

УДК346.12:347.732

Т.Л. ТОДУА, канд. юрид. наук

Институт экономико-правовых исследований НАН Украины, г. Киев

НАПРАВЛЕНИЯ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ О КОММЕРЧЕСКОМ ПОСРЕДНИЧЕСТВЕ В СФЕРЕ ХОЗЯЙСТВОВАНИЯ

Ключевые слова: коммерческое посредничество, агентский договор, монопольный агент, принципал.

Проанализированы направления совершенствования законодательства Украины о коммерческом посредничестве в сфере хозяйствования. Предложено в нормах Хозяйственного кодекса Украины закрепить четкое определение принципала как участника отношений коммерческого посредничества, поскольку в законодательстве этим термином обозначаются субъекты иных видов хозяйственных отношений. Обоснована необходимость более детальной регламентации субагентских договоров, а так же совершенствования института монопольного представления агентских услуг.

Проведение комплекса правовых преобразований — сложный многостадийный процесс, очень часто решение наиболее злободневных и актуальных задач приводит к тому, что законодатель утрачивает перспективу развития всей правовой системы в целом. Это требует регулярного осмысления уже достигнутых результатов, анализа положительных и отрицательных тенденций в правовом развитии, формулирования неких промежуточных выводов и определения перспектив и задач дальнейшего реформирования [1, С. 12].

Вопросы совершенствования хозяйственного законодательства закономерно находятся в центре внимания как юридической науки, так и правотворческой и правореализационной деятельности, что обусловлено исключительным значением экономической сферы общественного бытия и ее ролью в успешном развитии адекватного правового регулирования [2, С. 384].

С принятием Хозяйственного кодекса Украины (далее — ХК Украины) были урегулированы отношения коммерческого посредничества и, в том числе, оформление их с помощью агентского договора. Этот шаг имел важное значение для регламентации и развития отношений коммерческого посредничества. В настоящее время хозяйственная деятельность посредников в Украине закрепляется рядом договоров, которые имеют разный уровень нормативно-правового обеспечения и практического использования субъектами хозяйствования.

В Украине накоплен десятилетний опыт практического применения положений ХК Украины. В целом можно говорить о наличии достаточной теоретической и практической базы для формулировки как общих направлений в развитии института коммерческого по-

средничества, так и конкретных предложений относительно совершенствования норм действующего законодательства в данной области. Анализ опыта применения положений ХК Украины, иных нормативно-правовых актов о коммерческом посредничестве, судебной практики позволяет утверждать о наличии системных пробелов в правовом регулировании посредничества, что обуславливает актуальность избранной темы исследования.

Отдельные вопросы, посвященные этой проблематике, рассмотрены в работах отечественных и зарубежных авторов: М.И. Брагинского [3], А.Л. Дядюк [4], В.К. Мамутова [5], Р.В. Колосова [6], В.В. Резниковой [7] и других. В то же время в современной отечественной литературе недостаточно исследованы проблемы, посвященные правовому регулированию коммерческого посредничества в Украине.

Цель данной статьи — разработка направлений совершенствования законодательства Украины о коммерческом посредничестве в сфере хозяйствования.

В первую очередь целесообразно уделить внимание терминологии, используемой в главе 31 ХК Украины. В юридической литературе обращалось внимание на то, что термин «субъект, которого представляет агент», используемый в главе 31 ХК Украины, целесообразно заменить термином «принципал» и определять стороны агентского договора как «агента» и «принципала» [6, С. 6].

В целом заимствование термина, присущего иной правовой системе, в том числе праву Европейского Союза, в целом возражений не вызывает, так как адаптация законодательства Украины к законодательству Европейского Союза (далее — ЕС) — приоритетная составляющая процесса интеграции Украины к Европейскому Союзу, что, в свою очередь, составляет приоритетное направление украинской внешней политики [8]. Однако при этом следует учитывать, что действующее законодательство уже достаточно активно использует понятие «принципал», причем в разных контекстах. Так, в ст. 139 Налогового кодекса Украины, регламентирующей затраты, которые не учитываются при определении налогооблагаемой прибыли, речь идет о платежах налогоплательщика в сумме стоимости товара в пользу комитента, принципала и т. п. по договорам комиссии, агентским и другим ана-

логичным договорам. Таким образом, термин «принципал» фактически прямо используется для обозначения стороны посреднических договоров.

Однако этот термин используется законодателем также для обозначения участников иных отношений в сфере хозяйствования.

Согласно Конвенции о процедуре международного таможенного транзита при перевозке грузов железнодорожным транспортом с применением накладной СМГС термин «принципал» означает физическое или юридическое лицо, которое в случае необходимости посредством уполномоченного представителя берет на себя ответственность за осуществление операции международного таможенного транзита [9].

