

В. А. Белов

ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ТОРГОВЫХ ДОГОВОРОВ КУРС ЛЕКЦИЙ

**УЧЕБНОЕ ПОСОБИЕ
ДЛЯ БАКАЛАВРИАТА И МАГИСТРАТУРЫ**

*Рекомендовано Учебно–методическим отделом высшего образования
в качестве учебного пособия для студентов высших учебных заведений,
обучающихся по юридическим направлениям*

**Книга доступна в электронной библиотечной системе
biblio-online.ru**

Москва ■ Юрайт ■ 2016

УДК 347.44(075.8)

ББК 67.404.2я73

Б43

Автор:

Белов Вадим Анатольевич — доктор юридических наук, профессор кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова.

Рецензенты:

Пугинский Б. И. — доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, заслуженный профессор Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова;

Абросимова Е. А. — доктор юридических наук, доцент, заведующая кафедрой коммерческого права и основ правоведения юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова.

Белов, В. А.

Б43 Понятие и виды торговых договоров. Курс лекций : учеб. пособие для бакалавриата и магистратуры / В. А. Белов. — М. : Издательство Юрайт, 2016. — 502 с. — Серия : Авторский учебник.

ISBN 978-5-9916-7595-6

В учебном пособии освещаются содержательные и методологические вопросы установления общего понятия торговых договоров, рассматриваются основные положения российского законодательства о торговых договорах, а также их отдельные виды — реализационные (купля-продажа, поставка, контрактация, мена), посреднические (поручение, комиссия, агентирование, дистрибуция, франчайзинг, особые виды продаж), вспомогательные (транспортные, страховые и договоры хранения) и организационные (на транспорте, предварительные, рамочные, опционные, абонентские).

Книга предназначена для использования в качестве учебного пособия по самостоятельному специальному курсу «Понятие и виды торговых договоров», а также может быть использована для углубленного изучения общего курса торгового (коммерческого) права. Учитывает законодательство по состоянию на февраль 2016 г.

Для студентов юридических вузов и факультетов, обучающихся по образовательным программам академического бакалавриата и магистратуры.

УДК 347.44(075.8)

ББК 67.404.2я73

*Информационно-правовая поддержка
предоставлена компанией «Гарант»*



Все права защищены. Никакая часть данной книги не может быть воспроизведена в какой бы то ни было форме без письменного разрешения владельцев авторских прав. Правовую поддержку издательства обеспечивает юридическая компания «Дельфи».

ISBN 978-5-9916-7595-6

© Белов В. А., 2016

© ООО «Издательство Юрайт», 2016

Содержание

Предисловие	5
Лекция 1. Торговые договоры: общие положения (определение, классификация, систематизация, история, литература).....	6
Лекция 2. Торговое законодательство (законы о торговле и о защите конкуренции)	35
Лекция 3. Торговое законодательство: продолжение (президентские Указы о торговле, Алкогольный закон, законы о различного рода закупках, об организованных торгах и «шестьсот двадцать третье» правительственное постановление; режим товаров, ограниченных в обороте)	67
Лекция 4. Торговое законодательство: окончание (ценовое регулирование; внешняя торговля). Реализационные договоры (общее определение, классификация, понятие договора купли-продажи)	96
Лекция 5. Реализационные договоры: продолжение (различия между обязательственным и распорядительным договорами; направленность договора купли-продажи; договор торговой купли-продажи; договор поставки в его современном понимании)	130
Лекция 6. Реализационные договоры: продолжение (понимание договора поставки в различное время; границы поставки с куплей-продажей и подрядом; договор оптовой купли-продажи; договор zapродажи как предварительный договор; договоры контрактации, мены, обмена и бартера)	166
Лекция 7. Реализационные договоры: окончание (особенности биржевых реализационных договоров)	200
Лекция 8. Посреднические торговые договоры (понятие посредничества; соотношение со смежными категориями; виды посреднических договоров; источники их правового регулирования; дистрибьюторский договор по DCFR)	233
Лекция 9. Посреднические торговые договоры: продолжение (дистрибьюторский договор по Модельному контракту МТП; договор франчайзинга; договоры поручения и агентирования по DCFR)	269
Лекция 10. Посреднические торговые договоры: окончание (агентский договор по Модельному контракту МТП; договор случайного посредничества; Типовой агентский контракт МТЦ; специальные виды продажи по ЕСС)	302

