничтожности [37]. Шаркань Л.Б. в этом случае жаль, поскольку у нее нет иных шансов предъявить что-либо к иным лицам кроме своего комиссионера ООО «Лайм Кар», но так работает право по договору комиссии.

Таким образом, мы выяснили, что договор комиссии прекращается при наступлении следующих юридических фактов: письменного отказа комитента от исполнения договора; отказа комиссионера от исполнения договора в случаях, предусмотренных законом (бессрочный договор) или договором, смерти комиссионера либо признания его умершим, признание безвестно отсутствующим, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим; признания индивидуального предпринимателя, являющегося комиссионером, несостоятельным (банкротом).

2.2 Практика отмены комиссионного поручения

Комиссионер обязан исполнить принятое на себя поручение на условиях, наиболее выгодных для комитента (статья 992 ГК РФ). Это означает, что посредник может, например, продать товар дороже цены, установленной комитентом. Исходя из этого возникает дополнительная выгода (доход, прибыль), которая может как делиться между комитентом и комиссионером поровну, а может делиться между сторонами на иных условиях, если это было предусмотрено сделкой.

Посредник, продавший имущество по цене ниже, чем была ему назначена в договоре комитентом, должен возместить разницу в стоимости, если не будет доказано, что не было возможности продать имущество по цене, установленной комитентом и продажа с дисконтом предотвратила

возникновение убытков (статья 995 ГК РФ). В случае приобретения имущества по цене, превышающей указанную при заключении сделки, комитент имеет право отказаться от покупки, сообщив без промедления комиссионеру. В противном случае покупка будет считаться принятой комитентом. Если комиссионер согласится принять (оплатить) разницу в стоимости за свой счет, комитент не может отказаться от покупки.

Комиссионер при приеме имущества на комиссию обязан проверить состояние, внешний вид, степень износа, возможность продажи. Комиссионер отвечает за условия хранения принятых на комиссию вещей и обязан надлежащим образом обеспечить такое хранение. Это его обязанность. Так, комиссионер несет ответственность перед комитентом за утрату, недостачу или повреждение находящегося у него имущества, если не докажет, что утрата, недостача или повреждение произошли не по его вине. Если же в комиссионном имуществе окажутся повреждения или недостатки, которые могут быть замечены при наружном осмотре, а также в случае причинения кем-либо ущерба имуществу комитента, находящегося у комиссионера, комиссионер обязан принять меры к охране прав комитента, собрать необходимые доказательства и сообщить о случившемся комитенту (статья 998 ГК РФ).

Поскольку в правоотношениях со своими контрагентами комиссионер выступает самостоятельной стороной сделки, отсюда вытекают его права и обязанности - исполнить заключенную сделку со своей стороны и получить встречное представление с противной стороны. В то же время комиссионер освобождается от ответственности перед комитентом за неисполнение сделки третьим лицом, которое само отвечает за нарушение данной сделки, если договором комиссии не было предусмотрено ручательство.

В случае нарушения третьим лицом условий сделки, заключенной с ним комиссионером, комиссионер обязан без промедления уведомить об этом комитента, собрать и обеспечить необходимые доказательства. Комитент, извещенный комиссионером о противоправном поведении третьего лица,

может потребовать передачи ему всех претензий, имеющихся у комиссионера по совершенной сделке к третьему лицу [38, с. 247].

Комиссионер не вправе отказаться от исполнения обязательств перед комитентом, за исключением случаев, когда это вызвано невозможностью исполнения в связи с безвозвратной утратой или существенным повреждением вещи, либо нарушением комитентом существенных условий договора. О своем отказе комиссионер обязан письменно уведомить комитента. В указанных случаях договор комиссии сохраняет силу еще в течение тридцати дней со дня получения комитентом уведомления от комиссионера (статья 1004 ГК РФ).

После выполнения своих обязанностей, либо после окончания определенного периода при длительных отношениях (в зависимости от условий договора) комиссионер обязан передать комитенту соответствующий отчет и все полученное по сделкам с контрагентами, совершенными на стороне. Отчет будет считаться принятым, если от комитента не последовало возражений в течение тридцати дней со дня его получения (статья 999 ГК РФ), либо комитент сообщит о принятии отчета в более ранний срок.

Если комитент заявит об одностороннем выходе из договора, он обязан уплатить комиссионное вознаграждение за совершенные комиссионером сделки до момента отказа (частичного отказа) от договора, а также возместить комиссионеру понесенные им до отмены поручения расходы.

Договор комиссии прекращается в связи с его исполнением либо отказом от его исполнения по инициативе любой из сторон в соответствии с предусмотренными законом или договором условиями. Однако если комитент может отказаться от договора в любое время, то комиссионер – только в случаях, прямо указанных в законе или договоре. В связи с этим предполагается изначально неравное положение сторон договора комиссии – комитент, имея возможность одностороннего отказа от исполнения договора в любой момент, даже при отсутствии нарушений со стороны комиссионера, заведомо находится в более привилегированном положении. Гражданский

кодекс РФ хотя и возлагает на комитента ответственность за причинение комиссионеру убытков при одностороннем отказе, но при этом не улучшает положение комиссионера, вынужденного самостоятельно доказывать размер убытков и нести судебные расходы. А доказывать убытки в виде упущенной выгоды в суде вообще крайне затруднительно, поскольку упущенная выгода величина условно гипотетическая. Считаю, что в этом отношении правовые нормы нуждаются в определенном реформировании с приведением сторон в равное положение.

Пункт 2 статьи 1003 ГК РФ устанавливает для комитента в качестве обязательного условия отказа от договора комиссии, заключенного без указания срока его действия, предварительное письменное уведомление комиссионера о таком отказе, направленное не позднее чем за 30 дней до момента прекращения договора. Указанный срок является минимально допустимым, поэтому диспозитивность закона предоставляет сторонам право увеличить указанный срок в договоре. Обязательность извещения стороны работает только в условиях одностороннего отказа от исполнения договора. Если договор прекращает свое действие (расторгается) по соглашению сторон (пункт 1 статьи 450 ГК РФ), моментом прекращения действия договора определяется любая указанная сторонами дата.

Комиссионер, продолжающий выполнять договор комиссии после получения одностороннего отказа комитента до истечения тридцатидневного или большего договорного срока, не теряет право на получение комиссии, дополнительной комиссии за ручательство, компенсации расходов на исполнение договора. В свою очередь, комитент также сохраняет право на возврат от комиссионера всего полученного им по договору в указанный период.

