

**А. А. Пахаруков<sup>1</sup>, К. А. Кириленко<sup>2</sup>**

Иркутский национальный исследовательский технический университет,  
6647074, Россия, г. Иркутск, ул. Лермонтова, 83.

В данной статье рассмотрены дискуссионные вопросы определения предмета договора розничной купли-продажи в современном гражданском праве России. Сделан вывод о том, что в качестве предмета договора могут выступать не только вещи, но и имущественные права. Даны рекомендации по совершенствованию действующего российского законодательства.

*Ключевые слова:* гражданское право; договор; розничная купля-продажа; предмет договора.

## **SUBJECT OF RETAIL SALES AGREEMENT**

**A. Pakharukov, K. Kirilenko**

Irkutsk National Research Technical University,  
83 Lermontov Str., Irkutsk, 664074, Russia.

This article deals with the controversial issues on the definition of the subject of retail sales agreement in Russian contemporary civil law. The authors conclude that as the subject of a contract may be not only things but also property right; they provide some recommendations for improvement of Russian legislation.

*Keywords:* civil law; contract; retail trade; subject of the contract.

**1. Понятие договора розничной купли-продажи.** Легальное определение договора розничной купли-продажи содержится в п. 1 ст. 492 Гражданского кодекса Российской Федерации [9] (ГК). По договору розничной купли-продажи продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу, обязуется передать покупателю товар, предназначенный для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Легальную дефиницию договора розничной купли-продажи следует признать усеченной, поскольку в ней указано на возникновение в результате заключения договора только одного обязательства – передать товар. По-видимому, законодатель и не ставил своей задачей раскрыть с исчерпывающей полнотой понятие договора розничной купли-продажи, а полагал необходимым указать только квалифицирующие признаки договора розничной купли-продажи, которые в совокупности позволяли бы отграничить его от других разновидностей купли-продажи. Кстати говоря, такой же подход последовательно реализован применительно к остальным разновидностям купли-продажи (ст. 506, 526, п. 1 ст. 535, 549, п. 1 ст. 559 ГК), за исключением договора энергоснабжения (п. 1 ст. 539 ГК).

Таким образом, квалифицирующими признаками договора розничной купли-продажи, как это следует из легального определения (п. 1 ст. 492 ГК), следует считать:

1) особый статус продавца (им может выступать только субъект, занимающийся предпринимательской деятельностью по продаже товаров в розницу);

2) цель приобретения товара (приобретаемый товар предназначен для личного, семейного, домашнего или иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью).

Примечательно, что в юридической литературе оба этих критерия критикуются. Так, В. Н. Васин и В. И. Казанцев считают «алогизмом» положение вещей, при котором продавцом может быть только тот, кто осуществляет предпринимательскую деятельность по продаже товаров в розницу. По их мнению, распространять общие правила первого параграфа гл. 30 ГК на продажу вещей физическими лицами, не являющимися индивидуальными предпринимателями, «не очень верно» [1]. Представляется, что выделение договора розничной купли-продажи обусловлено не количеством продаваемого товара – поштучно или оптом, а необходимостью обеспечения прав потребителя, приобретающего товар у субъекта профессиональной деятельности. Второй квалифицирующий признак также получил неоднозначное судебное и научное толкование [3, с. 44; 4, с. 46–50; 7, с. 49–51].

<sup>1</sup> Пахаруков Александр Анатольевич, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой юридических дисциплин, e-mail: paharukov@mail.ru.

Pakharukov Aleksandr, Candidate of Law, Associate Professor, Head of the Department of legal disciplines, e-mail: paharukov@mail.ru.

<sup>2</sup> Кириленко Кристина Андреевна, студент 3 курса Института экономики, управления и права, e-mail: kristina\_kirilenko1995@mail.ru.

Kirilenko Christina, third-year student of the Institute of Economics, Management and Law, e-mail: kristina\_kirilenko1995@mail.ru.