Лекция 11. Договоры, содействующие торговле: транспортные договоры (договоры перевозки, буксировки, проводки, транспортной экспедиции)	336
Лекция 12. Договоры, содействующие торговле: продолжение (договор хранения: общие положения; бездоговорное хранение различных типов; консенсуальное хранение; хранение профессиональное и непрофессиональное, возмездное и безвозмездное; договор складского хранения)	370
Лекция 13. Договоры, содействующие торговле: продолжение (хранение по простым и двойным складским свидетельствам — договор складского хранения)	403
Лекция 14. Договоры, содействующие торговле: окончание (общие положения о страховании коммерческих рисков; договор страхования товаров в пути)	437
Лекция 15. Организационные договоры в торговле (общее понятие и виды; транспортные организационные договоры; договоры предварительный и рамочный; опцион на заключение договора и опционный договор; абонентский договор)	470
Список рекомендуемой литературы.....	502

Предисловие

Эта книга — курс лекций, прочитанных мною магистрантам кафедры коммерческого права и основ правоведения юридического факультета МГУ первого года обучения в осеннем семестре 2015/2016 учебного года. Я приходил на каждую лекцию с диктофоном, записывал все, что говорил в аудитории, а по окончании семестра сделал расшифровку записей. Именно таким происхождением текста настоящей книги — тем, что она представляет собой главным образом стенограмму записи живой речи — объясняются все ее особенности — несколько более обобщенная и смазанная структура, чем та, что обычно характерна для учебников и учебных пособий, несколько более вольготный (менее академический) язык, некоторое количество «лирических отступлений» от непосредственной темы изложения и т.п. Пришлось, конечно, сделать и кое-какие отступления от устной лекционной речи, например, записать числительные цифрами, а при первых случаях упоминания о нормативно-правовых актах — добавить их подробные реквизиты. Также честно признаюсь в том, что кое-какие (особенно «лирические») моменты пришлось (по разным соображениям) пропустить — бумага терпит многое, но не все, уши в этом смысле много терпеливее. Как выяснилось, не все то, что можно говорить, возможно и имеет смысл печатать. Надеюсь, что читатели не будут на меня за это в обиде, поскольку моменты эти немногочисленные и, к тому же, заменены некоторыми другими, ничуть не менее яркими и запоминающимися иллюстрациями, сравнениями и аллегориями.

Три лекции — седьмая, одиннадцатая и тринадцатая (о биржевых договорах, договорах транспортных и складских свидетельствах) — мною не читались: две первые замещали другие преподаватели кафедры, а на третью просто не хватило учебной недели. Тем не менее, материал для этих лекций у меня был; я постарался изложить его в том же самом «изуственном» ключе, что и весь остальной; надеюсь, что тексты трех этих лекций не особенно сильно выбиваются из общего ряда своим академизмом или чем-то еще. Кроме того, я не успел вполне прочесть последнюю (пятнадцатую) лекцию (об организационных договорах), ибо часть занятия мы посвятили экзамену, — в настоящем издании я предлагаю вниманию читателей ее полный текст.

За вычетом перечисленных небольших исключений вниманию читателей предлагается все то, о чем я рассказывал и что, вероятно, будет представлять известный интерес как для будущих моих слушателей, так и других студентов-юристов. Эта книга предназначена для использования в качестве учебного пособия по самостоятельному специальному курсу «Понятие и виды торговых договоров», а также может быть использована как одно из пособий при изучении общего курса торгового (коммерческого) права.

В. А. Белов

Лекция 1

ТОРГОВЫЕ ДОГОВОРЫ: ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ (ОПРЕДЕЛЕНИЕ, КЛАССИФИКАЦИЯ, СИСТЕМАТИЗАЦИЯ, ИСТОРИЯ, ЛИТЕРАТУРА)

Добрый день, уважаемые дамы и господа, дорогие коллеги.

Фамилия моя Белов, зовут меня Вадим Анатольевич, я профессор кафедры коммерческого права юридического факультета МГУ имени М. В. Ломоносова. В течение этого семестра мы с вами будем встречаться в это время и в этой аудитории. Наш курс называется «*Понятие и виды торговых договоров*». В прошлом году он назывался «*Система торговых договоров*», но на кафедре было решено, что торговые договоры не образуют никакой системы, поэтому такие многообещающие заявления делать не надо. Поэтому вот так — «*Понятие и виды торговых договоров*». Какой-то особой специальной литературы *по всему курсу* я называть не буду. По ходу дела я буду упоминать ряд источников, ряд книжек — их вам и нужно будет смотреть по мере возможности.

Первую лекцию мы посвятим установлению некоторых общих положений. Торговые договоры, их понятие, виды; мы сформулируем общее определение торговых договоров и попробуем их систематизировать; наконец, быть может, мы успеем сказать несколько слов об отдельных исторических аспектах развития коммерческого (торгового) права.