Исходя из изложенного, прекращение договора комиссии влечет за собой возникновение взаимных обязанностей сторон по проведению расчетов, включая возврат полученного для комитента и выплаты им соответствующей комиссии за совершенные сделки. Кроме того, прекращение договора

изменяет судьбу имущества комитента, находящегося у комиссионера. Пунктом 3 статьи 1003 ГК РФ предусмотрена обязанность комитента незамедлительно распорядиться своим имуществом, либо в установленный договором комиссии срок, если таковой в нем предусмотрен.

Необходимость комитента распорядиться своим имуществом, находящимся у комиссионера обусловлена тем, что после прекращения договора комиссионер не обязан принимать никаких мер по обеспечению сохранности имущества за свой счет и нести на это расходы, которые ему, скорее всего, никто добровольно не возместит. Для таких случаев удобным для комитента было бы заключать смешанный договор, в котором бы комиссионер мог оказывать комитенту услуги по складскому хранению и обеспечению безопасности его имущества (охрану). Если такого в их правоотношениях не предусмотрено, наиболее целесообразно для комитента определить судьбу его имущества одновременно с направлением заявления об отказе от договора, уложившись в предусмотренные законом или договором сроки.

Отсутствие волеизъявления комитента в отношении судьбы его имущества на момент прекращения договора комиссии дает право комиссионеру сдать вещь на хранение за счет комитента с последующим истребованием возмещения понесенных на это расходов или продать ее на выгодных для комитента условиях, получив от сделки комиссионное вознаграждение. И после прекращения действия договора комиссионер обязан обеспечить соблюдение прав и законных интересов комитента. Если судьба имущества не определена волеизъявлением комитента, у комиссионера имеется обязанность «продать имущество по возможно более выгодной для комитента цене». При определении того, насколько выгодны условия сделки для комитента, учитывается средняя рыночная цена аналогичного имущества, сложившаяся в месте реализации договора комиссии. Продав имущество комитента, комиссионер вправе удержать из полученной выручки свое вознаграждение, дополнительную комиссию за ручательство, а также компенсацию понесенных расходов, оставшуюся сумму нужно вернуть

комитенту, либо, при его отсутствии, или его уклонении от получения внести деньги в депозит нотариуса (статья 327 ГК РФ).

Рассмотрим пример из практики. Головинский районный суд г. Москвы рассматривал гражданское дело № 2-630/19 по иску Караваева Е.С. к ООО «Даймонд Трейд лтд» об истребовании индивидуально-определенной вещи из чужого незаконного владения, обязанности Ответчика вернуть бриллиант изумрудной огранки, вес 13,06 карат, цвет 5, чистота 3, огранка Ех, сертификат IGL6810780, а в случае невозможности исполнения обязательства в натуре, взыскать с ответчика определенную сумму на дату исполнения решения суда. В обоснование исковых требований Истец ссылаясь на то, что между истцом и ответчиком был заключен договор комиссии бриллиантов (ювелирных изделий и др. драгоценных камней) № 31-03, согласно которому ответчик принял от истца принадлежащий ему бриллиант, изумрудной огранки, вес 13,06 карат, цвет 5, чистота 3, огранка Ех сертификат IGL6810780, определенной стоимостью для реализации. Ответчик не исполнил свои обязательства по договору комиссии, не реализовал бриллиант, не перечислил истцу денежные средства, не вернул данный товар истцу. Указанные обстоятельства, ранее были установлены вступившим в законную силу решением Головинского районного суда по делу №2-4837/16, в котором Истец просил суд взыскать с ответчика ущерб, неустойку и моральный вред за тот же бриллиант. Суд решением по делу № 2-4837/16 [33] отказал, но этим решением установил фактические обстоятельства (преюдиция), на которых были основаны исковые требования по делу №2-630/19 [34]. Указанные обстоятельства не доказываются вновь и не подлежат оспариванию при рассмотрении другого дела, в котором участвуют те же лица.

Ранее Истец направил ответчику уведомление с требованием вернуть нереализованный товар, однако данное требование ответчиком не исполнено, ответчиком указанный бриллиант до настоящего времени не возвращен, какие-либо акты о получении обратно бриллианта истцом не подписывались.

Статьей 1003 ГК РФ предусмотрено, что комитент вправе в любое время

отказаться от исполнения договора, отменив данное комиссионеру поручение.

В соответствии со статьей 1002 ГК РФ договор комиссии прекращается отменой комиссионного поручения.

Следовательно, направив уведомление о возврате вещи, истец отменил комиссионное поручение.

Договор на момент рассмотрения дела не является действующим, следовательно, у ответчика имеется обязанность вернуть индивидуально-определенную вещь.

Оценивая собранные по делу доказательства в соответствии с правилами статьи 67 ГПК РФ в их совокупности и взаимной связи, руководствуясь вышеприведенными нормами права, с учетом того, что стороной ответчика не представлено относимых и допустимых доказательств отсутствия индивидуально-определенной вещи либо передачи индивидуально-определенной вещи истцу, а также то, что при рассмотрении гражданского дела № 2-4837/16 о взыскании ущерба, неустойки, компенсации морального вреда, стороной ответчика о наличии таких документов не заявлялось, указанный документ в суд в оригинале, либо надлежаще заверенной копии не предоставлен, суд считает, что требования истца о возврате индивидуально-определенной вещи подлежит удовлетворению.

На основании изложенного и руководствуясь статьями 194-199 Гражданского процессуального кодекса РФ, суд решил исковые требования Караваева Е.С. к ООО «Даймонд Трейд лтд» об истребовании индивидуально-определенной вещи из чужого незаконного владения – удовлетворить. Обязать ответчика вернуть истцу индивидуально-определенную вещь - бриллиант изумрудной огранки, вес 13,06 карат, цвет 5, чистота 3, огранка Ex сертификат IGL6810780.

Также рассмотрим пример о признании договора комиссии мнимой сделкой.

Истец (комитент-правопреемник) обратился в арбитражный суд с иском к Ответчику-комиссионеру о взыскании долга по договорам комиссии. В

основу иска были заявлены доводы о ненадлежащем исполнении ответчиком-комиссионером обязательств по договорам комиссии, заключенным последним с двумя обществами-комитентами, и неполную выплату ответчиком-комиссионером обществам-комитентам по сделкам денежных средств, полученных за реализованные товары [28].

Требование по возврату комиссионером-ответчиком задолженности по комиссионным сделкам, заключенными с обществами-комитентами передано истцу-правопреемнику на основании договоров уступки права требования (цессии).