## 2. Основные подходы к определению предмета договора розничной купли-продажи.

Анализируя российское законодательство, можно проследить определенную эволюцию в вопросе определения предмета договора розничной купли-продажи. До 1 апреля 2014 г. предмет договора определялся в разных нормативных правовых актах неоднозначно – в *широком* и *узком* смысле. Предмет договора розничной купли-продажи в широком смысле содержался в Государственном стандарте РФ «Торговля. Термины и определения» 1999 г. [14], согласно которому под розничной торговлей было принято понимать торговлю товарами и оказание услуг покупателям для личного, семейного, домашнего использования, не связанного с предпринимательской деятельностью. Иными словами, предмет в широком смысле включал не только *вещи*, но и *услуги*. Предмет договора розничной купли-продажи в узком смысле был определен в ГК (п. 1 ст. 454, п. 1 ст. 492): по договору одна сторона обязуется передать *вещь (товар)* в собственность другой, а также в Федеральном законе «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» [13] (ст. 2) :розничная торговля – вид торговой деятельности, связанный с приобретением и продажей товаров для использования их в личных, семейных, домашних и иных целях, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности. С 1 апреля 2014 г. вступил в силу новый национальный стандарт Российской Федерации [15], в котором легальная дефиниция розничной торговли была приведена в соответствие с Федеральным законом «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации».

Тем не менее, существовавшая ранее легальная неопределенность по вопросу характеристики предмета договора, безусловно, создала сложности в толковании и применении норм права.

**3. Вещи и имущественные права как предмет договора розничной купли-продажи.** В учебной литературе традиционно признается, что предметом договора могут быть любые *движимые вещи*, не изъятые из оборота, как определяемые родовыми признаками, так и индивидуально-определенные. Кроме того, продаваться в порядке розничной торговли могут и существующие, и будущие вещи; хотя последний случай признается нетипичным [3, с. 46].

По общему правилу количество приобретаемого товара не влияет на квалификацию договора розничной купли-продажи. Однако на практике возникают ситуации, когда товар, предназначенный для личного использования, поставляется в таких объемах, в которых очевидно покупателем не может быть использован. В этой связи в судебной практике была выработана правовая позиция, согласно которой если с учетом свойств товара очевидно, что он передается в объемах, исключающих его использование в личных целях, это свидетельствует об осведомленности продавца о приобретении товара для последующей реализации [22, 23, 25, 28, 29, 30, 32].

Арбитражным судом первой инстанции установлено, что заявитель в проверенном периоде занимался предпринимательской деятельностью в виде розничной торговли. Вместе с тем, материалами дела подтверждается неоднократная реализация продовольственных товаров (в количестве тысяч килограмм и штук) в магазины общества с ограниченной ответственностью «Эврика плюс» и индивидуального предпринимателя Е., в которых данные товары реализовывались в розницу покупателям магазинов. Длительные связи с указанными контрагентами и количество реализованного товара свидетельствуют об осведомленности предпринимателя о приобретении товара его покупателями не для личного пользования. Совокупность исследованных доказательств явилась основанием для вывода об осуществлении предпринимателем оптовой торговли с указанными контрагентами [25].

При таких обстоятельствах при правильном применении судами норм материального права, полном и всестороннем исследовании имеющихся в деле документов и обстоятельств дела принятые по делу судебные акты являются законными и обоснованными..."

Нерешенным является вопрос о возможности *имущественного права* выступать в качестве предмета договора розничной купли-продажи. В учебной литературе высказывается сомнение о том, что «продажа имущественных прав вряд ли может осуществляться в форме розничной торговли» [3, с. 46]. Тем не менее, на наш взгляд, правовая природа широко распространенных подарочных сертификатов должна рассматриваться как продажа имущественного права требования. Именно трактовка подарочного сертификата как документа, удостоверяющего имущественное право требования, позволяет объяснить, на каком основании эмитент подарочного сертификата вправе не возвращать держателю сертификата денежную сумму (или ее часть) по истечении срока действия сертификата либо в случае приобретения товара на сумму ниже номинальной стоимости сертификата.