Понятие торговой деятельности и торговых договоров. Есть на свете много таких вещей, которые вроде бы как существуют, но достаточно сложно поддаются некоему формальному определению, формальному ограничению. В их существовании никто никогда не сомневается и, более того, на уровне обыденного, жизненного опыта никто никогда их ни с чем не перепутает. Но, вместе с тем, когда пытаешься дать какое-то формализованное определение, сделать так, чтобы получилась дефиниция, в которую укладывались бы не только некие общие правила — то, что является типичным и наиболее полно, наиболее четко, ясно, емко выражает все признаки соответствующего понятия, — но еще и всякие разные хитрые, специфические разновидности, отклонения туда бы тоже уложились — достаточно сложно определить такие понятия. Ну, самый простой пример: на обыденном уровне, я думаю, что никто из вас никогда не перепутает собаку и кошку. Но попробуйте дать какое-нибудь формализованное определение собаки и кошки — так, чтобы можно было четко сказать: признаки *A*, *B* и *C*. Я думаю, что языком биологической науки можно, конечно, записать ДНК собаки и ДНК кошки — это будет точное и безошибочное опреде-

ление. Но, согласитесь, что когда вы на обыденном уровне тестируете, вы ведь не устанавливаете ДНК определенного животного, дабы установить, кто это такой. А по одному взгляду никогда не ошибетесь, точно скажете.

То же самое касается этих самых наших замечательных торговых договоров. На обыденном уровне, я думаю, если называть примеры, показывать разные примеры договоров — первый, второй, третий, четвертый, пятый, шестой и так далее — вы безошибочно скажете: да, торговый договор, или нет, не торговый договор. А дать какую-то формализованную дефиницию торговых договоров достаточно сложно. Всегда обнаруживаются какие-то отклонения, которые или суть договоры торговые, но не вписываются в эту общую дефиницию, или, наоборот — под определение подходят, но торговыми не являются. Больше того, есть, естественно, точка зрения, в соответствии с которой договоры — они все и в Африке договоры, торговые ли они, гражданские ли или еще бог знает какие. Это все определяется не по конструкции договоров, а по тем *функциям*, которые они выполняют. Вот договор купли-продажи: заключили его два коммерсанта — он и стал торговым. А тот же самый договор купли-продажи, заключенный между коммерсантом и потребителем, он, как раньше говорили, представляет собой в лучшем случае одностороннюю торговую сделку. А сейчас скажут, что вообще это никакая не торговая, а потребительская сделка. А договор между гражданами — это некий договор общегражданский, обыкновенный бытовой договор. Но даже такие рассуждения все-таки показывают, что какая-то градация, какая-то разница между этими договорами существует. Может быть даже, она заключается не в их формальных признаках, может быть, действительно, эта разница чисто функциональная — может быть, — а в конечном счете получается, что если мы все-таки каким-то образом извернемся, исхитримся и дадим некое общее определение торговых договоров, мы на самом деле сделаем ни много, ни мало, а выразим тем самым *специфику понятия о торговом или коммерческом праве* как некоем особом, хитром, оригинальном юридическом подразделении. Но поскольку самый факт, так сказать, существования такого образования находится, ну скажем так, под некоторым сомнением, то, наверное, ничего удивительного нет в том, что пока не удалось четко выразить и описать существо конструкции торгового договора. Пока предлагаю остановиться на определении, в соответствии с которым *под торговыми договорами мы с вами будем понимать договоры, заключаемые между профессиональными коммерсантами*, и на этом пока поставить точку. Дальше мы будем анализировать это определение и поймем, что конечно не все договоры, заключаемые между профессиональными коммерсантами, относятся к числу торговых.

Понятно, что возникает вопрос, кто такие *профессиональные коммерсанты*. Ну, очевидно, слово «*профессиональный*» предполагает некое *постоянство* деятельности и ее *организацию*, а также осуществление с применением *специальных познаний и навыков*. Постоянство, организацию и применение специальных навыков, специальных познаний. Это — *профессиональная* деятельность. Как правило, профессиональная деятельность предназначена для того, чтобы (как опять же говорили в старину) лицо кормилось этой деятельностью, чтобы она обеспечивала ему основной

доход, средства к существованию. Собственно, и получается у нас четыре признака профессиональной деятельности.

Теперь возникает вопрос, кто такие *коммерсанты*, что значит *коммерческая* деятельность. В курсе коммерческого права вам объясняли, что такое коммерческая деятельность, говорили, что слово «*commercium*» — *торговля* в переводе с латинского, а под *торговлей*, в общепринятом для юриста смысле этого слова, понимается *посредничество в обращении товаров*. Посредничество в обращении товаров — центр тяжести всего торгового или коммерческого права. Классический коммерсант, классический торговец — это тот, кто купил нечто, для того чтобы его потом продать, и продал то, что им может быть было раньше, а может быть, еще будет потом для этой цели куплено. Я сначала продаю то, чего у меня в этот момент нет, а потом ищу, где бы это взять — такое тоже возможно. Если сначала покупаю, а потом ищу, кому бы продать, то это нормальная классическая посредническая *купля-продажа*. А если сначала я запродал то, чего у меня нет, а потом стал искать, где бы мне это взять, то, что я уже продал, — это, по мнению дореволюционных цивилистов, представляет собой ни что иное, как *поставку*. Покупаю нечто для того, чтобы потом кому-то это перепродать, или же запродаю что-то, а потом ищу, где бы это взять, чтобы поставить тому, кому запродал. Вот это и есть классическая торговая деятельность — посредничество в обращении товаров в двух его формах — перепродажи и поставки.