Решением арбитражного суда, с учетом Постановления Четвертого арбитражного апелляционного суда от 03.12.2013г., оставленным без изменения судом кассационной инстанции, исковые требования удовлетворены частично – в части взыскания долга по договору с одним из обществ-комитентов. В остальной части, в отношении взаимоотношений второго общества-комитента и ответчика судом было отказано, поскольку спорный договор комиссии со вторым обществом-комитентом фактически является мнимой сделкой. Это преюдициальное обстоятельство было признано вступившим в законную силу судебным актом, которым подтверждено, что налоговый орган в процессе налоговой проверки доказал факт совершения спорного договора лишь для вида, без намерения создать правовые последствия, в связи с чем сделка была признана ничтожной в силу пункта 1 статьи 170 ГК РФ.

Таким образом, сделка не была направлена на установление, изменение и прекращение гражданских прав и обязанностей (статья 153 ГК РФ), в связи с чем не может быть основанием для взыскания с ответчика-комиссионера денежных средств в пользу истца-правопреемника [28].

В этом параграфе мы выяснили, что комитент вправе в любое время без объяснения причин отказаться от исполнения договора, выйдя из него в одностороннем порядке. Комиссионер при этом наделен правом требовать от комитента возмещения убытков, причиненных отказом от договора. В случае,

когда договор комиссии заключен без указания срока его действия, комиссионер по своей инициативе также может отказаться от исполнения договора в одностороннем порядке. При этом комитент и комиссионер при одностороннем отказе от договора изначально находятся в неравном положении, несмотря на то, что комиссионер наделен правом требования причиненных убытков.

2.3 Особенности отказа комиссионера от исполнения договора комиссии

Статья 1004 ГК РФ устанавливает правило о недопустимости отказа комиссионера от исполнения договора комиссии за исключением бессрочных договоров комиссии. Обязательное условие отказа от договора, заключенного без указания срока - письменное уведомление об этом стороны не позднее чем за 30 дней до прекращения договора. Этот срок допустимо увеличить соглашением сторон, но невозможно уменьшить.

Единоличный отказ от исполнения договора комиссии не освобождает посредника от обязанностей по принятию мер, необходимых для обеспечения сохранности имущества комитента. До истечения срока предупреждения исполнение договора продолжается. Поэтому в течение этого срока все условия договора сохраняют свою силу.

Пункт 2 статьи 1004 ГК РФ устанавливает обязанность комитента до истечения 15 дней со момента получения уведомления об отказе комиссионера от договора распорядиться имуществом, хранящемся у комиссионера. Закон имеет свою логику, поэтому предусмотрено, что судьба имущества комитента должна быть определена в период действия договора. В течение 15 дней комиссионеру сообщается о том, как поступить с находящимся у него имуществом комитента.

Установленный 15-дневный срок является минимальным, но может быть изменен в сторону увеличения условиями договора. Если комитент не

распорядился находящимся у комиссионера имуществом в срок, комиссионер обладает теми же правами, которые возникают в ситуациях при отказе комитента от договора - продать это имущество на выгодных условиях.

Отказ комиссионера от договора не влечет за собой утрату им права на компенсацию понесенных при исполнении комиссионного поручения расходов и права на получение вознаграждения. Выплачивается оно обычно пропорционально исполненной части обязательства.

Ограничение права на отказ комиссионера от договора комиссии не исключает возможности заявления им в судебном порядке требования о расторжении договора в соответствии со статьей 450, 451 ГК.

Редакция статьи 992 ГК РФ говорит следующее.

«Принятое на себя поручение комиссионер обязан исполнить на наиболее выгодных для комитента условиях в соответствии с указаниями комитента, а при отсутствии в договоре комиссии таких указаний - в соответствии с обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями».

В случае, когда комиссионер совершил сделку на условиях более выгодных, чем те, которые были указаны комитентом, дополнительная выгода делится между комитентом и комиссионером поровну, если иное не предусмотрено соглашением сторон».

Такая формулировка достаточно размыта. Она буквально означает, что комиссионер на свое усмотрение может посчитать условия сделки наиболее выгодными и самостоятельно принять решение о ее совершении, сообщив об этом комитенту постфактум в предоставленном отчете. При этом такая сделка не всегда может устроить комитента. Это связано в том числе с конкуренцией на рынке товаров. Например, комиссионер продает в единственном лице товары производителя на определенной территории. На эту территорию хочет зайти другой производитель, который от чужого имени делает комиссионеру предложение на всю партию по цене выше, чем товар продает комиссионер. Комиссионер, преследуя свой финансовый интерес, заинтересован в

получении процента от продажи и половины дополнительной выгоды, поэтому без каких-либо ограничений продает всю партию и отчитывается перед комитентом, при этом поделит превышение стоимости пополам с комитентом. Иными словами, комиссионер не нарушил закон, но вполне может нарушить интересы комитента в конкурентной борьбе, и в конечном итоге (в перспективе) такие действия могут создать комитенту определенные убытки от дальнейших продаж.

Или, скажем, комиссионер приобретает для комитента какие-либо товары или иное имущество по цене, которая кажется более выгодным предложением на рынке сейчас. Однако в дальнейшем, в процессе использования (эксплуатации), может выясниться, что такие товары (имущество) имеет меньший срок использования, или выяснится, что обслуживание такого имущества в процессе эксплуатации приведет к таким расходам, на которые комитент не рассчитывал.

На основании проведенного исследования, считаю необходимым внесение следующих изменений в существующее законодательство. Мне представляется целесообразным внедрить правило о том, что комиссионер должен заблаговременно извещать комитента о заключении сделок с отклонением от условий комиссионного договора, даже если такие сделки представляются на первый взгляд на более выгодных условиях.

В закон необходимо добавить ответственность комиссионера за непредставление сведений о предстоящих сделках с отклонением, по аналогии со статьей 382 ГК РФ (цессия) - если комиссионером не были представлены сведения о таких сделках, он несет риск вызванных этим неблагоприятных последствий. В связи с чем, в статью 992 ГК РФ следует добавить абзац следующего содержания:

«Комиссионер обязан заблаговременно извещать комитента об условиях заключения сделок с отклонением от условий договора комиссии, даже если такие сделки представляются на более выгодных условиях. Риск вызванных этим неблагоприятных для комитента последствий несет комиссионер».

Вышеназванное предложение должно способствовать устранению юридических споров в сфере правового регулирования сделок по договору комиссии. При этом такое правило, создав с одной стороны дополнительную обязанность для комиссионера по представлению информации о сделках с отклонениями, с другой стороны обезопасит комиссионера и переложит ответственность на комитента.