К такому же мнению приходит и Л. В. Пашацкая, которая полагает, что приобретение подарочного сертификата должно рассматриваться как гражданско-правовой договор, по которому одна сторона – продавец, осуществляющий выпуск подарочных сертификатов, передает в собственность за плату другой стороне – приобретателю (держателю) имущественное право покупки у продавца товара на сумму, равную номинальной стоимости сертификата [8, с. 8].

Приобретение физическими лицами у розничных продавцов сертификатов на оплату товаров, а также купля-продажа товаров с использованием указанных сертификатов должна регулироваться нормами Закона «О защите прав потребителей» [12].

Известный интерес представляет дело из практики Верховного суда РФ. Гребенев А.И. приобрел 19 марта 2014 г. в магазине U.S. POLO ASSN (ТЦ Боше, ИП Козлова И.В.) два подарочных сертификата номиналом <...> руб. каждый. 21 июня 2014 г. истец обратился в магазин ответчика с просьбой приобрести товар в обмен на сертификаты. Однако в этом ему было отказано и предложено оплатить сделку купли-продажи наличными денежными средствами. 24 июня 2014 г. Гребенев А.И. направил ИП Козловой И.В. претензию, в которой просил вернуть ему уплаченные за приобретенные сертификаты денежные средства в размере <...> руб. 27 июня 2014 г. ответчик отказала истцу в удовлетворении претензии.

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ пришла к выводу о том, что судом кассационной инстанции допущены существенные нарушения норм материального права, которые выразились в следующем. По делу было установлено, что Гребенев А.И. для личных нужд приобрел у ответчика сертификаты с целью использования их для оплаты товара в магазине, принадлежащем ИП Козловой И.В. По мнению суда, с учетом установленных по делу обстоятельств приобретенные истцом сертификаты являются авансом будущей оплаты товара, а потому к возникшим правоотношениям применимы положения Закона РФ «О защите прав потребителей». На основании п. 1 ст. 12 Закона РФ «О защите прав потребителей», если потребителю не предоставлена возможность незамедлительно получить при заключении договора информацию о товаре (работе, услуге), он вправе потребовать от продавца (исполнителя) возмещения убытков, причиненных необоснованным уклонением от заключения договора, а если договор заключен, в разумный срок отказаться от его исполнения и потребовать возврата уплаченной за товар суммы и возмещения других убытков. В нарушение положений ст. 12 ГК и п. 1 ст. 12 Закона РФ «О защите прав потребителей» суд кассационной инстанции неправоммерно пришел к выводу о том, что возникшие между сторонами правоотношения не регулируются названным Законом, а истец в силу положений ст. 445 ГК вправе требовать от ответчика только заключения с ним договора купли-продажи с использованием сертификатов [17].

#### **4. Ограничение договора розничной купли-продажи от других договоров по предмету.**

На наш взгляд, совершенно обоснованно в комментариях к ГК отмечается то обстоятельство, что до сих пор в правоприменительной практике нередко комиссионную торговлю рассматривают в качестве договоров розничной купли-продажи, не учитывая, что договор комиссии относится к числу договоров, направленных на предоставление услуг. «Даже в тех случаях, когда услуга состоит в продаже товара, такого рода отношения не подпадают под действие норм о договоре розничной купли-продажи. При исполнении договора комиссии комиссионер получает доход не вследствие продажи принадлежащего ему товара, а за счет получаемого от комитента комиссионного вознаграждения» [5].

Однако судебная практика по данному вопросу является противоречивой. По вопросу о возможности квалификации деятельности комиссионера (или агента, действующего от собственного имени) по реализации товара в качестве розничной торговли существует две позиции судов.

*Первая правовая позиция* сводится к тому, что деятельность комиссионера или агента, действующего от собственного имени, по реализации товара может быть отнесена к розничной торговле [18, 19, 21, 26, 27, 31].