Понятно, что в современном мире рассматривать такую торговую деятельность в классическом понимании отдельно от некоторых других видов предпринимательской деятельности, как минимум, нелогично. Нелогично именно для юриста. Почему? А потому что те начала, те принципы, те нормы, которые в свое время сложились для обслуживания деятельности профессиональных торговцев, профессиональных коммерсантов, с течением времени распространили свое действие гораздо шире этой сферы. В том числе и на деятельность лиц, которые профессиональными коммерсантами, в том смысле, в котором я вам сейчас сказал, не являются. Возьмем, например, какое-нибудь классическое *производственное предприятие*. Оно, с одной стороны, нечто закупает, а с другой стороны — нечто перепродает. Но в это нечто, между тем, как оно закупает и перепродает, оно вносит *качественные изменения*. Закупил металлургический комбинат кокс, закупил уголь, закупил железорудные окатыши, закупил металлический лом, закупил то, се, пятое, десятое, — все это с одной стороны в него вошло. Потом внутри него что-то произошло, и из него с другой стороны стало нечто выезжать. Стальной прокат в рулонах, сталь в листах, в нарезку, различного рода сортовой прокат, уголок, профиль, рельсы, колеса, слябы и масса всяких других нужных и полезных вещей. Производственная деятельность. С одной стороны — покупка но чего же? — топлива, сырья, материалов, оборудования; с другой стороны — продажа, но, опять-таки, чего? — готовой продукции. Перед нами классическая *производственная* деятельность, но ее основой, ее обеспечением, выступают акты *покупки* и *продажи* товаров. Только товаров *разного рода*: покупает наш коммерсант одно, а продает другое. Тем не менее, практика показывает, что и к такого рода операциям по закупке и реализации логично применять нормы о тех же самых сделках, которые

совершаются профессиональными коммерсантами, профессиональными торговцами.

Что происходит в настоящее время? Возьмем, казалось бы, весьма далекие от собственно торговли строительные организации. На входе в них та же куча разного сырья — металлургическая продукция, цемент, песок, бетон, глина, масса всего другого. А что же на выходе? Недвижимое имущество. Огромные здания, разнообразные сооружения, квартиры, дома, коттеджи, дачи и так далее. Долгое время нормы, рассчитанные на деятельность профессиональных коммерсантов, не решались применить к торговле таким специфическим товаром, как недвижимость. Но к настоящему времени можно встретить ситуации, в которых торговля недвижимостью ведется почти по тем же правилам, что и торговля движимыми вещами. Практически по тем же. Конечно, продавать какое-нибудь уникальное здание или сооружение так же, как текстильная фабрика отгружает в магазины мужские носки и занавески, не получится. Но если строительная компания купила некий участок, если она застроила его, скажем, сотней однотипных коттеджей, то эти самые сто коттеджей будут расходиться практически по тем же правилам, по которым продаются самые что ни на есть ходовые товары. В свое время Габриэль Феликсович Шершеневич, — когда он писал о сфере распространения норм, рассчитанных на профессиональных коммерсантов (а это было в начале XX века), — называл само это распространение чем-то вроде триумфального шествия торгового права. Шествия, в ходе которого оно постепенно захватывало и захватывало, подчиняло и подчиняло себе все новые и новые области хозяйственных отношений, и в настоящее время (то есть в то, когда писал Г. Ф. Шершеневич) торговое право несколько приостановило свое шествие перед добывающей промышленностью. Деятельность добывающей промышленности оно еще пока себе не подчинило, но вот-вот скоро подчинит. Теперь нам хорошо известно, что это произошло, и в настоящее время деятельность добывающей промышленности тоже подчиняется нормам того самого торгового права, которое поначалу было рассчитано на деятельность профессиональных коммерсантов. Уже во времена Шершеневича тем же самым нормам подчинялась не только деятельность предприятий, торгующих товаром, но и предприятий, сказали бы сейчас, реализующих различного рода услуги. Например, даже концертно-зрелищные предприятия также подводились под регулирование норм, рассчитанных на профессиональных торговцев.

