



ОТЛИЧИЕ ДИСТРИБЬЮТОРСКОГО ДОГОВОРА ОТ СМЕЖНЫХ ДОГОВОРНЫХ КОНСТРУКЦИЙ

И. АРСЕНИ,

Магистр права, докторант преподаватель Комратского госуниверситета.

SUMMARY

Current institutions of civil law, such as delivery, agency service and franchise, do not meet the market requirements regarding regulation of distribution relations. The comparative analysis of a distribution contract with a delivery contract, an agency contract and a contract of commercial concession as well as the analysis of judicial acts in which courts assess a distribution contract are carried out the article. The purpose of the research is to reveal distinctive features of the distribution contract.

Keywords: distributor, distribution contract, delivery, agency service, franchise.

* * *

Действующие институты гражданского права, такие как поставка, агентирование и франчайзинг, не отвечают потребностям рынка в части регулирования дистрибьюторских отношений. В настоящей статье приводится сравнительный анализ дистрибьюторского договора с договорами поставки, агентским договором и договором франчайзинга, а также анализ судебных актов, в которых суды дают оценку дистрибьюторскому договору, с целью выявить отличительные особенности последнего.

Ключевые слова: дистрибьютор, дистрибьюторский договор, поставка, агентирование, франчайзинг.

Определение договора как соглашения об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей отражает основной принцип гражданского права – диспозитивность. Стороны вольны в формировании условий договора и в выборе наиболее удобной договорной конструкции. [9, с. 115]

Однако, как справедливо отмечает В.П. Мозолин, «из содержания гражданского законодательства видно, что соглашение должно относиться в целом к договорам конкретного вида (купле-продаже, займу, подряду и т.д.), а не к условиям, составляющим лишь отдельные элементы таких договоров». [6, с. 25] При этом правильная квалификация конкретного соглашения как договора соответствующего вида имеет важное практическое значение: от нее зависит перечень существенных условий, что, в свою очередь, позволяет определить момент, с которого договор будет считаться заключенным. Следует отметить, что в условиях динамичного гражданского оборота попытки заранее определить все возможные виды договоров обречены на неудачу. В то же время отрицать существование очевидного – значит вывести из плоскости права целый пласт гражданско-правовых явлений.

В исследуемой сфере отсутствие законодательного регулирования дистрибьюторских отношений, с одной стороны, и активное применение конструкции дистрибьюторского договора – с другой приводят к противоречивому толкованию норм гражданского законодательства и к судебным ошибкам.

Суды пытаются применять к указанным отношениям нормы о поставке в сочетании с нормами об агентском договоре, договоре оказания услуг или договоре франчайзинга. Негативные последствия указанной квалификации будут рассмотрены ниже.

При этом должны критически оцениваться попытки некоторых авторов разграничить дистрибьюторский договор с так называемым «дилерским» договором. Едва ли можно согласиться с таким утверждением: «производители порой заключают дистрибьюторские контракты с посредниками для сбыта товаров. В этих случаях дистрибьютор на самом деле является дилером. А вместо дистрибьюторского контракта с ним должен заключаться договор на исключительную продажу товара». [18, с.72-73] В законодательстве Республике Молдова термин «дилер» или «дилерская деятельность» не раскрывается и не имеет правового регулирования,

хотя отдельные упоминания о нем в законодательстве имеют место. Так согласно п. d) ч. (3) ст. 13 Закона РМ «О производстве и обороте этилового спирта и алкогольной продукции» №1100 от 30.06.2000г.[7], хозяйствующий субъект, испрашивающий лицензию, дополнительно к документам, предусмотренным Законом « О лицензировании отдельных видов деятельности» №451 от 30 июля 2001 года, должен представить: «копию разрешения, по меньшей мере, одного производителя на осуществление оптовой реализации алкогольной продукции в режиме дилерской деятельности - для хранения и оптовой реализации отечественной алкогольной продукции через специализированные склады». Мы видим, что законодатель использует понятие «дилерская деятельность», но не раскрывает его правовое содержание.