Так, по одному из дел Федеральный арбитражный суд Восточно-Сибирского округа обосновал следующим образом свою позицию. Поскольку налоговое законодательство РФ не содержит понятия договора комиссии и розничной купли-продажи, то в силу п. 1 ст. 11 Налогового кодекса РФ следует применять понятия, предусмотренные ГК. Комиссионной торговлей, согласно ГОСТ Р 51303-99 «Торговля. Термины и определения» является розничная торговля, предполагающая продажу комиссионерами товаров, переданных для реализации третьими лицами (комитетами по договорам комиссии).

В ходе выездной налоговой проверки инспекцией установлено, в акте проверки и оспариваемом решении отражено, что предпринимателем (комиссионер) осуществляется продажа автомобилей на основании договоров комиссии в помещении (здании), расположенном по адресу: г. Кызыл, ул. Калинина, 17 (автосалон «Находка»), арендуемом предпринимателем по договору аренды помещений. Анализируя изложенные выше правовые нормы, арбитражный суд пришел к выводу о том, что поскольку в гл. 26<sup>3</sup> Налогового кодекса РФ (ст. 346<sup>26</sup>, 346<sup>27</sup> Налогового кодекса РФ) при определении розничной торговли как вида предпринимательской деятельности, подлежащего обложению единым налогом на вмененный доход, не содержится указаний на то, какой продается товар – собственный либо комиссионный, то данное обстоятельство не имеет правового значения при решении вопроса об обложении единым налогом на вмененный доход розничной торговли. При таких обстоятельствах правомерным является вывод судов двух инстанций о том, что осуществляемая предпринимателем

комиссионная торговля автомобилями как один из видов розничной торговли подпадает под обложение единым налогом на вмененный доход [26].

*Вторая правовая позиция* заключается в том, что деятельность комиссионера или агента, действующего от собственного имени, по реализации товара не может быть отнесена к розничной торговле. Федеральный арбитражный суд Северо-Кавказского округа обосновал свою правовую позицию тем, что договор комиссии относится к числу договоров, направленных в том числе на предоставление услуг. Тот факт, что эта услуга выражена в реализации товара, не позволяет данные отношения квалифицировать как розничную торговлю ни согласно ГК, ни согласно Налоговому кодексу РФ. При оказании комиссионных услуг комиссионер получает доход не вследствие продажи принадлежащего ему товара, а за счет комиссионного вознаграждения, получаемого от комитента [24].

На практике встречаются случаи, когда сделки, которые совершены продавцом, ведущим розничную торговлю, не признаются договорами розничной купли-продажи, а квалифицируются как иные договоры. От квалификации вида договора зависит не только гражданско-правовые последствия, но и возможность, например, применения такими продавцами специального налогового режима – единого налога на вмененный доход (гл. 26<sup>3</sup> Налогового кодекса РФ [10, 11]). Так, по вопросу о квалификации отношений, связанных с торговлей картами экспресс-оплаты и sim-картами, существует две позиции судов. Первая позиция сводится к тому, что торговля картами экспресс-оплаты и sim-картами не является договором розничной купли-продажи [16, 20]. Вторая позиция является противоположной и сводится к тому, что торговля картами экспресс-оплаты является договором розничной купли-продажи [21]. На наш взгляд, предпочтительнее выглядит первая позиция. Действительно, карты экспресс-оплаты не могут выступать в качестве имущества, используемого в целях перепродажи в рамках заключенных договоров купли-продажи в сфере розничной торговли: они не отвечают признакам товара, поскольку по своей правовой природе являются лишь средством предварительной оплаты еще не оказанных услуг телефонной связи; в отличие от обычных товаров, сами по себе эти карты не имеют потребительной стоимости, а покупка карточки предварительной оплаты в розничной торговле означает не что иное, как приобретение права на возмездное оказание услуги со стороны третьего лица [6].

Дискуссионным является вопрос о правовой природе договора по продаже лекарственных средств аптеками. На наш взгляд, следует согласиться с В. А. Внуковой, которая критикует суждения тех специалистов, которые полагают, что аптеки не осуществляют продажу лекарственных средств, а оказывают фармацевтические услуги по доведению до потребителя качественных лекарственных средств, аргументируя это тем, что эта деятельность требует специальных знаний, образования, а также определенных морально-этических установок субъектов фармацевтической деятельности [2, с. 10].