Мы с вами, конечно, не будем сейчас говорить о *всей* той деятельности, которая охватывается нашими специфическими нормами. Мы ведь, по сути, продолжаем курс коммерческого права. Надеюсь, вы еще не забыли, что это такое. Поэтому мы ограничимся изучением договоров, опосредующих только *товарную торговлю*, причем товарную торговлю в самом узком смысле этого слова, а именно — в смысле торговли *движимыми* и *однородными*, то есть *заменяемыми вещами*. На этом мы наш предмет и сферу своего внимания ограничим. Обратите внимание: у нас с вами появился второй критерий для вычленения торговых договоров. Мы сказали, что изучаем договоры между *профессиональными коммерсантами* — это был наш первый критерий; дальше — второй — он критерий *предметный*. Предметами

торговых договоров являются *товары в узком смысле этого слова*, то есть *движимые вещи, определенные родовыми признаками*. Вокруг этих договоров у нас и будет вращаться весь курс.

Понятно, что такие торговые сделки заключаются не только профессиональными коммерсантами (посредниками-перепродавцами), но и другими лицами, например, теми же самыми производственными предприятиями, которые, как я уже говорил, с одной стороны, приобретают родовые вещи в виде сырья, материалов, топлива и прочего, а с другой — продают родовые вещи — партии готовой продукции (товаров). Получается, что наше понимание торгового или коммерческого договора несколько шире, чем смысл, который вкладывал в это понятие тот же самый профессор Шершеневич. Ведь он ограничивал понятие коммерческих договоров только теми, что применяются в деятельности профессиональных коммерсантов — посредников, перепродавцов, перекупщиков, спекулянтов. Все остальное он считал неким побочным следствием того распространительного, всепроникающего и всепоглощающего триумфального шествия коммерческого права, которое было так характерно для конца XIX — начала XX века.

Таким образом, мы с вами ***определим торговые договоры как договоры между профессиональными коммерсантами по поводу товаров в собственном смысле этого слова — движимых вещей, определенных родовыми признаками***. Вот об этих договорах мы с вами и будем говорить.

Систематизация и классификация. Наши торговые договоры логично как-нибудь систематизировать, классифицировать. Какая, кстати, разница между систематизацией и классификацией? Обычно употребляют эти понятия как синонимы, что не совсем правильно. Классификация — это чисто логическая штука. Берем некий признак, некий критерий, и в зависимости от этого признака разделяем те или иные классифицируемые предметы или явления. Функции классификации обычно ограничиваются чистым удобством изучения, познавательными моментами, логическим изучением. Классификация позволяет удобно представить материал, удобно его расположить, представить как на бумаге, так и в голове учащегося, то есть удобно охватить его мысленным взором. Это классификация. А что же систематизация? Она очень похожа на классификацию, но все-таки кое-чем отличается от нее. Чем же? Тем, что в основу классификации мы можем положить любой признак, а вот в основу систематизации — нет.

В основу классификации можно «класть»... как говорил персонаж известного мультипликационного фильма, «все, что хочешь, можно класть». Что мы с вами попробуем классифицировать, чтобы было понятно? Давайте столы. Какой признак возьмем? Материал, из которого сделан стол. Столы железные, столы деревянные, столы пластмассовые, столы смешанной конструкции — в которые есть деревянные детали, железные элементы, пластиковые составляющие и так далее; какие еще бывают столы? Столы бумажные, столы картонные, столы... ну, я не знаю, из чего можно еще сделать стол, бог его знает. Каменные столы еще бывают. Можно взять цвет стола — столы светлые, темные, среди темных — черные и так далее. Можно учитывать число ног у стола — две, три, четыре... десять, одна

нога — тоже бывают такие столики. И так далее. Вот это у нас все будут *классификации*, каждая из которых удобна для *каких-то своих целей*. Разве только по цвету — совсем уж бесполезная классификация. Хотя... кто знает: с точки зрения какого-нибудь дизайнера и пригодится. По материалам — естественно, удобна и для тех, кто производит эти столы, и для тех же дизайнеров, и еще для кого-то может быть она полезна, словом, для разных целей и людей.

