

УДК 330.526.33(477)

Т.Л. ТОДУА, Институт экономико-правовых исследований НАН Украины

К ВОПРОСУ О ГАРМОНИЗАЦИИ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА УКРАИНЫ И ЕС В СФЕРЕ КОММЕРЧЕСКОГО ПОСРЕДНИЧЕСТВА

Ключевые слова: гармонизация законодательства, посредничество

Адаптация законодательства Украины к законодательству Европейского Союза (ЕС) является приоритетной составляющей процесса интеграции Украины к Европейскому Союзу, что в свою очередь является приоритетным направлением украинской внешней политики [1].

В рамках ЕС принята специальная Директива «О сближении законодательств государств-членов ЕС в отношении независимых коммерческих агентов» (далее – Директива № 86/653) [2], а также ряд других актов, достаточно детально регламентирующих вопросы посредничества. В Украине основные положения о коммерческом посредничестве содержатся в отдельной главе 31 Хозяйственного кодекса Украины (далее – ХК Украины) [3], состоящей из 11 статей, что является недостаточным в виду широкого практического распространения коммерческого посредничества (агентских отношений).

Изучение опыта правового регулирования коммерческого посредничества в ЕС является значимой составляющей евроинтеграционного движения Украины, что обуславливает актуальность избранной темы исследования.

Отдельные вопросы, посвященные использованию зарубежного опыта в процессе совершенствования законодательства в сфере коммерческого посредничества исследованы в работах отечественных и зарубежных авто-

ров: М.К. Брагинский, А.Л. Дядюк, А.В. Егоров, В.В. Проценко, В.В. Резникова. В то же время, в современной отечественной литературе недостаточно исследованы вопросы, посвященные правовому регулированию коммерческого посредничества в Украине в рамках гармонизации с законодательством ЕС. Поэтому целью данной статьи является обоснование предложений об отдельных направлениях гармонизации законодательства Украины и ЕС в сфере коммерческого посредничества.

Последние пятьдесят лет на европейском континенте осуществляется полномасштабный процесс глубокой политической, экономической и правовой интеграции между странами Европы. В ходе этого процесса в начале 90-х годов прошлого столетия был создан Европейский Союз – уникальная форма межправительственного сотрудничества стран европейского континента и наднационального экономического и правового регулирования. Процесс европейской интеграции породил множество новелл политического, экономического и правового характера, которые обусловили привлекательность европейской модели региональной интеграции для стран всего мира, включая Украины [4, с.13]. Директива № 86/653 дает определение торгового агента и, также, перечисляет лиц, которые не должны считаться торговыми агентами. Так, понятие «коммерческий агент» должно означать независимого посредника, который имеет длительные полномочия на ведение переговоров о продаже или покупке товаров от имени другого лица, в дальнейшем именуемого «принципал», или на обсуждение условий и заключение сделок от имени принципала.

Таким образом, Директива № 86/653 делает акцент на длительности отношений между агентом и принципалом, и в чем именно могут заключаться полномочия агента: ведение переговоров о продаже или покупке товаров от имени принципала; обсуждение условий сделок; заключение сделок от имени принципала.

Наиболее детально в Директиве № 86/653, в отличие от украинского законодательства,

освещены вопросы предоставляемого агенту вознаграждения. В ст.6 Директивы № 86/653 отмечается, что при отсутствии какого-либо соглашения по вопросу вознаграждения между сторонами, и без ущерба для применения обязательных положений государств-членов, касающихся уровня вознаграждения, коммерческий агент должен иметь право на вознаграждение, которое обычно получают коммерческие агенты, имеющие дело с аналогичными товарами в аналогичной местности. Если подобной посреднической деятельности в данной местности не существует, коммерческий агент должен иметь право на разумное вознаграждение, принимая во внимание все аспекты соглашения. Таким образом, при определении размера вознаграждения агента имеют приоритет соглашения между сторонами по вопросу вознаграждения и обязательные положения государств-членов, касающиеся уровня вознаграждения.

К достоинствам Директивы № 86/653 можно отнести наличие в ней положений относительно определения периода, за совершение сделок, в течение которого агент получает вознаграждение. Так, согласно ст.7 Директивы № 86/653 коммерческий агент должен иметь право на комиссионное вознаграждение за торговые сделки, заключенные в период, охватываемый агентским договором в случаях: а) когда сделка была заключена в результате его деятельности, или б) когда сделка была заключена третьим лицом, с которым агент имел предварительную договоренность как с покупателем.