Таким образом, мы выяснили, что комиссионер не вправе, если иное не предусмотрено договором комиссии, в одностороннем порядке отказаться от его исполнения, за исключением случая, когда договор заключен без указания срока его действия. В этом случае комиссионер должен уведомить комитента о прекращении договора не позднее чем за тридцать дней, если более продолжительный срок уведомления не предусмотрен договором. Комиссионер обязан принять меры, необходимые для обеспечения сохранности имущества комитента. А для дополнительной безопасности интересов комиссионера необходимым является введение в законодательство дополнительного правила.

Глава 3 Сравнительный анализ договора комиссии и близких по значению договоров

3.1 Анализ договора комиссии ООО «Интернет Решения» (Озон)

Главы 1 и 2 настоящей работы имеют теоретическую и правоприменительную основу, при этом для полного понимания требуется сравнительный анализ на примере реальных документов.

В основу настоящей главы положен официальный договор комиссии всем известной электронной торговой площадки ООО «Интернет Решения» (Озон), который предлагается для заключения всем без исключения продавцам на одноименном сайте. Текст договора размещен электронным ритейлером на официальном сайте в интернете.

Этот договор показался мне наиболее интересным, поскольку исходя из его условий, он носит смешанный характер трех различных правоотношений – содержит признаки договора комиссии (глава 51 ГК), договора об оказании услуг (глава 39 ГК) и агентского договора (глава 52 ГК). Об этом прямо указано в пункте 2.4 «Квалификация договора» и в пункте 2.8 «Особенности продажи товаров юридическим лицам». При этом в договоре преобладают комиссионные правоотношения, исходя из основной деятельности площадки Озон.

Договор заключается между Продавцом, которым может быть юридическое лицо или индивидуальный предприниматель и площадкой Озон (Общество с ограниченной ответственностью «Интернет Решения»). При этом согласно главе 51 ГК РФ (статья 990) Продавец является Комитентом, а Озон Комиссионером.

Электронный ритейлер действует от своего имени, но за счет юридического лица или индивидуального предпринимателя. Если читатель хоть один раз что-нибудь заказывал на Озоне (автор заказывал и неоднократно), то, наверное, обращал внимание на то, что все товары приходят от имени «Озона», отказы и возвраты также принимаются непосредственно «Озоном»,

все споры с покупателями разрешаются им же. Акционерное общество «ОренбургТИСИЗ», где я проходил преддипломную практику, как юридическое лицо, также имеет отношения с этой электронной площадкой в качестве покупателя, при этом почти все закрывающие документы приходят от имени ООО «Интернет Решения» как комиссионера (за небольшими исключениями), который для покупателя является продавцом товаров.

Анализируя договор и закрывающие документы этого комиссионера, следует сразу обратить внимание на следующее. Озон в основном работает с Продавцами-Комитентами, которые являются юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями, это прямо следует из условий приведенного договора. Это связано с особенностями налогообложения при формуле «от Своего имени, но за счет Комитента». Если это будет физическое лицо, то Озон автоматически будет являться налоговым агентом и обязан будет удерживать и перечислять НДФЛ в бюджет с доходов Продавца (Комитента).

С самозанятыми продавцами работа на Озон с недавнего времени также возможна, но это будет договор с иными условиями. При этом площадке необходимо будет разделять продажи юридическим лицам и физическим лицам поскольку ставка налога с таких продаж разная - 6% и 4% соответственно. Кроме того, самозанятый не сможет осуществлять перепродажу товаров иных производителей, он может продавать только то, что изготовил сам и своими силами, также самозанятый не может иметь наемных сотрудников. Это влечет определенные трудности для администрирования Озоном таких продаж, поскольку при любом нарушении самозанятым условий Налогового кодекса РФ, Федеральная налоговая служба РФ его снимет с учета и (или) признает продажи от имени обычного физического лица (без специального налогового статуса), а отвечать будет Озон как источник выплаты дохода физическому лицу (налоговый агент).

В отличие от Озона, существует также всем известный электронный ритейлер – «Wildberries» (ООО «Вайлдберриз»). Его договор с продавцами това-

ров изначально имеет признаки агентского договора: Вайлдберриз сразу действует от имени и за счет продавца. Это агентские отношения в форме поручения. Однако договор также носит смешанный характер. Вайлдберриз также оказывает услуги по доставке товаров Продавца до Покупателя (точки выдачи). Иными словами, Вайлдберриз ищет покупателя для продавца на товар. Договор агентирования размещен этой компанией на своем официальном сайте.

Признаки же агентских правоотношений в договоре Озона с продавцами товаров-юридическими лицами, работающими на общей системе налогообложения с НДС (пункт 2.8 договора) основаны на особенностях налогообложения в нашей стране. Одним из факторов является налог на добавленную стоимость (НДС). Озон, видимо, не хочет действовать в продажах с НДС как самостоятельный комиссионер, действующий от своего имени несмотря на то, что НДС в бюджет он заплатит только с суммы вознаграждения от комитента. Возможно, это связано с товарами, торговля которыми осуществляется не со складов Озон, а со складов Продавцов, чтобы не восстанавливать НДС в случае, например, возвратов или споров. Либо это связано с товарами иностранного происхождения, за которые Озон не может нести ответственности поскольку очень трудно вытащить иностранного продавца (производителя) в Российский суд. В любом случае, имея в наличии в договоре пункт 2.8, Озон может без каких-либо объяснений покупателю продавать определенный товар от имени Комитента, назвав его Принципалом. Так делается чтобы самому не взаимодействовать с покупателями-юридическими лицами по рискованным договорам купли-продажи, а переложить ответственность на хозяина товаров и самому прикрыться «агентированием» на случай арбитражных судебных разбирательств, поскольку на куплю-продажу между юридическими лицами не распространяется действие закона «О защите прав потребителей», а действует общее гражданское законодательство. Ввиду просто огромного количества продавцов на этой площадке, такие разбирательства могут отнять немыслимо

большое количество человеческих ресурсов и денежных средств в качестве судебных расходов, поскольку судебные расходы в арбитраже могут измеряться десятками (и даже сотнями) тысяч рублей по одному делу.

У Озона есть отдельный агентский договор, который изначально может быть заключен с продавцом товаров, если он работает с НДС. Но если продавец, например, изначально не работал с НДС и применял упрощенную систему налогообложения (УСН), с ним заключили договор комиссии, при этом пункт 2.8 там все равно будет существовать - на случай если этот продавец в какой-то момент потеряет право на применение УСН и будет применять продажи по общей системе с НДС, поскольку смена режима налогообложения контрагентом не является причиной расторжения договора.

Продолжить анализ договора комиссии Озон считаю необходимым с раздела 6. Итак, цена товара определяется Продавцом-комитентом. Это очень важное правило, которое снимает с Озона любую ответственность за продажу товаров от своего имени по цене, которая может не понравиться комитенту.