Систематизация — это тоже классификация, но не всякая, а лишь такая, в основу которой мы берем не всякий признак, а только тот, благодаря которому *классифицируемые* или *систематизируемые элементы*, будучи объединенными вместе, дают, приобретают некое новое качество, некую новую функцию. Представьте себе, опять же... замечательный пример, кстати! Стол — просто прекрасный пример. У меня раньше был другой любимый пример — лом. Это очень простой предмет, несложный... толстая стальная палка, тяжелая, с одной стороны на клин заточена, с другой лопаточкой. Замечательный, очень простой предмет в том плане, что он почти никогда не ломается — сломать лом довольно трудно. Очень надежный, очень функциональный предмет. Но он слишком простой и многого им не проиллюстрируешь. Он не для всякого примера годится. Хотя для случая с системой тоже годится. Иногда говорят, что то или иное явление, или предмет представляет собой *систему*. А как это определить? Конкретный вопрос: лом — это система, с какой-нибудь точки зрения, или нет? — как вы на него ответите? Правильно, с точки зрения выполняемых им функций — безусловно, система. Недаром же его заточили с одной стороны на клинышек, с другой — на лопаточку. Значит хотели сделать как-то так, чтобы этот предмет одновременно мог бы выполнять две, как минимум, различные функции. Соответственно можно сделать две палки, одну с клином, другую с лопаткой, и получить два предмета, а можно объединить две функции в одном предмете. И таким образом мы получаем... я понимаю, что это может быть очень такое, как бы очевидное, новое качество, но тем не менее рациональность — мы уменьшаем расход металла... ну, может не вдвое, но раза в полтора уменьшаем... для изготовления этого предмета.

Теперь вернемся к нашим столам. Стол — он немножко получше лома, потому что чуточку посложнее, чем лом, ...хотя и не сильно. У стола есть какое-то количество деталей — крышка, боковые стенки, задняя стенка, ножки, какие-то есть элементы, детали крепежные, то есть такие, с помощью которых все другие детали соединяются вместе и образуют единую конструкцию. Вопрос: стол — система или нет? Вот этот конкретный стол. И если система, то система чего? Система элементов... кстати, совершенно правильный термин употреблен — ведь элементами называется как раз то, из чего состоит система. Это верно. Элементы должны быть соединены между собой в систему. Вот у нас есть элементы. Скажите пожалуйста, есть ли разница между таким столом — в собранном состоянии — и столом, который мы сейчас разберем, и все те же самые элементы — я подчеркиваю: *те же самые!* — просто разложим на полу? Вот здесь крышка у нас будет лежать, вот здесь одна ножка, там — другая, ...стенка такая, стенка саякая, и крепеж — вот все мы аккуратненько выложим на пол нашей аудитории.

И собранный стол — это стол, и разобранный — тоже стол, но очевидно, что это будут *два разных стола*. Почему? Потому что если мы опять соберем стол, то получим что? Мы получим *новое качество*. Хотя вроде как там и там у нас *одна и та же совокупность элементов*. Но только в одном случае эти элементы *определенным образом структурированы*, определенным образом *упорядочены, соединены*. И эта упорядоченность, соединенность, структурированность и позволяет нам получить *новое качество*. Раньше детали нашего стола были просто... покрытием для пола, а теперь — благодаря скреплению между собой, своей соединенности, или, выражаясь научным языком, системно-структурным связям — они образовали принципиально другую вещь: предмет мебели, за которым можно сидеть, писать, обедать... ну и так далее, словом, все то, что вообще за столом или на столе возможно делать.

Значит, соответственно, каким образом правильный вопрос нужно формулировать? Не так, что «Вот это — система или не система?», «А вот это — система?», «А вот это — не система?». Правильно вопрос сформулировать в следующем виде: ***целесообразно или нецелесообразно рассматривать известный предмет или известное явление с точки зрения системного подхода?*** Нужно ли, есть ли какой-нибудь смысл рассматривать предмет или явление как систему или нет? Как я уже сказал, для кого-то, с какой-то точки зрения, да, целесообразно: если мы организуем элементы стола в систему, то мы получим стол как предмет, имеющий новое качество.

Точно так же и с торговыми договорами. Если мы организуем наши торговые договоры определенным образом, мы ведь тоже получим *систему*, в рамках которой элементы, будучи объединенными, приобретут новое качество. Критерием систематизации исследуемых явлений, коими для нас являются торговые договоры, критерием разделения этих явлений не просто на какие-то составные части, а именно на *элементы*, то есть на кусочки *системы*, должен быть какой-то такой признак, благодаря которому мы получим такие «кусочки», которые, будучи объединенными вместе, дадут нам некоторое новое качество. Для этого мы должны разделить всю совокупность торговых договоров на договоры таких типов, которые, соединенные вместе где-то, каким-то образом дают новое и оригинальное качество, которое не присуще простой совокупности этих договоров, подобным образом неорганизованной. И, кстати говоря, если мы дадим ответ положительный, если мы таким образом сделаем, то мы ответим на тот самый вопрос, с которого я начал нашу лекцию: как все-таки правильно рассуждать — просто о *понятии и видах* или все-таки о *системе* торговых договоров? Можно ли взглянуть на торговые договоры с системной точки зрения? Ну, безусловно, это можно сделать, но целесообразно ли это делать — рассматривать торговые договоры с позиции системного подхода? Давайте подумаем.