Коммерческий агент должен также иметь право на комиссионное вознаграждение за торговые сделки, заключенные в период, охватываемый агентским договором в случаях: если ему поручена определенная географическая территория или группа покупателей, либо если у него есть эксклюзивное право на определенную географическую территорию или группу покупателей, и если сделка была заключена с покупателем, принадлежащим к этой территории или группе. Государства-

члены должны включить в свое законодательство одну из возможностей, указанных в предыдущих двух абзацах.

Если обратиться к законодательству Украины, то видно, что оно не содержит императивных положений относительно получения агентом вознаграждения, как того требует Директива № 86/653 от стран ЕС – фактически данный вопрос регулируется только договором сторон. Однако содержащийся в Директиве подход следует признать более эффективным. Он позволяет обеспечить права агента на получение вознаграждения, как в случае отсутствия соответствующих положений в договоре, так и в случае возникновения спора между сторонами по данному вопросу. Введение соответствующих положений в действующее законодательство Украины будет отвечать как потребностям обеспечения стабильности хозяйственного оборота, так и европейским тенденциям правового регулирования в данной сфере.

Согласно ст.8 Директивы № 86/653 коммерческий агент должен иметь право на комиссионное вознаграждение за торговые сделки, заключенные после окончания агентского договора в случаях:

а) если сделка может быть приписана в основном усилиям коммерческого агента в течение периода, охватываемого агентским договором, и если сделка была заключена в разумный срок после окончания агентского договора; или

б) если, в соответствии с условиями, предусмотренными в статье 7, заказ третьего лица поступил принципалу или коммерческому агенту прежде, чем окончился агентский договор.

Следует отметить, что соответствующие положения действующего законодательства Украины в этом вопросе, также, отличаются от законодательства ЕС не в лучшую сторону. Согласно положений ч.6 ст.301 ХК Украины – условия выплаты вознаграждения коммерческому агенту за сделки, заключенные после окончания договорных отношений определя-

ются договором, в то время как, согласно, Директиве, агент *должен* иметь право на получение вознаграждения от заключения таких сделок. Представляется, что для надлежащего обеспечения интересов коммерческих агентов и развития законодательства Украины в направлении гармонизации с законодательством ЕС ч.6 ст.301 ХК Украины следует изложить таким образом: «Коммерческий агент имеет право на получение вознаграждения после окончания срока действия агентского договора в случае, если сделка была заключена при его посредничестве, имевшем место в период действия договора. Условия выплаты вознаграждения коммерческому агенту за такие сделки, а также иные условия, касающиеся расчетов сторон, определяются договором».

Обязанность принципала выплатить вознаграждение агенту возникает, как только появится одно из следующих обстоятельств:

- а) принципал выполнил условия сделки; или
- б) принципал должен, в соответствии с соглашением с третьей стороной, был выполнить условия сделки; или
- в) третья сторона выполнила условия сделки.

Комиссионное вознаграждение подлежит к выплате не позднее момента, когда третья сторона выполнила условия сделки, или должна была бы это сделать, если бы принципал выполнил свою часть сделки, как был должен. Комиссионное вознаграждение следует выплатить не позднее, чем в последний день месяца, следующего за четвертью года, в которой его следовало выплатить (ст.10 Директивы № 86/653).

Как уже отмечалось, в ст.301 ХК Украины, с одной стороны указывается, что агентское вознаграждение выплачивается коммерческому агенту после оплаты третьим лицом по соглашению, заключенному с его посредничеством, если иное не предусмотрено договором сторон (ч.2 ст. 301), с другой – указано, что субъект, которого представляет коммерческий агент, рассчитывает вознаграждение, на которое имеет право коммерческий агент,

в соответствии со сроками, предусмотренными договором. Таким образом, действующее законодательство Украины не содержит каких либо граничных сроков выплаты агентского вознаграждения и фактически данный вопрос решается соглашением сторон. Как можно видеть, такой подход отличается от подхода Директивы, которая содержит ряд императивных положений по данному вопросу. Представляется, что именно такой подход является наиболее приемлемым с точки зрения защиты интересов агента и должен быть учтен в процессе дальнейшего совершенствования законодательства Украины о коммерческом посредничестве.

