

УСЛУГИ КАК ЧАСТЬ ПРЕДМЕТА ДОГОВОРА КОММЕРЧЕСКОЙ КОНЦЕССИИ

SERVICES AS PART OF THE SUBJECT OF A COMMERCIAL CONCESSION

P. Polushkin

Annotation

Based on the analysis of the civil law category of "services" as part of the services studied the subject of a commercial concession, justified the inclusion of services in the subject matter of this Agreement, and critiqued opposite approaches to the issue.

Keywords: commercial concession, the subject of a commercial concession, service contract paid services, services as part of the subject of a commercial concession.

Полушкин Павел Сергеевич
Аспирант, МГЮА
им.О.Е. Кутафьева

Аннотация

В статье на основе анализа общецивилистической категории "услуги" исследуются услуги как часть предмета договора коммерческой концессии, обосновывается возможность включения услуг в состав предмета данного договора и критикуются противоположные подходы к решению данного вопроса.

Ключевые слова:

Коммерческая концессия, предмет договора коммерческой концессии, услуги, договор возмездного оказания услуг, услуги как часть предмета договора коммерческой концессии.

Понятие услуги является одним из центральных для многих правовых институтов, в том числе для договора коммерческой концессии.

Необходимо учитывать, что по данным Всемирной торговой организации (ВТО), доля услуг в мировом валовом продукте – более 60 %. Европейская комиссия сообщила, что в 1996 г. доля услуг во внутреннем валовом продукте стран ЕС была на уровне 62 %. Тенденция роста сектора услуг наблюдается и в экономике России. Превращение услуги в достойную потребительную стоимость требует осмысления того, какими специфическими признаками она обладает, каково ее место в системе современных социально-экономических отношений. Современный рынок услуг характеризуется не только тенденцией его роста, причем более высокими темпами по сравнению с товарами, но и нарастающей тенденцией диверсификации услуг. Так, по данным Международной стандартизированной промышленной классификации ООН, число оказываемых видов услуг превышает 600 [5].

Как отмечают современные авторы, "рынок услуг сегодня – один из наиболее динамично развивающихся секторов экономики: деятельность по оказанию услуг простирается не только на сферу удовлетворения социальных, бытовых, духовных человеческих потребностей, но и затрагивает сферы глобального макроэкономического масштаба, удовлетворяемые, например, с помощью Internet. Услуги, проникая в той или иной форме во все области деятельности человека, в настоящее время приобрели достойную потребительную стоимость. Современный период можно назвать временем интенсивного формирования моделей договоров многих видов оказани-

ния услуг, которые претендуют на самостоятельное типологическое существование в будущем" [1], "одним из самых значительных явлений экономической жизни России и других экономически развитых стран в настоящее время стало интенсивное расширение рынка услуг, формирование все новых их видов. Тенденция устойчивого роста доли услуг в имущественном обороте дает основания предположить, что правовой институт оказания услуг станет одним из самых динамично развивающихся гражданско-правовых институтов" [2].

Изучению особенностей услуг посвящено множество цивилистических исследований [13,14,15]. Особенный интерес к категории услуги проявляется при рассмотрении договора возмездного оказания услуг.

В современном гражданском законодательстве услуги названы в качестве отдельного объекта гражданских прав в статье 128 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которой "к объектам гражданских прав относятся вещи, включая деньги и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права; работы и услуги; охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность); нематериальные блага".

При этом, как отмечают исследователи, "услуга" – деятельность, направленная на удовлетворение потребностей нуждающихся в ней субъектов, при этом не оставляющая овеществленного результата. В действующем законодательстве отсутствует определение понятия "услуга", требующее нормативного закрепления [3], "теория услуг получила свое основное развитие только в XXI веке.

Услуга как правовая категория, различные виды услуг становятся объектом пристального внимания ученых-цивилистов. Впервые в действующий ГК РФ включена глава 39 "Возмездное оказание услуг", что является значительным достижением российском цивилистической мысли. Между тем, понятие "услуги", его правовые аспекты до сих пор не достигли достаточной степени теоретического обоснования, на практике в него вкладываются различные смыслы" [4].

В правовой литературе предлагаются, например, следующие определения: "услуга – способ удовлетворения индивидуальной потребности лица, который связан с нематериальным результатом деятельности исполнителя, допускаемой действующим правопорядком, на возмездных началах" [5], "услуга – специфический продукт "живого труда", который заключается для получения (достижения) определенного результата в целях личного использования. При этом результаты услуги могут иметь материальный и долговременный характер: одежда сшита по индивидуальному заказу, ремонт квартиры произведен и т.п. Процесс оказания услуги, ее черты и свойства содержат элементы материального результата и сама услуга становится осязаемой – материальной" [1].