Дистрибьюторское соглашение относят к организационным договорам. Использование термина «торгово-распределительный договор» представляется менее удачным.

Под дистрибьюторским договором следует понимать договор, в рамках которого одна сторона (поставщик) обязуется предоставить другой стороне (дистрибьютору) эксклюзивное



право продажи товаров на определенной территории, поставлять товар в установленном договором объеме, а дистрибьютор обязуется обеспечить согласованный сторонами гарантированный минимум продаж, не конкурировать с поставщиком за пределами указанной территории и на определенных договором условиях осуществлять мероприятия, направленные на повышение уровня продаж товаров поставщика.[1, с.35-36]

1. Соотношение дистрибьюторского договора с договором поставки.

Наиболее часто в судебной практике встречается квалификация дистрибьюторского договора как договора поставки. Однако, учитывая организационный характер рассматриваемого договора, он зачастую не отвечает требованиям гражданского законодательства в части согласования условия о предмете. В результате, квалификация исследуемых отношений как отношений поставки приводит к признанию договора незаключенным. [11, с.63-64]

В данной связи особый интерес представляет судебное дело о взыскании долга за товар, поставленный по дистрибьюторскому договору. Истец обратился в суд с иском о взыскании основного долга за товар, поставленный ответчику по дистрибьюторскому договору. Как следует из материалов дела, сторонами был подписан дистрибьюторский договор, по условиям которого истец обязался поставлять ответчику, а ответчик продавать на установленной территории определенные изделия, включая принадлежности, а также осуществлять их гарантийное обслуживание.

В обоснование исковых требований истец указал, что в рамках дистрибьюторского договора ответчику был передан товар, что подтверждается товарными накладными.

Признавая дистрибьюторский договор незаключенным, суд вообще не дал оценки природе дистрибьюторского договора, то есть не осуществил квалификацию

спорных отношений. Судебная инстанция ограничилась следующей формулировкой: «Поскольку предмет, то есть существенное условие дистрибьюторского договора от сторонами не согласован, вывод суда первой инстанции о не акключенности данного договора является правильным». При этом суд вообще не указал, что, по его мнению, следует относить к условию дистрибьюторского договора о предмете. И уж тем более поражает тот факт, что исковые требования были удовлетворены. Суд указал, что, несмотря на незаключенность дистрибьюторского договора, факт поставки подтвержден товарными накладными. При этом никаких уточнений относительно оснований иска истец в ходе процесса не заявлял. Указанный судебный акт не только иллюстрирует отсутствие у правоприменителя понимания природы дистрибьюторского договора, но и в принципе являет собой юридический нонсенс: удовлетворение исковых требований, в основе которых лежит незаключенный договор, противоречит общим положениям гражданского законодательства об обязательствах и договоре. [14, с.15-16]

В аналогичной ситуации при наличии товарных накладных суд, напротив, посчитал договор заключенным, но также неверно оценил его правовую природу. На рассмотрение судебной коллегии поступило дело, из материалов которого следует, что между истцом (компанией) и ответчиком (дистрибьютором) заключен договор, в соответствии с которым дистрибьютор приобретает у компании напитки и осуществляет их продажу в месте осуществления деятельности дистрибьютора. Ассортимент определяется в приложении № 1 к договору. В силу пункта 1.2 договора, компания поставяет, а дистрибьютор принимает и оплачивает напитки в соответствии с условиями договора. Оплата осуществляется в размере, указанном в накладной компании. Цена напитков устанавливается компанией на осно-

вании базового прайс-листа с учетом предоставляемых скидок и указывается в накладной. Поставка напитков осуществляется партиями по заявке дистрибьютора в течение 48 часов с момента подачи заявки. Во исполнение условий указанного договора истцом был поставлен товар общей стоимостью 200 000 долларов США. При квалификации спорных отношений суд указал следующее: «Поскольку спорные правоотношения представляют собой отношения по поставке товара, к ним применяются положения Гражданского кодекса о взыскании задолженности по договору поставки». [3]

Указанные выше судебные акты с очевидностью свидетельствуют о том, что удовлетворение требований, вытекающих из отношений поставки, никоим образом не зависит от факта заключения дистрибьюторского договора, равно как и факт заключения дистрибьюторского договора не зависит от факта согласования условия о товаре, поскольку данное условие не является существенным для дистрибьюторского договора.