Скидка на товар по договору комиссии также предусмотрена, но за счет комиссионера. То есть любые акции, проводимые площадкой, например, скидки на группы товаров для покупателей, будут осуществляться за счет комиссионера и не затронут интересы собственника товаров относительно назначенной им стоимости. Те же правила касаются и уценки товара, поскольку товары могут храниться на складе Озон, поэтому в процессе хранения и транспортировки по его вине может быть повреждена упаковка, при этом комитент не может за это нести никакой ответственности и должен получить ту цену, которую сам назначил, поэтому Озон не может попросту выбросить товар с поврежденной упаковкой, но может его уценить и продать с дисконтом, тем самым компенсировав большую часть своих убытков от повреждения упаковки.

Все указанные выше условия работают на Продавца-Комитента, однако следующие правила, установленные договором, наоборот, работают на комис-

сионера, в связи с чем интерес представляет пункт 6.4 договора. В нем изложено общее правило, согласно которого Продавец поручает Озону определять все иные условия продажи товара через Платформу, в том числе условия и сроки возврата, которые в любом случае не ухудшают положение клиентов по сравнению с законодательством. Условия и сроки возврата определяются Озоном в соответствии с «Условиями продажи товаров в онлайн-мегамаркете OZON.ru». В указанном правиле скрыто главное – за все остальное отвечает продавец-комитент.

Договор между продавцом-комитентом и Озоном носит смешанный характер – в нем есть признаки оказания услуг. Услуги заключаются, например, в хранении товаров продавца на складе Озон, кроме того, в логистической доставке силами Озон в точки выдачи товара. То есть доставка и хранение платное, кроме того, платный и обратный возврат при отказе покупателя от получения товара. В «условиях продажи товаров в онлайн-мегамаркете OZON.ru» указано, что Клиент (конечный покупатель) вправе изменить решение о покупке и отказаться от заказанного Товара в любое время до его получения, а также полностью или частично отказаться от Товаров Заказа в момент получения, кроме случаев отправки товара Почтой России. Это буквально означает, что продавец-комитент будет нести затраты на оказание услуг и по доставке Озоном товара в точку выдачи, и по их обратной доставке до склада в случае отказа Клиента от получения.

Аналогичные условия касаются и возврата товаров. Например, согласно условий интернет-площадки Озон для клиентов, возврат товаров осуществляется в течение 30 дней, а с подпиской «премиум» - в течение 60 дней, за исключением некоторых категорий товаров, где на возврат предусмотрено 7 дней. Все расходы на возврат также относятся на продавца-комитента.

При всем при этом Озон возьмет комиссию от 5 до 25% от суммы проданных для комитента товаров (пункт 10.2 договора). Условия для комитента достаточно жесткие, поэтому при расчете своих рисков, ему необходимо учитывать не только комиссионные выплаты комиссионеру, которые последний

удержит из стоимости проданных для комитента товаров, но и стоимость его услуг по доставке и возвратам (так называемых пакетов), которую комиссионер также удержит из выручки за проданные товары (раздел 8 договора комиссии). Причем комиссия не может быть менее минимально установленной правилами вне зависимости от стоимости продажи товара.

Исходя из кратко изложенного анализа одного из самых известных договоров комиссии электронного ритейлера, все не так просто, как кажется на первый взгляд, это уже далеко не те так называемые комиссионки в виде частных магазинов, где продавалось всё что только можно, и куда мы сдавали свое имущество на продажу в девяностые годы двадцатого века.

Изменилось не только время, кардинально изменился и образ самой комиссионной деятельности и технологии, с помощью которых осуществляются такие взаимоотношения. Теперь при комиссионной торговле физически нужно только отдать свой товар на склад комиссионера, в остальном можно не выходить из дома, потому как все процессы, начиная от заключения договора до оплаты комиссионного вознаграждения и прочих услуг осуществляются полностью в электронном виде.

3.2 Сравнительный анализ агентского договора с договором комиссии

Исходя из изложенного, в том числе на примере договора с Озон, становится ясным, что договор комиссии направлен на предоставление посреднических услуг и комиссионер всегда совершает сделки от своего имени. Поскольку комиссионер заключает сделку от своего имени, права и обязанности по этой сделке возникают у него во всех без исключения случаях. В этом и состоит основное отличие данного договора от близкого ему по значению агентского договора, потому что в агентском договоре агент вправе действо-

вать как от своего имени, так и от имени принципала, то есть в агентском договоре у сторон есть выбор схемы действия агента - по схеме договора комиссии или по схеме договора поручения.

Возникает вопрос, можно ли на конкретных примерах «превратить» агентский договор в договор комиссии, иными словами, вместо одного договора заключить другой, с иной правовой природой? В большинстве случаев – да, но есть исключения.

В предыдущем разделе кратко упоминался типовой договор ООО «Вайлдберриз», который сразу действует от имени и за счет продавца - ищет покупателя для продавца на товар и сводит их посредством своей электронной торговой площадки. Это агентские отношения в форме поручения. Их договор также носит смешанный характер, поскольку Вайлдберриз, например, оказывает услуги по доставке товаров Продавца до Покупателя, но это иной вопрос. Коснемся агентского договора Вайлдберриз и попробуем изменить его правовой статус на договор комиссии, например, как в отношениях с Озоном.

В чем будет сходство правоотношений:

- оплата от покупателей будет также поступать в ООО «Вайлдберриз»;
- площадка сможет удержать свою комиссию из поступления от покупателей, поскольку это предусмотрено условиями договора. То есть, что в комиссии, что в агентировании – отношения возмездные;
- площадка, действуя как комиссионер, также будет представлять отчеты комитенту, также как делает это, являясь агентом для принципала;
- лицо, являясь как комиссионером, так и агентом, может действовать без доверенности;
- если в договорах с продавцами нет таких ограничений, то Вайлдберриз как агент сможет заключать субагентские договоры, и как комиссионер также сможет заключать договоры субкомиссии;
- комиссионные правоотношения подразумевают совершение сделок, агентские правоотношения подразумевают под собой совершение не только юридических, но и фактических действий. При этом при анализе договора с

Вайлдберриз мною не найдено никаких существенных отличий от того, что фактически делает площадка как агент между теми действиями, как если бы они были комиссионерами (без учета юридической составляющей);

– общество Вайлдберриз, как агент, вправе отказаться от исполнения договора, заключенного только в случае, если не указан срок окончания его действия (статья 1010 ГК РФ), что и наблюдается на примере конкретного договора. Являясь комиссионером, оно сможет отказаться от исполнения договора случаях, предусмотренных законом или договором (статья 1002 ГК РФ), что для комиссионера аналогично агенту – односторонний отказ комиссионера возможен, если не указан срок окончания действия договора.