Указывается на неразрывную связь результата услуги с самой деятельностью по ее оказанию, нематериальный (неовещественный) и уже по этой причине неотделимый от самой услуги результат [6], отмечается, что услуга, являясь деятельностью, направленной на удовлетворение потребностей определенного лица, не приводит к овладению чем-либо [7] и приобретает потребителем не в связи с собственностью [8]. При этом, по мнению Е.В. Ким, подобный характер результата, получаемого при оказании услуги, не свидетельствует, однако, о его нематериальности. Скорее, он служит подтверждением тезиса о непроизводительном характере труда, осуществляемого при оказании услуги [2].

Д.И. Степанов считает, что "услуги представляют собой специфическую категорию объектов гражданских прав, выступая в виде объектов соответствующих обязательств. При этом среди прочих объектов обязательств, направленных на осуществление действий, услуги могут быть выделены путем указания на специфическую поведенческую характеристику: это операция (ряд последовательно совершаемых действий, объединенных единой целью) или деятельность, характеризующиеся признаками неосязаемости, трудности обособления (во времени и пространстве) и неотделимости от источника, синхронности оказания и получения, несохраняемости, неформализованности качества. В отличие от прочих действий, входящих в объект любого обязательства, услуги, с точки зрения поведенческой составляющей, покрывают собой весь объект соответствующего обязательства либо его значительную часть, но не являются исключительно его функциональной частью (к примеру, как действия, входящие в объект обязательства, направленного на передачу имущества)" [16].

Е.В. Ким отмечает, что "особенность услуги, лежащая

в основе отграничения отношений по оказанию услуг от иных отношений, регулируемых гражданским правом, и обуславливающая необходимость их самостоятельного гражданско-правового регулирования, находит выражение в характере получаемого при ее оказании результата, который не обладает меновой стоимостью и способностью к обращению в качестве товара отдельно от самой услуги. При этом данный результат может выступать как в овеществленной, так и в неовеществленной формах" [2]. В Гражданском кодексе имеется отдельная глава 39 "Возмездное оказание услуг", причем в ней сказано, что "правила настоящей главы применяются к договорам оказания услуг связи, медицинских, ветеринарных, аудиторских, консультационных, информационных услуг, услуг по обучению, туристическому обслуживанию и иных, за исключением услуг, оказываемых по договорам, предусмотренным главами 37, 38, 40, 41, 44, 45, 46, 47, 49, 51, 53 настоящего Кодекса" (пункт 2 статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации). Как видим, в данный перечень не попадают услуги, оказываемые в рамках договора коммерческой концессии (глава 54 Гражданского кодекса Российской Федерации). Таким образом, на них распространяются правила главы 39 "Возмездное оказание услуг" Гражданского кодекса Российской Федерации.

При этом особое значение для договора коммерческой концессии, на наш взгляд, имеют следующие нормы данной главы.

Заказчик обязан оплатить оказанные ему услуги в сроки и в порядке, которые указаны в договоре возмездного оказания услуг. В случае невозможности исполнения, возникшей по вине заказчика, услуги подлежат оплате в полном объеме, если иное не предусмотрено законом или договором возмездного оказания услуг. В случае, когда невозможность исполнения возникла по обстоятельствам, за которые ни одна из сторон не отвечает, заказчик возмещает исполнителю фактически понесенные им расходы, если иное не предусмотрено законом или договором возмездного оказания услуг (статья 781 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Заказчик вправе отказаться от исполнения договора возмездного оказания услуг при условии оплаты исполнителю фактически понесенных им расходов. Исполнитель вправе отказаться от исполнения обязательств по договору возмездного оказания услуг лишь при условии полного возмещения заказчику убытков (статья 782 Гражданского кодекса Российской Федерации).

Возвращаясь к правовому режиму услуги в составе предмета договора коммерческой концессии, отметим, что он обладает существенными особенностями.

Как отмечается в правовой литературе, особенностью услуги является то, что у нее нет и не может быть вещественного результата. Полезный эффект, приобретаемый заказчиком в процессе оказания ему определенной услуги исполнителем, не может быть обособлен ни фактически, ни юридически [9]. Противоположная ситуация наблюдается применительно к договору коммерческой

концессии. Эффект от предоставления правообладателем пользователю комплекса исключительных прав существует в виде юридически значимого и способного к обособлению результата. Исполнение франчайзером соответствующей обязанности перед франчайзи влечет возникновение у последнего возможности использовать в своей предпринимательской деятельности комплекс прав, могущий быть выделенным из всех прочих объектов гражданского оборота. Поэтому нельзя согласиться с высказанной М.И. Брагинским и В.В. Витрянским мыслью о том, что действия по предоставлению правообладателем пользователю комплекса исключительных прав можно рассматривать в качестве определенного рода услуги [10].