Типы и виды договоров по Гражданскому кодексу. Возьмем наш Гражданский кодекс (ГК). Все хорошо знают, что такое часть вторая ГК. Вот она — называется «Отдельные виды обязательств»; де факто там, конечно, рассматриваются отдельные виды договоров, а не обязательства. При этом есть статья 421 ГК — свобода договора, — гласящая, в частности, о том,

что можно заключать не только те договоры, что предусмотрены законом, но и конструировать любые другие договоры, закону неизвестные, — лишь бы только они ему не противоречили. Как этот принцип применяется в практике? Да применяется он очень плохо, я бы сказал, что не применяется совсем, но это второй вопрос, мы его, может быть, немножко позднее коснемся. А сейчас вопрос будет следующий: когда законодатель формулировал нормы о купле-продаже, о подряде, об аренде, о мене, о поставке и так далее — он ведь, очевидно, не сидел и фантазировал — дай-ка я придумаю какой-нибудь очередной договор — уже 13 придумал, что-то маловато, надо еще хотя бы столько же придумать, чтобы их 26 было (как бакинских комиссаров), а лучше бы, чтобы десятка три удалось набрать. Очевидно, что такой цели законодатель себе не ставил, что он руководствовался какими-то гораздо более приземленными, прагматическими соображениями. Какими же? Наблюдением за хозяйственной жизнью — что, дескать, у нас в жизни попадается, встречается? Какие договоры заключаются? Какие из них наиболее распространены? Представляют наибольшую важность в практическом отношении? — вот их давайте и урегулируем.

Если вы видели когда-нибудь ГК РСФСР 1922 года, то, наверняка, обратили внимание, что нормы об отдельных видах договоров открывались там, как ни странно, не договором купли-продажи, а договором аренды или имущественного найма. С точки зрения составителей ГК 1922 года именно он должен был играть основную роль в имущественном обороте, оттеснив на второй план договор купли-продажи. Ну а если еще чуть-чуть подальше заберемся — в Свод законов гражданских Российской империи, — то сможем заметить, что там норм о договоре купли-продажи... вообще не было! Потому что законодатель рассматривал этот договор ни с точки зрения источника обязательств, а с точки зрения *оснований возникновения и приобретения права собственности*. Это все равно, как если бы нормы о договоре купли-продажи были бы помещены в главы 14 и 15 ГК — об основаниях приобретения и прекращения права собственности.

Итак, законодатель, когда он конструирует ту или иную систему договоров, а также те или иные договорные типы, описываемые (регулируемые) в Кодексе, делает это исходя из того, что бывает в жизни; соответственно наблюдениям все необходимые в Кодекс записывает. Вопрос: мы с вами, когда говорим не просто о договорах, а о *торговых* договорах, какое мы ограничение вводим? С точки зрения нашего *субъекта*, с одной стороны — профессиональные *коммерсанты* — и с точки зрения нашего *предмета*, с другой стороны — это разные *товары* в узком смысле слова.

Соответственно, мы должны будем сейчас каким-то образом разделить торговые договоры таким способом, по такому критерию, чтобы у нас получилась совокупность договорных типов, которая позволяет обслуживать, правовым образом оформлять, облекать в правовую форму *все стороны профессиональной деятельности наших коммерсантов по поводу товара*. Если мы сформулируем это, то получим *систему* торговых договоров.

Торговые договоры, как договоры, оформляющие отношения с участием торговца (коммерсанта). Давайте посмотрим, чем занимаются наши

профессиональные коммерсанты. С одной стороны, они *покупают* товары. Значит, договор купли-продажи. С другой стороны — они *перепродают* товар. Это тот же самый договор купли-продажи. Дальше. Пока не существовало банковской системы, банковских счетов и безналичных денежных расчетов, коммерсанты рассчитывались друг с другом непосредственно, и расчетные отношения не выделялись в самостоятельную группу отношений, они считались исполнением обязательств по договору и реализовывались в рамках соответствующих договоров — тех самых, по обязательствам из которых производились расчеты. С появлением банковской системы и системы безналичных расчетов расчетные отношения выделились в отдельную область, в отдельный тип отношений, регулируемых правом. Прежде чем мы с вами рассчитаемся по нашему договору, — говорит один коммерсант другому, — я схожу в свой банк, сделаю там нечто (дам какое-то поручение), этот банк тоже что-то такое сделает, и в итоге у вас на счете увеличится остаток, увеличится денежная сумма, а у меня уменьшится. Мы с вами таким образом и рассчитаемся. Такие любопытные отношения. Иными словами, прежде чем заниматься торговлей, коммерсанту необходимо договориться с каким-нибудь банком о *расчетном*, а может быть и *кредитном*, и даже *кассовом* обслуживании, а это означает договоры банковского счета, банковского вклада и кредита.