Термином «принципал» обозначают участников аукциона в определении банковской гарантии [10], он использован в Положении (стандарте) бухгалтерского учета 15 «Доход» [11], Порядке заполнения таможенных деклараций на бланке единого административного документа [12], а также для заполнения реквизитов гарантий, предоставляемых банками в пользу бенефициаров [13].

Из изложенного заключить: 1) применение термина принципал к отношениям коммерческого посредничества уже имеет место в нормах действующего законодательства; 2) этим термином обозначается не только сторона посреднического договора, но и субъекты иных видов хозяйственных отношений. Поэтому целесообразно в нормах ХК Украины закрепить четкое определение принципала как участника отношений коммерческого посредничества. Фактически такой же подход использован в отношении коммерческого агента.

Целесообразно так же обратиться к вопросу правового регулирования субагентских отношений. Практика заключения субдоговоров в сфере хозяйственной деятельности традиционна и достаточно распространена. Так, например, ст. 288 ХК Украины предусматривает возможность субаренды государственного и коммунального имущества, ст. 368 — коммерческую субконцессию.

Однако в отношении агентских договоров законодатель придерживается другого подхода. В соответствии со ст. 300 ХК Украины коммерческий агент должен лично выполнить действия, на которые он уполномочен субъек-

том, которого представляет. Если агентским договором не предусмотрено иное, коммерческий договор не может передавать на свое усмотрение иным лицам права, которыми он владеет, в интересах того, кого он представляет.

Анализ практики агентских отношений в Украине показывает, что их участники достаточно часто прибегают к заключению субагентского договора. Споры, связанные с исполнением субагентских договоров, достаточно часто встречаются в судебной практике [14—17]. О достаточно широком применении субагентских договоров свидетельствуют и письма Национального банка Украины [18, 19]. Таким образом, можно сделать вывод о достаточном практическом распространении субагентских договоров. Однако при этом их законодательная регламентация ограничивается фактически лишь констатацией факта, что передача агентом своих функций — это исключение из общего правила и допускается только в случаях, прямо предусмотренных договором. Вызывает замечание и сама законодательная формулировка соответствующих положений. В п. 4.1 ст. 300 формулируется общее правило о том, что коммерческий агент должен лично выполнять действия, на которые он уполномочен представляемым субъектом. Достаточно ясно передавая суть установленного законодателем правила, данное положение все же отличается недостаточно точной формулировкой.

То есть, регламентация субагентских договоров фактически имеет место только на уровне норм непосредственно договоров субъектов хозяйствования, что при достаточном уровне их практического применения нельзя признать правильным.

При заключении субагентских договоров возникает ряд вопросов. Например, действующее законодательство Украины не дает ответа на вопрос: является ли агент ответственным за действия субагента перед субъектом, которого представляет агент?

Цель совершения субдоговора в отношениях по агентированию носит организационно-имущественный характер — это обеспечение удовлетворения соответствующих имущественных потребностей сторон. Достижение названной цели осуществляется путем организации таких договорных отношений, которые позволяют максимально полно удовлетворять иму-

щественные интересы комитента и принципала за счет привлечения в указанные отношения третьих лиц (субисполнителей), а также имущественные интересы комиссионера и агента за счет обеспечения возможной экономии их сил и средств. Указанная цель в том или ином виде выражается при совершении любых субдоговоров [20, с. 8]. Представляется, что необходимо более детально регламентировать вопросы, касающиеся субагентского договора на уровне непосредственно норм действующего законодательства.

Целесообразно обратиться к вопросу правового регулирования относительно положений монопольного представления агентских услуг. На практике субъекты хозяйствования сталкиваются с необходимостью включать в договор положения относительно монопольного предоставления агентских услуг. Так п. 2.1 дополнительного соглашения № 3-А-07 от 25.12.2006 г. к агентскому договору № 16/463 от 11.08.2006 г. установлена обязанность агента строго соблюдать «Требования к Эксклюзивным офисам Агентов ЗАО «Украинские радиосистемы»: порядок открытия и функционирования Эксклюзивных офисов, принадлежащих агентам ЗАО «Украинские радиосистемы», в которых осуществляется продажа товаров предоплаченных услуг мобильной связи и заключенных абонентских договоров. В соответствии с п. 4.1. данного дополнительного соглашения установлено, что Эксклюзивный офис — это торговая точка, на территории которой конечному потребителю не предлагаются товары иных операторов мобильной связи, а только субъекта, заключившего договор на предоставление агентских услуг. В случае, если офис теряет свою эксклюзивность, то должен быть составлен соответствующий акт, который и служит основанием для того, что бы не начислять агенту вознаграждение за содержание эксклюзивного офиса [21].