Также необходимо учитывать, что услуга как товар, участвующий в гражданском обороте, является объектом гражданских прав и составляет предмет обязательства по оказанию услуг. В тех случаях, когда результат оказания услуги приобретает материальную (овеществленную) форму, он наряду с самой услугой входит в предмет обязательства. Если же результатом оказания услуги выступает неовеществленный полезный эффект, то в зависимости от существа и характера обязательства он может либо охватываться предметом обязательства по оказанию услуг, либо находиться за его пределами [2].

Также отметим, что не все исследователи придержи-

ваются того мнения, что услуги могут быть включены в предмет договора коммерческой концессии. Например, по мнению Е.Н. Васильевой, отсутствие в пункте 2 статьи 779 Гражданского кодекса Российской Федерации договора коммерческой концессии объясняется тем, что франшиза вообще не имеет своим предметом действия в форме услуги. Применительно к франчайзингу отношения по оказанию услуг следует рассматривать только в качестве дополнительных обязанностей правообладателя. Они не формируют предмет договора. Оплата же по договору предполагается не за услуги, а за предоставление правообладателем пользователю комплекса исключительных прав. Именно отношения по предоставлению и использованию этого комплекса являются центральными по смыслу правового регулирования [11]. Также в правовой литературе высказывалось мнение о том, что, хотя оказание услуги и может завершиться появлением материального результата, но такой результат услуги (также как и нематериальный результат) не входит в предмет договора и не имеет юридического значения. В этом видится отличие отношений по выполнению работ от отношений по оказанию услуг [12].

Мы не поддерживаем подобный подход и считаем, что он обедняет правовую конструкцию договора коммерческой концессии, его способность соответствовать потребностям практики.

ЛИТЕРАТУРА

1. Пучков Е.А. Правовое регулирование договора о возмездном оказании услуг: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2006. С. 3.
2. Ким Е.В. Вопросы общего учения об обязательствах по оказанию услуг: Автореф. ... канд. юрид. наук. СПб, 2007. С. 3.
3. Сидтикова Л.Б. Правовое регулирование отношений по возмездному оказанию услуг: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Казань, 2002. С. 5.
4. Третьякова В.П. Обязательства возмездного оказания юридических услуг: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. Томск, 2009. С. 3.
5. Шаблова Е.Г. Гражданско-правовое регулирование отношений возмездного оказания услуг: Автореф. дисс. ... докт. юрид. наук. Екатеринбург, 2003. С. 6.
6. Гражданское право. Учебник / под ред. О.А. Красавчикова Т. 2. М., 1985. С. 117; Гражданское право. Учебник / под ред. Е.А. Суханова. Т. 4. М., 2006. С. 82-84.
7. Котлер Ф. Основы маркетинга. М., 1995. С.600; Котлер Ф., Боуэн Д., Мейкенз Д. Маркетинг. Гостеприимство и туризм Учебник. М., 1998. С. 101.
8. Ассэль Г. Маркетинг: Принципы и стратегия. Учебник. М., 1999.
9. Степанов Д.И. Услуги как объект гражданских прав. М.: Статут, 2005. С. 182-183.
10. Райников А.С. Соотношение договора коммерческой концессии со смежными гражданско-правовыми институтами // Вестник гражданского права. 2008. № 3.
11. Сосна С.А., Васильева Е.Н. Франчайзинг. Коммерческая концессия. М.: ИКЦ "Академкнига", 2005. С. 234-235.
12. Ковалевский М.А. Правовые проблемы оказания платной медицинской помощи // Кодекс-info. 2002. № 9-10. С. 105.
13. Генов Н.А. Проблема правовой природы правовых услуг. Разграничение понятий "правовая услуга" и "юридическая услуга" // Современные проблемы права: теория и практика: Материалы Всероссийской научно-практической конференции. Курган, 2011;
14. Сокол П.В. Понятие и классификация услуг // Государство и право: вопросы методологии, теории и практики функционирования. Сборник научных статей, посвященных 35-летию юридического факультета. Вып. 2. Самара, 2006. С. 222-233;
15. Стариков И.Ю. Понятие государственных услуг и административных процедур и их соотношение // Проблемы права. Международный правовой журнал. 2007. № 2. с. 95-96.
16. Степанов Д.И. Услуги как объект гражданских прав: Автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2004