Далее. Когда сами коммерсанты между собой вступают в какие-то отношения, они ведь тоже могут кредитовать друг друга, правильно? Не обязательно ведь, чтобы поставка товаров и уплата денег за них осуществлялись одновременно. Может быть, я вам сейчас плачу аванс и соглашаюсь подождать какое-то время, например месяца три, прежде чем получу от вас товар. А может быть, я готов передать вам товар сейчас, а платеж от вас соглашаюсь получить опять же месяца через три, то есть предоставить вам отсрочку или рассрочку платежа. Значит, соответственно, надо понять: а вот такие — коммерчески-кредитные — элементы находят свое договорное оформление? Да, конечно. В условиях договоров о *коммерческом кредите* и, конечно, еще *договора займа* — конструкции, которая тоже позволяет эти отношения оформить соответствующим образом.

Дальше. Что такое в нашем понимании товары? Мы говорим: товары — это массы вещей однородных, определенных родовыми признаками, движимых вещей. Пароходы семечек, вагоны угля, фуры помидоров, контейнеры мебели. Профессиональному коммерсанту — тому, кому предстоит все эти товары перепродать — приобретать их *для самого себя* мало интересно. Ему интересно покупать товары и *перепродавать их*; следовательно, *потребительские* свойства этих товаров его, строго говоря, не очень-то и интересуют. Больше того, давайте возьмем классического профессионального коммерсанта и посмотрим, кто же это такой? Обычно это компания, общество с ограниченной ответственностью с уставным капиталом в 10 тысяч рублей (если бы закон это допускал, то он был бы еще меньшим) и с совершенно ничтожными собственными средствами — их хватает разве только на то, чтобы снимать какую-нибудь комнатку в офисном здании типа нашей с вами аудитории (а то ее даже много еще будет — так, может, и вполовину этой аудитории), три-четыре стола туда поставить, три-четыре ком-

пьютера и, собственно говоря, все. Больше ничего и не надо. Естественно, что компания при этом не располагает и не может располагать ни складскими помещениями, ни какими-то иными ресурсами, для того чтобы принимать товары и отпускать товары непосредственно. И тем не менее, такая «торговая компания» при столь ничтожных собственных средствах, при соответствующем обзаведении и штате проворачивает многомиллиардные коммерческие операции. Каким же образом? Она занимается только сведением вместе тех, у кого есть наличные товары, и тех, кому они нужны, эти самые наличные товары. Самому же коммерсанту они, как говорится, «без надобности».

Более того. Между этими лицами — тем, у которого имеются товары, с одной стороны, и тем, которому они нужны, с другой, — может находиться не один коммерсант, а целый ряд, целая цепочка из нескольких и даже очень многих коммерсантов. Вот знаменитое дело «Оборонсервиса»: оно выявило факты заключения Минобороны таких контрактов, где между головным заказчиком, то есть Минобороны, и настоящим, реальным исполнителем, тем предпринимателем, который реально чего-то делал по этому контракту (производил и поставлял товары, выполнял работы, оказывал услуги), находилось до сорока восьми посредников. Сорок восемь посредников! Это что-то невероятное. Можно себе представить, в каких масштабах... исчезали... испарялись государственные деньги. Вполне понятно, почему папа одной из главных участниц этого дела немедленно внес 260 миллионов рублей за свою дочь, как только ему объявили эту сумму, не испытав при этом никаких сложностей. Я думаю, что если бы с него спросили 260 раз по 260, то при таком количестве посреднических фирм, на счетах которых оседала и оседала их коммерческая, торговая наценка, — и тут никаких затруднений не было бы.

Итак, самому коммерсанту товары как таковые не нужны. Но ведь мы с вами сказали, что эти коммерческие, торговые договоры — они применяются к деятельности не только профессиональных коммерсантов, но и тех лиц, которые оперируют с наличным реальным товаром. В чем у них возникает потребность? Во-первых, потребность в *складировании* этих товаров, а во-вторых, потребность в их *перевозке*. Соответственно, опять возникает вопрос: существуют ли такие договоры, которые позволяют облечь эти отношения в какую-то правовую форму? Да, безусловно, всем они хорошо известны. Это договоры хранения и договоры перевозки.

Дальше, что еще. Бывает так, что в силу тех или иных причин коммерсанты, даже профессиональные, будучи посредниками в тех или иных отношениях, не могут действовать сами, а нанимают для себя другого посредника. Это может быть *посредник в экономическом смысле* — то есть когда я купил у одного, перепродал другому, этот другой, купив у меня, перепродал третьему, тот, третий, купив у второго, перепродал четвертому и так далее — это у нас экономическое посредничество. В юридическом смысле посредничества здесь нет, потому что каждый приобретает *для себя* права и *на себя же* принимает обязанности. А может быть и *юридическое посредничество*. В каком же смысле? Я, вместо того, чтобы самому идти совершать сделки, нанимаю кого-то для этой цели. Соответственно, какие