Но вот главная специфика, по моему мнению, заключается именно в единственном отличии правоотношений: общество Вайлдберриз, как агент, действующий от имени продавца, сейчас не несет ответственности перед покупателем, ее несет продавец (принципал), но будет ее нести, являясь комиссионером, как стороной сделки, приобретая права и обязанности перед покупателем.

Из вышеизложенного усматривается следующее. Быть агентом более удобная позиция, это проще, чем быть комиссионером в плане ответственности, поскольку если действуешь от имени продавца (принципала), то не имеешь никаких прав и обязанностей перед покупателями, не несешь ответственности по договору купли-продажи, по гарантии на товары, ответственности за последствия использования некачественных товаров покупателями. Иными словами – «разбирайтесь сами, а я получаю свою комиссию, также, как и комиссионер». Кроме того, не нужно придумывать никаких условий для одностороннего выхода, достаточно не указывать срок действия агентского договора, не понравился продавец – просто прощаемся в соответствии с законом.

И наоборот, быть комиссионером – нести ответственность перед покупателями за чужие товары. Это более сложная сторона вопроса в плане возможных юридических действий и последствий для торговой площадки. Поэтому, скорее всего, вознаграждение комиссионера гораздо выше, чем агента.

Я это часто замечаю на этих двух площадках посредством сравнения, потому как на одинаковые товары в Вайлдберриз цены, как правило, чуть ниже по сравнению с Озоном.

Думаю, что Озон пошел по пути комиссионных правовых отношений в том числе из-за того, что работает с юридическими лицами от своего имени. Это, наверное, обусловлено тем, что для многих юридических лиц гораздо безопасней вести дела с одним контрагентом - ООО «Интернет Решения», который отвечает за всё, включая безопасность денег и их возможный возврат, чем с десятками неизвестных покупателю продавцов, благонадежность которых еще надо проверить. А любые взаимоотношения с юридическими лицами предполагают претензии, возможные арбитражные разбирательства и связанные с этим расходы, в том числе из-за разного местоположения субъектов права по регионам. Скорее всего, именно поэтому Вайлдберриз не работает с юридическими лицами.

Таким образом, изменить агентские правоотношения на комиссионные в указанных случаях Интернет-торговли, на мой взгляд, представляется вполне возможным, это выбор бизнес-модели для ее основателей, однако с кем работать здесь выбирают покупатели своим рублем - они главные, но не всегда осознают (почти никогда), что работа с Озоном для них означает одни юридические взаимоотношения, а работа через Вайлдберриз – совершенно другие.

Однако не всегда возможно даже по желанию сторон заменить агентирование на комиссию. Рассмотрим это на примере реального агентского договора по продаже недвижимости.

Допустим, что приведенный агентский договор стороны назвали договором комиссии. Тогда риелтор-комиссионер обязался бы по договору осуществить продажу поименованных в нем объектов недвижимости от своего имени, но за счет комитента-собственника, то есть заключить сделку, где продавцом выступил бы сама риелтор, получив за это комиссионные, а покупателем найденное ей третье лицо (контрагент).

При указанных условиях возникает определенный правовой казус, связанный с регистрационными действиями на такие объекты в Росреестре. Федеральный закон «О государственной регистрации недвижимости» (статья 4, часть 3 статьи 15) говорит о том, что в качестве стороны договора, обладающей правом обращаться за государственной регистрацией перехода прав не может рассматриваться комиссионер, не являющийся собственником. Возможность договора комиссии в отношении недвижимого имущества определяется спецификой правового режима такого имущества. Поскольку на основании пункта 1 статьи 996 ГК РФ право собственности переходит непосредственно от комитента к третьему лицу (покупателю) или от третьего лица (продавца) к комитенту, с заявлениями о государственной регистрации перехода прав могут обращаться лишь указанные лица, но не комиссионер. Данный вывод подтверждается правой позицией, изложенной в пункте 23 Обзора практики разрешения споров по договору комиссии, в котором было рассмотрено аналогичное дело. Там указано, что комиссионер, подавая заявление и документы на государственную регистрацию права собственности от своего имени, действовал неправомерно, поэтому право собственности на нежилое помещение к приобретателю не перешло [19].

Таким образом, сделка продажи недвижимого имущества, заключенная комиссионером во исполнение поручения комитента, не может быть самостоятельно исполнена комиссионером ввиду специфики правового режима недвижимости. Поскольку в соответствии со статьей 223 ГК РФ, если отчуждение имущества (права) подлежит государственной регистрации, право собственности у приобретателя возникает с момента такой регистрации, комиссионер, не являясь собственником, не может осуществить такую сделку от своего имени.

Поэтому чтобы осуществить сделку купли-продажи недвижимости от имени собственника следует ее правовую квалификацию изменить на агентские отношения по правилам поручения - действие от имени принципала (хозяина имущества) и за его счет. Тогда в сделке продавцом будет поименован

собственник имущества, а агент (представитель агента) найдет покупателя, утвердит с ним все существенные условия сделки, заключит ее (подпишет договор по доверенности) от имени продавца и осуществит подачу документов на регистрацию сделки в Росреестр от имени собственника, права и обязанности по сделке возникнут у принципала (собственника) и непосредственного покупателя, а агент получит агентское вознаграждение за свои юридические и фактические действия.

Еще один противоположный пример из практики. Комитент поручил комиссионеру продать автопогрузчик. Во исполнение этого поручения комиссионер нашел покупателя и заключил с ним договор купли-продажи от своего имени, по которому был передан погрузчик и все документы на него. Но при изучении этих документов (в частности, паспорта технического средства - ПТС) покупатель обратил внимание, что продавец (комиссионер) не указан в этом паспорте в качестве собственника. В договоре купли-продажи тоже никаких указаний на доверенность и прочие посреднические атрибуты не было. На этом основании покупатель потребовал признать договор купли-продажи недействительным, так как он не сможет зарегистрировать погрузчик на себя. Однако судьи в иске отказали, отметив, что продавец является комиссионером, поэтому не может быть указан в паспорте транспортного средства как собственник погрузчика, ведь он им не является. По закону указывать в договоре купли-продажи, что продавец действует в качестве комиссионера необязательно. Поэтому никаких нарушений продавец не допустил и оснований для признания договора недействительным нет [25].