Аналогичного мнения придерживается и А.М. Партин: «Несмотря на то, что дистрибьюторское соглашение тесно связано с заключаемыми поставщиком и дистрибьюторами договорами купли-продажи конкретных товаров, условия дистрибьюторского соглашения действуют независимо от того, производится ли фактически поставка товаров от поставщика дистрибьютору или нет, если иное прямо не предусмотрено соглашением сторон»[15, с.15]. Автор указывает на самостоятельный характер обязательств, принимаемых на себя сторонами по дистрибьюторскому соглашению. В свою очередь, указанная самостоятельность обусловлена «требованием стабильности гражданского оборота, предполагающим сохранение соответствующего статуса за дистрибьютором и действительность договора вне зависимости от причин и сроков перерыва в



фактических поставках товаров в случае, если стороны не изъявили желания на прекращение дистрибьюторских отношений между ними».

Таким образом, смешение дистрибьюторского договора с договором поставки объясняется двухуровневой системой договорных связей между поставщиком и дистрибьютором. Указанную систему составляют «генеральный» (собственно дистрибьюторский) договор и заключаемые в его исполнение отдельные договоры купли-продажи.

Важным условием дистрибьюторского договора является обеспечение согласованного минимума продаж. Данное условие содержится в приложении VII типового дистрибьюторского контракта МТП и характерно именно для дистрибьюторского договора. [17]

При этом необходимо законодательно закрепить порядок согласования сторонами плана закупок. А окончательно разграничению дистрибьюторского договора с договором поставки послужит формулировка о том, что поставка и оплата товара осуществляются в порядке, предусмотренном гражданским законодательством.

2. Отличия дистрибьюторского договора от договора агентирования.

Наиболее грубые ошибки суды допускают при толковании дистрибьюторских соглашений как агентских договоров.

Согласно ч. (1) ст. 1199 ГК РМ коммерческим агентом признается занимающееся самостоятельной предпринимательской деятельностью физическое лицо, которому поручается на постоянной основе осуществлять посредничество или заключать коммерческие договоры в отношении вещей и услуг от имени и за счет другого предприятия (принципала). [5]

Таким образом, *агентский договор* – это договор между лицом, нанимающим агента (принципалом), и самим агентом, согласно

которому агенту поручается на определенных условиях выполнение от имени и в интересах нанимателя определенного рода услуг, действий, обязательств, на что агент получает необходимые полномочия. [12, с.258]

При сопоставлении указанного определения агентского договора с предложенным выше определением дистрибьюторского договора можно выявить следующие различия вытекающих из них отношений:

1. Продажа товаров осуществляется дистрибьютором от своего имени и за свой счет. Дистрибьютор не вправе действовать от имени и за счет поставщика, если последний заранее и в специально оговоренных случаях не передал ему таких полномочий. Существо агентских отношений, напротив, состоит именно в том, что агент, как правило, выступает от имени, по поручению и за счет принципала.

2. Дистрибьюторский договор всегда предполагает обязанность дистрибьютора осуществлять мероприятия, направленные на повышение уровня продаж товаров поставщика (так называемое «продвижение»).

3. Установление гарантированного минимума продаж характерно именно для дистрибьюторского договора и не имеет смысла для договора агентирования, так как последний предполагает, что действия по продаже осуществляются самим принципалом в лице агента. [10, с.68]

Ранее судебные органы довольно свободно трактовали дистрибьюторский договор как договор агентирования. Так из материалов дела следует, что 15.08.2001 стороны подписали дистрибьюторский договор, в силу которого ОАО «Родник» предоставляет ООО «Помпей» исключительное право на размещение и продажу товаров в согласованном ассортименте на оговоренной территории. В пункте 1.4 записано следующее: под исключительным правом дистрибьютора понимается, что ОАО «Родник» в течение срока действия договора не впра-

ве самостоятельно, а также через третьих лиц (путем заключения договоров купли-продажи, поставки и т.п.) заниматься реализацией товара в пределах оговоренной территории (т. 1, л.д. 10). Суд указал, что по правовой природе соглашение является агентским договором). В настоящее время практика изменилась. Осознавая, что природа исследуемого явления значительно сложнее, суды, тяготеющие к «агентской» природе дистрибьюторского договора, стали именовать его смешанным.