### Библиографический список

1. Васин В. Н., Казанцев В. И. Договор купли-продажи (логико-правовой анализ аномалий) // Российский судья. 2005. № 4. С. 27–30.
2. Внукова В. А. Договор розничной купли-продажи лекарственных средств : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Краснодар, 2007. 19 с.
3. Гражданское право : учебник : в 3 т. / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. 4-е изд., перераб. и доп. М. : ООО «ТК Велби», 2008. Т. 2. 848 с.
4. Гражданское право : учебник : в 3 т. / под ред. А. П. Сергеева. М. : ВЕЛБИ : РГ Пресс, 2013. Т. 2. 880 с.
5. Договор розничной купли-продажи: Постатейный комментарий § 2 главы 30 Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. П. В. Крашенинникова. М. : Статут, 2011. 112 с.
6. Лапач В. Право в розницу / В. Лапач // ЭЖ-Юрист. 2004. № 37.
7. Пахаруков А. А. О некоторых проблемных вопросах гражданско-правового регулирования розничной торговли // Современная наука: теория и практика. 2014. Т. 5, № 3. С. 42–54.
8. Пашацкая Л. В. Принципы добросовестности и свободы договора в договоре розничной купли-продажи : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. Саратов, 2015. 23 с.
9. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. Ст. 410.
10. Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть первая от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.
11. Налоговый кодекс Российской Федерации. Часть вторая от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.
12. О защите прав потребителей : Закон РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 // Собрание законодательства РФ. 1996. № 3. Ст. 140.

13. Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации : Федеральный закон от 28 декабря 2009 г. № 381-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2010. № 1. Ст. 2.
14. ГОСТ Р 51303-99. Торговля. Термины и определения. Принят и введен в действие постановлением Госстандарта РФ от 11 августа 1999 г. № 242-ст. М. : ИПК Изд-во стандартов, 1999. (утратил силу).
15. ГОСТ Р 51303-2013. Торговля. Термины и определения. Утвержден Приказом Федерального агентства по техническому регулированию и метрологии от 28 августа 2013 г. № 582-ст. Введен с 1 апреля 2014 г. Взамен ГОСТ Р 51303-99. М. :Стандартинформ, 2014.
16. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 1 октября 2013 г. № 4907/13 по делу № А37-2225/2012 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
17. Определение Верховного Суда РФ от 13 октября 2015 г. № 57-КГ15-7 [Электрон.ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
18. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 18 июля 2006 г. по делу № А42-2216/2005 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
19. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 29 сентября 2006 г. по делу № А56-21264/2005 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
20. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 15 января 2008 г. № Ф08-8262/07-3291А по делу № А63-22160/05-С4 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
21. Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 13 марта 2009 г. по делу № А43-6112/2008-6-104 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
22. Постановление Федерального арбитражного суда Уральского округа от 4 июня 2009 г. № Ф09-3551/09-С2 по делу № А47-6068/2008АК29 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
23. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 27 января 2010 г. по делу № А63-13751/07-С4-32 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
24. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Кавказского округа от 5 мая 2010 г. по делу № А25-1177/2008-12 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
25. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 17 августа 2010 г. по делу № А49-11265/2009 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
26. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 2 февраля 2011 г. по делу № А69-1135/2010 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
27. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 22 февраля 2011 г. по делу № А05-6652/2010 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
28. Постановление Федерального арбитражного суда Центрального округа от 22 февраля 2011 г. по делу № А62-1684/2010 [Электрон.ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
29. Постановление Федерального арбитражного суда Волго-Вятского округа от 10 мая 2011 г. по делу № А79-9849/2008 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
30. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 25 августа 2011 г. по делу № А65-12598/2010 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
31. Постановление Федерального арбитражного суда Северо-Западного округа от 22 декабря 2011 г. по делу № А05-3975/2011 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».
32. Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 26 апреля 2012 г. по делу № А33-1779/2011 [Электронный ресурс]. Документ опубликован не был. Доступ из справ.-правовой системы «Консультант Плюс».