Поэтому в целях осуществления регистрационных действий в ГИБДД, покупателю необходимо потребовать от комиссионера и приложить договор комиссии. Или собственник (комитент) может принять участие в оформлении посредством снятия транспортного средства с учета в ГИБДД самостоятельно, это не запрещено законодательством. Реализация автомобиля по договору комиссии не противоречит требованиям гражданского законодательства и

вполне возможна. Однако автосалоны все же предпочитают агентские взаимоотношения по поиску покупателя с куплей-продажей от собственника (принципала), либо прямую куплю-продажу (приобретение, выкуп) на себя при трейд-ин.

Итак, мы проанализировали возможность замены правовых отношений по договору комиссии на агентские и наоборот и пришли к выводу, что такое в большинстве случаев вполне возможно, но не во всех правоотношениях, а только в тех, которые ввиду специфики правового режима не требуют стороны в сделке собственника имущества для проведения регистрации права собственности.

Заключение

Договор комиссии представляет собой соглашение, согласно условиям которого одна из сторон принимает на себя обязательства провести оформление одной или нескольких сделок от своего имени, но за счет контрагента.

Особенности договора комиссии состоят в следующем: по договору комиссии никакое лицо не может выступать от своего имени, но за счет другого лица без его поручения, иначе отсутствует принцип комиссии. Комиссионер по поручению и в интересах комитента, по договору комиссии совершает исключительно сделки - действия направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей.

Главной особенностью договора комиссии является цепочка комитент-комиссионер-контрагент, где первое и третье звено никак между собой не связаны, потому что комиссионер действует от своего собственного имени, поэтому не обязан ставить контрагента в известность о комитенте. Контрагент может никогда не узнать о том, что он взаимодействовал с посредником, потому что никаких договорных отношений между комитентом и контрагентом не возникает.

Договор комиссии не может быть безвозмездным, поскольку в соответствии с законом условие о вознаграждении комиссионера не зависит от воли сторон в комиссионных правоотношениях.

Комиссионное вознаграждение – доход посредника. Чтобы получить от комитента ожидаемый доход и обезопасить себя от возможных рисков, необходимо юридически верно установить в договоре условие о размере вознаграждения, включая отдельную комиссию за ручательство.

Условие о порядке расчета комиссии и порядке ее выплаты является договорным условием и формулируется сторонами при заключении договора.

Договор комиссии прекращается вследствие:

– его полного исполнения;

- обоюдного соглашения сторон;
- при отказе комитента от исполнения договора;
- при отказе комиссионера от исполнения договора в случаях, предусмотренных законом и договором;
- смерти комиссионера, признания в судебном порядке его умершим, недееспособным, ограниченно дееспособным либо безвестно отсутствующим;
- признания комиссионера, имеющего налоговый статус индивидуального предпринимателя, банкротом.

На основании проведенного исследования, необходимым видится внесение изменений в существующее законодательство в виде правила о заблаговременном извещении комитента о заключении сделок с отклонением от условий комиссионного договора, даже если такие сделки представляются на первый взгляд на более выгодных условиях. Такое правило послужит устранению юридических споров при реализации сторонами договора комиссии и, несмотря на создание дополнительной обязанности для комиссионера, будет способствовать его безопасности.

Исходя из требований гражданского законодательства и их анализа, договор комиссии, ввиду специфики правового режима недвижимости, возможен не во всех правоотношениях, а только в тех, в которых сделка может быть самостоятельно исполнена комиссионером.

Список используемой литературы и используемых источников

1. Азархин А.В. Гражданское право: общая часть: учебно-методическое пособие / А.В. Азархин, И.В. Евстафьева, Л.А. Родионов. - 2-е изд., перераб. и доп. - Самара: Самарский юридический институт ФСИН России, 2020. - 190 с.
2. Брагинский М.И. Договорное право: общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. — 4-е изд. - Москва: Статут, 2020. - 847 с.
3. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.01.1994 №51-ФЗ (ред. от 21.12.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1994. № 32. Ст. 3301.
4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 №14-ФЗ (ред. от 01.07.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 5. Ст. 410.
5. Гражданское право: учебные программы общих и специальных курсов: учебно-методическое пособие / А.В. Асосков, М.Л. Башкатов, В.Ю. Бузанов [и др.]; под ред. и с предисл. д.ю.н., проф. Е.А. Суханова. - 3-е изд., перераб. и доп. — Москва: Статут, 2018. — 383 с.
6. Гражданское право. Часть 2. Обязательственное право: учебник / Ю.М. Алпатов, В.Е. Белов, Н.И. Беседкина [и др.]; под ред. С.А. Ивановой. — 2-е изд., перераб. и доп. — Москва: ИНФРА-М, 2021. — 626 с.
7. Гражданское право. Общая часть: учебник / Е.С. Болтанова, Н.В. Багрова, Т.Ю. Баришпольская [и др.]; под ред. д-ра юрид. наук Е.С. Болтановой. — Москва: ИНФРА-М, 2021. — 515 с.
8. Гражданское право. Общая часть: методическое пособие / сост. Е.В. Ивнева, Л.Л. Кавшбая. - Москва: ФЛИНТА, 2021. - 50 с.
9. Гражданское право: учебник: в 2 томах. Том 1 / под ред. Б.М. Гонгало. - 4-е изд., перераб. и доп. - Москва: Статут, 2021. - 614 с.
10. Гражданское право: учебник: в 2 томах. Том 2 / под ред. Б.М. Гонгало. - 4-е изд., перераб. и доп. - Москва: Статут, 2021. - 602 с.

11. Гражданское право. Части 1, 3 и 4: шпаргалка. — 6-е изд. — Москва: РИОР, 2020. — 160 с.

12. Гражданское право России. Часть 1: практикум / отв. ред. д-р юрид. наук, проф. Е.В. Вавилин, д-р юрид. наук, проф. З.И. Цыбуленко, д-р юрид. наук, доц. О.М. Родионова. — Москва: Статут, 2020. - 207 с.

13. Гражданское право: в 2 т. Том 2: учебник / под общ. ред. М.В. Карпычева, А.М. Хужина. — Москва: ИД «ФОРУМ»: ИНФРА-М, 2019. — 559 с.

14. Договор как общеправовая ценность: монография / В.Р. Авхадеев, В.С. Асташова, Л.В. Андриченко [и др.]. - Москва: Статут, 2018. - 381 с.

15. Договорное право: учебное пособие для студентов вузов, обучающихся по направлению подготовки «Юриспруденция» / Н.Д. Эриашвили, А.Н. Кузбагаров, И.В. Рыжих [и др.] ; под ред. Н.Д. Эриашвили, В.Н. Ткачёва, Л.А. Чеговадзе. — 2-е изд., перераб. и доп. — Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2018. - 271 с.

16. Ефимова О.В. Право: учебник / О.В. Ефимова, Н.О. Ведышева, Е.В. Питыко. — Москва: ИНФРА-М, 2021. — 386 с.