Примером может служить решение апелляционного суда. Частично отменяя решение суда первой инстанции, судебная коллегия указала, что «заключенный между спорящими сторонами дистрибьюторский договор от 29.10.2007 г. является смешанным, содержащим элементы договора поставки и элементы агентского договора в части обязательства поставщика воздержаться от осуществления на территории города самостоятельной деятельности по реализации колбасных изделий, что не противоречит нормам гражданского законодательства».

Дистрибьюторский договор является договором, не поименованным и не урегулированным специальным законодательством, поэтому стороны свободны в определении его условий. В действительности дистрибьюторские договоры, как правило, содержат в себе элементы различных видов договоров, поименованных в гражданском законодательстве, включая и агентский договор». Из приведенного выше текста судебного постановления ясно, что суд в данном случае не увидел разницы между смешанным и непоименованным договором. Специфика дистрибьюторского договора также не нашла отражения в тексте постановления. При этом суд отметил следующее: «что агентским договором может быть предусмотрено обязательство принципала не заключать аналогичных агентских договоров с другими агентами, действующими на определенной в дого-



воре территории, либо воздерживаться от осуществления на этой территории самостоятельной деятельности, аналогичной деятельности, составляющей предмет агентского договора. Однако данные условия договора агентирования должны проходить проверку на предмет соответствия его антимонопольному законодательству». [15, с.17]

Как справедливо указывает Е.В. Борисова, «возможность территориального ограничения прав принципала и агента по договору агентирования часто дает основания для участников отношений путать дистрибьюторский договор с договором агентирования. Различие между этими двумя договорами, однако, достаточно очевидно...». [2, с.58]

Следует отметить, что если говорить об агентском и дистрибьюторском договоре как о внешнеторговых сделках, то они признаются различными самостоятельными договорами, имеющими, однако, общую черту.

Так, Типовой дистрибьюторский контракт МТП (ст. 4) возлагает на дистрибьютора обязательство не допускать в своей деятельности конкуренции с аналогичными товарами поставщика. Ст. 5 Типового коммерческого агентского контракта дублирует текст указанной выше статьи Типового дистрибьюторского контракта применительно к обязанностям агента.

В тексте «Международного стандарта финансовой отчетности (IAS) 24 “Раскрытие информации о связанных сторонах” агент и дистрибьютор также упоминаются как самостоятельные субъекты и не отождествляются. [13]

3. *Отличия дистрибьюторского договора от договора франчайзинга.*

Составляя дилерские и дистрибьюторские соглашения, предприниматели порой стремятся таким образом избежать заключения договора франчайзинга (что обусловлено нежеланием, осуществлять государственную регистрацию данного договора).

Однако в большинстве случаев дистрибьютор не нуждается в использовании всего комплекса исключительных прав, предусмотренного для договора франчайзинга, и не заинтересован в соблюдении предписанных данным договором обязанностей.

Согласно ст. 1 Закона РМ «О франчайзинга» №1335 от 01.10.1997г.[8] франчайзинг представляет собой систему договорных отношений между предприятиями, при которой одна сторона - франчайзер - предоставляет другой стороне - франчайзи - право на производство и/или реализацию определенного вида продукции (товаров), оказание определенных услуг от имени и под товарным знаком франчайзера, а также право на получение технической и организационной помощи.