Директива в ст.11 закрепляет также исключительный перечень случаев, когда право на комиссионное вознаграждение может быть утрачено (ст.11 Директивы № 86/653):

- установлено, что договор между принципалом и третьей стороной не будет выполнен, и
- это произошло по причине, в которой принципал не виновен. Любое комиссионное вознаграждение, которое коммерческий агент уже получил, следует вернуть, если право на него утрачено.

Принципал должен предоставить своему коммерческому агенту отчет о выплате комиссионного вознаграждения не позднее, чем в последний день месяца, следующего за четвертью года, в которой его следовало выплатить. Этот отчет должен содержать основную информацию, на основании которой рассчитана сумма комиссионного вознаграждения. Коммерческий агент должен иметь право требовать, чтобы ему предоставили всю информацию и, в частности, выписки из хозяйственных документов, которые доступны его принципалу и которые нужны агенту для того, чтобы проверить сумму его комиссионного вознаграждения (ст.12 Директивы № 86/653).

Согласно ч.5 ст.301 ХК Украины, за коммерческим агентом закреплено право требовать для расчета бухгалтерские выписки относительно всех сделок, за которые ему

полагается агентское вознаграждение. Однако более точным было бы указание на то, что коммерческий агент имеет право на получение всей информации, на основе которой рассчитывается сумма его вознаграждения (акты приема – передачи и др.). В связи с этим ч.5 ст.301 ХК Украины целесообразно изложить следующим образом: «Коммерческий агент имеет право требовать для расчетов бухгалтерские выписки относительно всех сделок, по которым ему должно быть выплачено агентское вознаграждение, а также иные документы, на основе которых проводится такой расчет».

Руководство МТП по составлению торговых агентских соглашений между сторонами, находящимися в разных странах (далее – Руководство МТП) [5] затрагивает только взаимоотношения между принципалами и торговыми агентами, т.е. взаимоотношения между принципалами и физическими или юридическими лицами, имеющими постоянные полномочия на поиск и посещение заказчиков с целью проведения переговоров и заключения соглашений о продаже от имени и за счет принципала.

Соглашение должно четко определить территорию либо территории, на которых агент правомочен действовать (включая или исключая другие страны, которые могут быть ассоциированы с такой территорией). Если агент должен иметь монопольное и исключительное право представлять принципала в пределах договорной территории, сторонам следует согласовать, в какой степени принципал тем не менее имеет право действовать на этой территории сам или через своих служащих с помощью или без помощи агента, с выплатой или без выплаты ему комиссионных. Представляется, что вышеприведенную рекомендацию целесообразно было бы использовать и при заключении агентских договоров в Украине, поскольку она позволяет оптимальным образом регламентировать права и обязанности сторон и обеспечить их интересы.

Относительно прав и обязанностей принципала представляют интерес положения, касающиеся:

- определения в соглашении того, имеет ли агент право заключать контракты от имени принципала;

- определения способа информирования агента о политике продаж принципала, например, в отношении предполагаемых посещений принципалом заказчиков на договорной территории и объема направления ему принципалом корреспонденции, документации и счетов, которыми будут обмениваться принципал и заказчики или потенциальные заказчики на договорной территории;

- всестороннего обеспечения принципалом монопольного и исключительного права, данного агенту, особенно от третьих лиц;

- определения того, будет ли принципал снабжать агента образцами и другими видами рекламных материалов, а также какая сторона должна оплачивать стоимость рекламы и рекламных материалов, акцизные сборы, таможенную очистку, если таковые существуют, и другие сборы на такие образцы и т.д. (включая расходы не переводы на иностранные языки);

- оговорки о выделении агенту специальной суммы для покрытия транспортных расходов, телефонных разговоров, телеграмм или других расходов, понесенных обоснованно в связи с агентской деятельностью.

Относительно прав и обязанностей агента обращают на себя внимание рекомендации относительно включения в агентские соглашения четкого условия о том, что: агент при исполнении своих обязанностей должен использовать все усилия для защиты собственности, прав и интересов принципала в соответствии с «наилучшей деловой практикой» или иным подобным условием; агент при проведении переговоров с заказчиками будет обязан соблюдать инструкции принципала в отношении цен, условий поставки, условий платежей и т.д.; в какой степени агент имеет право на компенсацию, или запрет продолжа-

ет действовать после истечения срока действия соглашения; агент по обязан предоставлять принципалу информацию о правовых предписаниях его страны, особенно в отношении технических характеристик или маркировки договорной продукции и/или валютного или таможенного регулирования; обязательство агента не отчитываться перед третьими лицами и не разглашать какие-либо коммерческие или производственные секреты, принадлежащие принципалу, даже после истечения срока действия соглашения.