Однако следует отметить, что положения ХК Украины о монопольных агентских отношениях нуждаются в определенных уточнениях. В ч. 2 ст. 299 ХК Украины установлен запрет для монопольного агента осуществлять коммерческое посредничество для иных субъектов в рамках, предусмотренных агентским договором. В положениях ХК Украины о монопольных агентах прямо не указано: распространяется ли запрет для монопольного агента

осуществлять коммерческое посредничество для иных субъектов только на период действия агентского договора или стороны могут установить такой запрет и на период после окончания действия агентского договора. Представляется, что закон не содержит прямого запрета в отношении установления таких ограничений на период после окончания действия договора. Однако в мировой практике возможности наличия в договоре запрета для монопольного агента осуществлять коммерческое посредничество для иных субъектов после окончания действия агентского договора корреспондируются как императивные положения законодательства, во-первых, относительно срока действия такого запрета и, во-вторых, относительно обязанности принципала выплачивать за этот срок агенту определенное вознаграждение. Так, если принципал продает на оговоренной территории сам или через других агентов, он все равно обязан выплатить монопольному агенту установленное в соглашении вознаграждение.

При анализе положений действующего законодательства относительно монопольных агентских отношений обращает на себя внимание также следующее. Во-первых, это отсутствие положений о последствиях нарушения положений о монопольном агентировании. Во-вторых, анализ зарубежного опыта правового регулирования в данной области показывает, что законодатель устанавливает ограничение на заключение агентских соглашений не только для агента, но и для принципала. В то время, как в Украине ограничения на осуществление коммерческого посредничества предусмотрены только для агентов, что противоречит мировой практике, в соответствии с которой закон либо предусматривает возможность ограничить принципала в заключении аналогичных агентских договоров, либо связывает ограничение круга клиентов, с которыми агент осуществляет посредничество с одновременным приобретением агентом исключительного права на осуществление посредничества в интересах принципала (Республика Эстония). Ограничение принципала в заключении аналогичных агентских договоров на практике выгодно не только агенту, но и самому принципалу. Гарантированность для агента стабильного положения на рынке стимулирует его к вложению средств в органи-

зацию коммерческого посредничества, и это гарантирует принципалу активность агента.

Вывод. Вышеизложенные направления совершенствования законодательства Украины о коммерческом посредничестве в сфере хозяйствования будут способствовать оптимизации правового регулирования отношений коммерческого посредничества в Украине, эффективному участию страны в евроинтеграционных процессах.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Калинин С.А.* О Концепции совершенствования законодательства Республики Беларусь / С.А. Калинин // Молодь в юридичній науці: зб. тез Міжнарод. наук. конф. молодих вчених «Другі осінні юридичні читання» (м. Хмельницький, 14—15 лист. 2003 р.). — Хмельницький: Хмельницький ін-т регіонального управління та права, 2003. — С. 12—14.
2. *Віхров О.П.* Окремі питання вдосконалення господарського законодавства / О.П. Віхров // Університетські наукові записки. — 2012. — №1 (41). — С. 384—392.
3. *Брагинский М.И.* Договорное право: Общие положения / М.И. Брагинский, В.В. Витрянский. — М.: Статут, 1998. — 682 с.
4. *Дядюк А.Л.* Правове регулювання комерційного посередництва (агентських відносин) у сфері господарювання: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.04 «Господарське право; господарсько-процесуальне право» / А.Л. Дядюк. — К., 2010. — 20 с.
5. *Науково-практичний коментар Господарського кодексу України* / кол. авт.: Г.Л. Знаменський, В.В. Хахулін, В.С. Щербина та ін.; за заг. ред. В.К. Мамутова. — К.: Юрінком Інтер, 2004. — 688 с.
6. *Колосов Р.В.* Договір комісії та агентський договір в цивільному праві: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Цивільне право і цивільний процес; сімейне право; міжнародне приватне право». — К., 2004. — 21 с.
7. *Резнікова В.* Посередництво в господарському обороті України: поняття та ознаки // Вісник господарського судочинства. — 2010. — № 5. — С. 100—109.
8. *Закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу»* від 16.07.2004 р. № 1629-IV // Відомості Верховної Ради України. — 2004. — № 29. — Ст. 367.
9. *Конвенція про процедуру міжнародного митного транзиту під час перевезення вантажів залізничним транспортом із застосуванням накладної УМВС* від 09.02.2006 р. [Електронний ресурс]. — Режим доступу: http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/998_372