Дистрибьютор же перепродает уже произведенные товары и в ряде случаев осуществляет их ремонт. Однако, безусловно, главным отличием дистрибьюторского договора от договора франчайзинга является характер использования исключительных прав. Сам термин «исключительность» приобретает в рамках таких договоров специфическое значение. В этой связи показательное следующее судебное дело. Судом оценивался дилерский договор, предметом которого являлось «предоставление исключительного права на выполнение функций по маркетингу и реализации продукции завода «Юг» на установленной договором территории». В приведенном контексте «исключительность» не имеет ничего общего с «исключительностью», предусмотренной гражданским кодексом. Следовательно, отношения сторон нуждаются в ином регулировании, нежели нормами ГК о договоре франчайзинга.

Формулировка «исключительное право на размещение и продажу товаров» содержится в Типовом дистрибьюторском контракте МТП. Однако в соответствии с действующим законодательством РФ термин «исключительное право» носит вполне

определенное значение, и его использование для определения отношений дистрибьюторства едва ли оправданно.

Аналогичная позиция изложения в арбитражного суда. Так, судом установлено, что 15.10.2004 между Valusoft, подразделением THQ Inc. (компания) и компания Game Factory Interactive Limited (дистрибьютор) было заключено лицензионное и дистрибьюторское соглашение, согласно которому компания желает осуществлять сбыт продуктов компьютерного программного обеспечения (в том числе компьютерной игры «Cribbage Quest»), а дистрибьютор выразил заинтересованность в осуществлении локализации и/или деятельности в качестве независимого дистрибьютора определенных продуктов компании в соответствии с условиями и положениями договора. Судом также установлен и не оспаривается ответчиком факт реализации указанной программы для ЭВМ обществом «С-Поставка», что подтверждено кассовым чеком №107 от 01.09.2008. Истец, полагая, что ответчиком нарушены его исключительные права на программу для ЭВМ, принадлежащие компании Game Factory Interactive Limited на основании соглашения от 15.10.2004, обратился в суд с соответствующим иском.

Оценив условия соглашения с учетом приложения, суд пришел к выводу о том, что названный договор не является договором о передаче исключительных прав на программу для ЭВМ, поскольку в соответствии с его условиями компания, сохраняя все права на интеллектуальную собственность, назначает дистрибьютора для осуществления деятельности в качестве независимого, не эксклюзивного дистрибьютора продуктов в розничных и оптовых каналах сбыта исключительно на территориях, указанных в приложении, а дистрибьютор соглашается с таким назначением.

Исходя из указанных обстоятельств, суд признал, что компания Game Factory Interactive Limited не обладает правом защи-



ты прав, полученных по договору, способами, предусмотренными гражданским законодательством.

Таким образом, суд подтвердил, что в данном случае термин «исключительность» относился к иному праву, а не к праву на результаты интеллектуальной деятельности. [4, с.80-81]

Что же касается исключительных прав в том значении, как представляется автору настоящей статьи, их использование в рамках дистрибьюторского договора должно ограничиваться правами именоваться «Дистрибьютор предприятия» и использовать коммерческое обозначение, товарный знак только для рекламы соответствующих товаров и обязанностью дистрибьютора продавать товары без какого-либо видоизменения маркировки, этикеток и другой нанесенной на них информации. При этом коммерческое обозначение поставщика может использоваться дистрибьютором только в совокупности с наименованием (либо коммерческим обозначением) дистрибьютора. Право использовать товарный знак и коммерческое обозначение должно прекращаться с прекращением срока действия дистрибьюторского договора. Соответственно поставщик может контролировать рекламу приобретенных у него товаров и наличие нанесенных маркировок, но, в отличие от договора франчайзинга, не вправе давать инструкции относительно внешнего и внутреннего оформления помещений и т.п.

Отличает дистрибьюторский договор от договора франчайзинга также то, что дистрибьютор самостоятельно определяет перечень услуг, оказываемых своим непосредственным покупателям, и последние едва ли могут рассчитывать на некие дополнительные услуги, как то предусмотрено ст. 1174 ГК РМ.

В литературе встречаются весьма экзотические подходы не

только к понятию дистрибьюторства, но и к коммерческой концессии в соотношении с дистрибьюторским договором.