17. Жулидов С.И. Организация торговли: учебник / С.И. Жулидов. — 2-е изд., перераб. и доп. — Москва: ФОРУМ: ИНФРА-М, 2021. — 350 с.

18. Иванова С.А. Актуальные проблемы гражданского права: учебное пособие / С.А. Иванова, Д.А. Пашенцев, Л.В. Санникова. — Москва: ИНФРА-М, 2021. — 190 с.

19. Информационное письмо Президиума Высшего арбитражного суда РФ от 17 ноября 2004 г. № 85 [Электронный ресурс]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_50345/0b3eb6cd53b6b9bef311341a23752342ec47bc98/ (дата обращения: 30.04.2022).

20. Казанина Т.В. Договоры в сфере предпринимательской деятельности: учебное пособие / Т.В. Казанина. - Москва: РИО Российской таможенной академии, 2020. - 136 с.

21. Нилов К.Н. Предпринимательское право: практикум / К.Н. Нилов. — 5-е изд., испр. и доп. — Москва: Флинта, 2021. — 301 с.
22. О рынке ценных бумаг: Федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ (ред. от 16.04.2022 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 17. Ст. 1918.
23. Об организации страхового дела в Российской Федерации: Федеральный закон от 27.11.1992 № 4015-1 (ред. от 01.04.2022 г.) // Российская газета. 1993. № 6.
24. Определение Московского городского суда от 22.12.2017 г. по делу № 33-47498. [Электронный ресурс]. URL: <https://mos-gorsud.ru/mgs/services/cases/appeal-civil/details/b7defce6-d995-4915-be7b-9bc84bd881ed?participants=шаркань> (дата обращения: 15.04.2022).
25. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 26.04.2018 № Ф05-5259/2018 по делу № А40-96020/2017 [Электронный ресурс]. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/0fa095c2-7eca-4784-9f46-b1541e6c1f8c> (дата обращения: 30.04.2022).
26. Постановление Арбитражного суда Московского округа РФ от 14.12.2018 г. № Ф05-21536/2018 по делу № А40-173967/2017 [Электронный ресурс]. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/59f6ca71-9c7c-4ad2-96c1-aea6045d256a> (дата обращения: 30.03.2022).
27. Постановление ФАС Волго-Вятского округа от 28.02.2011 г. по делу № А29-5464/2010. [Электронный ресурс]. URL: <https://base.garant.ru/23523234/#friends> (дата обращения: 30.03.2022).
28. Постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 19.03.2014 г. по делу № А19-12178/2011 [Электронный ресурс]. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/752f4d0b-dab8-434b-9db4-3c9772980b00> (дата обращения: 15.04.2022).
29. Постановление ФАС Северо-западного округа от 11.03.2013 г. по делу № А26-5752-2011 [Электронный ресурс]. URL:

<https://kad.arbitr.ru/Card/45f5d4f9-e87a-4853-b2b5-64ce7e28504b> (дата обращения: 30.03.2022).

30. Постановление ФАС Центрального округа от 29.06.2011 г. по делу № А68-6922/10 [Электронный ресурс]. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/8615a9f0-9e59-4917-9d21-f4559f461e88> (дата обращения: 30.03.2022).

31. Постановление Четырнадцатого арбитражного апелляционного суда РФ от 09.04.2009 г. по делу № А13-8422/2008 [Электронный ресурс]. URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/f7154342-75c6-49dc-8ad8-0b74cdeee50a> (дата обращения: 30.03.2022).

32. Предпринимательское право: учебник / А.А. Демичев, М.В. Карпычев, А.И. Леонов [и др.]; под ред. А.В. Пчелкина. — Москва: ИНФРА-М, 2021. — 478 с.

33. Решение Головинского районного суда г. Москвы от 03.11.2016 г. по делу № 2-4837/2019. [Электронный ресурс]. URL: <https://mos-gor-sud.ru/rs/golovinskij/services/cases/civil/details/90b81700-d199-4d6d-8eaf-eeef4c822390?caseNumber=2-4837/2016> (дата обращения: 15.04.2022).

34. Решение Головинского районного суда г. Москвы от 23.01.2019 г. по делу № 2-0630/2019. [Электронный ресурс]. URL: <https://mos-gor-sud.ru/rs/golovinskij/services/cases/civil/details/ddbc1365-2ff6-4dbf-8e7c-b87bec3f64e7?caseNumber=2-630/2019> (дата обращения: 15.04.2022).

35. Решение (заочное) Ленинского районного суда города Краснодара от 12.09.2013 г. по делу № 2-8908/2013 [Электронный ресурс]. Режим доступа: https://krasnodar-leninsky--krd.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=24995249&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (дата обращения: 15.04.2022).

36. Решение Кореновского районного суда Краснодарского края от 24.04.2014 г. по делу № 2-425/2014 [Электронный ресурс]. URL: <https://korenovsk--krd.sudrf.ru/mod->

ules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=24936801&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (дата обращения: 15.04.2022).

37. Решение Кореновского районного суда Краснодарского края от 12.09.2014 г. по делу № 2-733/2014 [Электронный ресурс]. URL: https://korenovsk--krd.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=24953436&delo_id=1540005&new=0&text_number=1 (дата обращения: 15.04.2022).

38. Романец Ю.В. Система договоров в гражданском праве России: Монография / Ю.В. Романец; Вступ. ст. В.Ф. Яковлев. - 2-е изд., перераб. и доп. - М.: Норма: НИЦ ИНФРА-М, 2019. - 496 с.

39. Соломин С.К. Гражданское право: отдельные виды договоров: учебник / С.К. Соломин, Н.Г. Соломина - Москва: Юстицинформ, 2018. - 380 с.

40. Соломин С.К. Систематизация гражданско-правовых договоров: монография / С.К. Соломин, Н.Г. Соломина. - Москва: Юстицинформ, 2021. - 152 с.

41. Трофимчук А.В. Особенности договора комиссии в Российской Федерации // Global and regional research, 2021. – Т.3. - №3. – С.163-166.

42. Эриашвили Н.Д. Гражданское право: учебник для студентов вузов, обучающихся по направлению «Юриспруденция» / Н.Д. Эриашвили [и др.]; под ред. А.Н. Кузбагарова, В.Н. Ткачёва. — 6-е изд., перераб. и доп. — Москва: ЮНИТИ-ДАНА, 2019. — 767 с.

43. Юкша Я.А. Гражданское право: учебное пособие / Я.А. Юкша. — 5-е изд. — Москва: РИОР: ИНФРА-М, 2020. — 404 с.