Для отечественной практики представляет интерес положение о том, что включение в договор оговорки, запрещающей агентам получение заказов от покупателей, известных как несостоятельные, уже вытекает из общей обязанности агента защищать интересы принципала. Представляется, что субъектам хозяйствования в Украине такое положение целесообразно все же оговаривать отдельно.

В свою очередь, Руководство МТП рекомендует дополнять соглашение оговоркой о том, что агент должен удостовериться посредством надлежащих запросов в платежеспособности покупателей, чьи заказы он передает принципалу. Это положение также представляет интерес для практики заключения агентских договоров в Украине.

Представляют интерес и акцент на возможности указывать в соглашении, что в силу общих обязанностей, возлагаемых на агента, в его обязанности также входит своевременное оповещение принципала о любом нарушении, которое может быть им отмечено в отношении патентных прав принципала, а также прав на конструкцию, модели, торговые марки, эмблемы и т.д., находящиеся в собственности принципала или используемые принципалом, оказание помощи принципалу по его просьбе в принятии необходимых мер для защиты этих прав.

Рекомендации содержат интересные положения относительно оснований прекращения договора. Так обращается внимание, что стороны могут указать, что определенные собы-

тия, как, например, банкротство, добровольная ликвидация или свертывание деятельности по решению суда, реорганизация, слияние, переуступка портфеля клиентов, отставка названного физического лица и т.д., влекут за собой автоматическое прекращение действия соглашения или дает другой стороне право прекратить его действие.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод, что гармонизации законодательства в сфере посреднических отношений придается важное значение в рамках ЕС, о чем свидетельствует наличие Директивы 86/653/ЕЭС от 18.12.1986 г. о координации законов государств-членов ЕЭС о независимых торговых агентах.

Представляется, что изложенные предложения и рекомендации о гармонизации законодательства Украины и ЕС в сфере коммерческого посредничества будут способствовать оптимизации правового регулирования отношений коммерческого посредничества в Украине, эффективному участию страны в евроинтеграционных процессах.

ЛИТЕРАТУРА

1. Закон України «Про Загальнодержавну програму адаптації законодавства України до законодавства Європейського Союзу» : від 16.07.2004 р., № 1629-IV // ВВР України. – 2004. – № 29. – Ст. 367.
2. Директива Совета ЕС «О сближении законодательств государств-членов ЕС в отношении независимых коммерческих агентов» : от 18.12.1986 г., № 86/653/ЕЭС (Брюссель) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://zakon0.rada.gov.ua/laws/show/994_949.
3. Господарський кодекс України : від 16.01.2003 р., № 436-IV // ВВР України. – 2003. – №№ 18; 19–20; 21–22. – Ст. 144.
4. Петров Р. А. Транспозиция «acquis» Европейского Союза в правовые системы третьих стран : монография / Петров Р. А. – К. : Истина, 2011. – 384 с.

5. Руководство МТП по составлению торговых агентских соглашений между сторонами, находящимися в разных странах (Публикация МТП № 410, ред. 1983 г.) [Электронный ресурс]. – Режим доступа: <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=INT;n=22963>.

Тодуа Т. Л. К вопросу гармонизации законодательства Украины и ЕС в сфере коммерческого посредничества / Т. Л. Тодуа // Форум права. – 2014. – № 1. – С. 473–478 [Электронный ресурс]. – Режим доступа: http://nbuv.gov.ua/j-pdf/FP_index.htm_2014_1_83.pdf

Проанализирована Директива «О сближении законодательств государств-членов ЕС в отношении независимых коммерческих агентов», обоснованы предложения об отдельных направлениях гармонизации законодательства Украины и ЕС в сфере коммерческого посредничества.

Тодуа Т.Л. До питання гармонізації законодавства України та ЄС у сфері комерційного посередництва

Проаналізована Директива «Про зближення законодавств держав-членів ЄС щодо незалежних комерційних агентів», обґрунтовані пропозиції про окремі напрямки гармонізації законодавства України та ЄС у сфері комерційного посередництва.

Todua T.L. About Question of Harmonization of Ukraine's Legislation and EU in the Sphere of Commercial Mediation

It was analyzed Directive «The coordination of the laws of the Member States relating to self-employed commercial agents» substantiated proposals on certain areas of harmonization of legislation of Ukraine and the EU in the field of commercial mediation.

Форум права ФОР