Так, А.С. Райников разграничивает франчайзинг и коммерческую концессию. При этом понятие «дистрибьюторского договора» отождествляется автором с понятием «коммерческой концессии»: «В рамках дистрибьюторского договора концессионер становится перепродавцом товаров концедента. Он «продвигает» и сбывает товар на оговоренной территории, но при этом не выступает от имени производителя, не подотчетен ему и строит свои отношения с потребителями на основе договора купли-продажи, заключая его от своего имени и за свой счет (в отличие, например, от агента или комиссионера)». Указанная классификация основана не на действующем ГК который, наоборот, проводит равенство между франчайзингом и коммерческой концессией, а на международной практике внешних торговых сделок. [16, с.18-19]

Изложенное выше свидетельствует о том, что дистрибьюторский договор является самостоятельным. Дистрибьюторские отношения не могут отождествляться с отношениями поставки, агентирования или франчайзинга.

Для трактовки дистрибьюторского договора как смешанного также нет оснований: у дистрибьюторского договора самостоятельный предмет и существенные условия, не характерные ни для одного из названных в ГК РМ договоров.

Литература:

1. Арсени И., Сосна Б. Правовое регулирование дистрибьюторского договора в РМ. Кишинев. În: Национальный юридический журнал: теория и практика, 2014, №1.
2. Борисова А.Б. Дистрибьюторский договор // Журнал российского права. 2005. № 3.
3. Бычков А.И. Дистрибьюторский

договор. // «Имущественные отношения в Российской Федерации», 2012, №9. // <http://base.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc;base=CJI;n=65956;dst=0> (посещение 02.07.2016г)

4. Германова А.Г. Проблемы правового регулирования дистрибьюторского договора. // Теория и практика общественного развития: Краснодар. 2015, №15.

5. Гражданский кодекс Республики Молдова № 1107-XV от 06.06.2002 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova № 82-86/661 от 26.06.2002.

6. Гражданское право. В 2-х ч. Часть 1 / отв ред Мозолин В.П., Масляев А.И. М: Юристъ. 2005.

7. Закон РМ «О производстве и обороте этилового спирта и алкогольной продукции» №1100 от 30.06.2000 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova №130-132/917 от 19.10.2000.

8. Закон РМ «О франчайзинга» №1335 от 01.10.1997 // Monitorul Oficial al Republicii Moldova №82-83 от 11.12.1997.

9. Имущественные права. Книга 2. Обязательственное право/ Халабуденко О.А. –К.: Междунар. независимый ун-т Молдовы, 2014.

10. Каширина Т.В. Отличие дистрибьюторского договора от смежных правоотношений // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. - 2012. № 6.

11. Каширина Т.В. Место дистрибьюторского договора в системе договоров ГК РФ // Закон. 2011. № 6.

12. Кибак Г., Мишина Т., Цонова И. Гражданское право. Особенная часть. Учебное пособие. Издание 4-е, дополненное и переработанное. Кишинев: СЕР USM, 2006

13. Международного стандарта финансовой отчетности (IAS) 24 «Раскрытие информации о связанных сторонах» // Применение МСФО 2011 в 3-х частях.- М.: Альпина Паблишер., 2011.

14. Мозгов В. Квалификация и правовое регулирование дистрибьюторских договоров: предложения по изменению законодательства // Арбитражная практика: Москва, 2009. №10.

15. Партин А.М. Правовая природа дистрибьюторских соглашений. Автореф. дис. на соискание ученой степени к.ю.н., М., 2010.

16. Райников А.С. Договор коммерческой концессии. М: Статут. 2009

17. Типовой дистрибьюторский контракт МТП. Монопольный импортер-дистрибьютор. Публикация № 646 Е. Серия: «Издания международной торговой палаты». 2-е изд. на рус. и англ. яз. М.: Консалтбанкир, 2005.

18. Шалунов В.Я. Посредники по перепродаже товаров в международной торговле // Российский внешнеэкономический вестник 2008. № 6.