10. *Про затвердження Змін до Порядку проведення аукціонів щодо доступу до пропускнуої спроможності міждержавних електричних мереж України для експорту електричної енергії*: Постанова НКРЕ від 07.11.2013 р. № 1410 // Офіційний вісник України. — 2013. — № 92. — Ст. 3412.
11. *Про затвердження Змін до деяких нормативно-правових актів Міністерства фінансів України з бухгалтерського обліку*: Наказ Мінфіна України від 27.06.2013 р. № 627 // Офіційний вісник України. — 2013. — № 58. — Ст. 2103.
12. *Про затвердження Порядку заповнення митних декларацій на бланку єдиного адміністративного документа*: Наказ Мінфіна України від 30.05.2012 р. № 651 // Офіційний вісник України. — 2012. — № 64. — Ст. 2629.
13. *Щодо порядку надання уповноваженими банками гарантій на користь принципалів порядку заповнення реквізитів, зокрема тендерних гарантій (гарантій забезпечення пропозиції)*: Лист Національного банку України від 12.10.2010 р. № 25-112/2463-17730 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/v2463500-10>
14. *Постанова* Вищого господарського суду України від 23.12.2008 р. № 34/357-07-7981 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://vgsu.arbitr.gov.ua/docs/282195395.html>
15. *Постанова* Вищого господарського суду України від 21.02.2011 р. № 38/241 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://vgsu.arbitr.gov.ua/docs/283148813.html>
16. *Постанова* Вищого господарського суду України від 31.09.2006 р. № 10/279 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://vgsu.arbitr.gov.ua/docs/281341517.html>
17. *Рішення* Господарського суду Донецької області від 10.09.2013 р. у справі № 905/5153/13 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://www.geustr.court.gov.ua/Review/33388604>
18. *Щодо здійснення операцій із застосуванням програмно-технічних комплексів самообслуговування на підставі агентських договорів*: лист Національного банку України від 14.10.2010 р. № 25-210/2485-18026 // Баланс. — 2010. — № 92.
19. *Лист* Національного банку України від 09.08.2005 р. № 18-207/13997 [Електронний ресурс]. — Режим доступу: <http://zakon4.rada.gov.ua/laws/show/UI399500-05>
20. *Щербаків А.Б.* Договоры комиссии и агентирования: сравнительно-правовое исследование, соотношение с договором поручения : автореф. дис. ... канд. юрид. наук: спец. 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / А.Б. Щербаків. — Казань, 2007. — 26 с.
21. *Постанова* Одеського апеляційного господарського суду від 21 лип. 2009 р. у справі № 14/40-09-1307 [Електронний ресурс]. — Режим доступу : <http://www.reye.str.court.gov.ua/Review/5608920>
Поступила 03.06.2015

Т.Л. Тодуа

Інститут економіко-правових досліджень
НАН України, м. Київ

НАПРЯМИ ВДОСКОНАЛЕННЯ ЗАКОНОДАВСТВА УКРАЇНИ ПРО КОМЕРЦІЙНЕ ПОСЕРЕДНИЦТВО У СФЕРІ ГОСПОДАРЮВАННЯ

Проаналізовано напрями вдосконалення законодавства України про комерційне посередництво у сфері господарювання. Запропоновано в нормах Господарського Кодексу України закріпити чітке визначення принципала як учасника відносин комерційного посередництва, оскільки в законодавстві цим терміном позначаються й інші види господарських відносин. Сформульовано пропозиції щодо удосконалення положень про субагентські договори. У зв'язку з недостатньою регламентацією запропоновано вказати на можливість укладення субагентського договору на умовах основного договору або інших умовах, якщо це передбачено основним договором, і закріпити вимоги до субагентів. Обґрунтовано доцільність більш детальної регламентації субагентських договорів, а також удосконалення інституту монопольного надання агентських послуг.

Ключові слова: комерційне посередництво, агентський договір, монопольний агент, принципал.

Т.Л. Тодуа

Institute of Economic and Legal Researches
of NAS of Ukraine, Kyiv

AREAS OF IMPROVEMENT UKRAINIAN LAW ABOUT COMMERCIAL MEDIATION IN THE ECONOMIC ACTIVITY

Analyzed the areas of Ukrainian legislation improvement in the field of commercial mediation management. Proposed in the rules of the Ukrainian Civil Code to consolidate a clear definition of the principal's commercial relations mediation, since the legislation this term denoted as the other economic relations. Suggestions for improving the subagent agreements provisions are presented. Due to the lack of regulation proposed to point the possibility of a subagent agreements on the terms as the main contract or other terms if provided the host contract and consolidate requirements subagents. The expediency of further regulation subagent agreements and and improving Institute monopoly provision of agency services.

Key words: commercial mediation, agency agreement, exclusive agent, principal.