

НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ
ТОМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
Юридический институт

А.В. Хлебников

**ОСНОВЫ
КОММЕРЧЕСКОГО ПРАВА**

Учебное пособие

Томск
Издательский Дом Томского государственного университета
2018

УДК 347.73(075.8)

ББК 67.404

X55

Хлебников А.В.

X55 Основы коммерческого права : учебное пособие. – Томск :
Издательский Дом Томского государственного
университета. 2018. – 186 с. – (Библиотека магистранта)

ISBN 978-5-94621-679-1

ISBN 978-5-94621-684-5 (отд. кн.)

В предлагаемом пособии по курсу «Основы коммерческого права» раскрывается генезис коммерческой деятельности и коммерческого права в России, в доступной для понимания форме представлены существующие в юридической литературе теоретические положения о коммерческом праве, правовом регулировании торгового оборота, об обязательствах в торговом обороте, даются правовые основы содействия торговому обороту товаров.

Для обучающихся юридических вузов и всех, кто интересуется вопросами коммерческой деятельности и ее правового опосредования.

УДК 347.73(075.8)

ББК 67.404

Рецензенты:

Е.С. Болтанова, доктор юридических наук, профессор
(Томский государственный университет);

Е.А. Токарев, кандидат юридических наук, доцент,
судья Арбитражного суда Томской области

ISBN 978-5-94621-679-1

ISBN 978-5-94621-684-5 (отд. кн.)

© Хлебников А.В., 2018

© Томский государственный университет, 2018

ОГЛАВЛЕНИЕ

| | |
|--|----|
| Предисловие | 6 |
| Глава 1. Понятие и система коммерческого права | 8 |
| 1.1. Предпринимательская деятельность и отношения, опосредующие ее | 8 |
| 1.2. Понятие коммерческого права (предмет, метод, принципы) ... | 10 |
| 1.3. Соотношение коммерческого права с гражданским, предпринимательским правом | 17 |
| Вопросы для самоконтроля | 20 |
| Глава 2. История становления и развития коммерческого права на территории России и иностранных государств | 21 |
| 2.1. Развитие коммерческого права на Западе | 21 |
| 2.2. Развитие коммерческого права в России | 24 |
| Вопросы для самоконтроля | 27 |
| Глава 3. Участники коммерческой (торговой) деятельности | 28 |
| 3.1. Субъекты коммерческого права | 28 |
| 3.2. Индивидуальные предприниматели | 29 |
| 3.3. Юридические лица | 30 |
| 3.4. Специальные субъекты коммерческого права | 33 |
| Вопросы для самоконтроля | 37 |
| Глава 4. Объекты торгового права | 38 |
| 4.1. Понятие объектов торгового права | 38 |
| 4.2. Виды объектов торгового права | 39 |
| 4.3. Юридическая ответственность за неправомерное использование средств индивидуализации товаров | 48 |
| Вопросы для самоконтроля | 52 |
| Глава 5. Товарный рынок | 53 |
| 5.1. Понятие товарного рынка | 53 |
| 5.2. Структура и инфраструктура товарного рынка | 56 |
| Вопросы для самоконтроля | 59 |
| Глава 6. Конкуренция и монополистическая деятельность | 60 |
| 6.1. Понятие конкуренции | 60 |
| 6.2. Недобросовестная конкуренция | 64 |

| | |
|---|------------|
| 6.3. Монополистическая деятельность и ее виды | 68 |
| 6.4. Правовое регулирование деятельности естественных монополий | 75 |
| Вопросы для самоконтроля | 77 |
| Глава 7. Биржевая торговля | 78 |
| 7.1. Понятие биржевой торговли, виды бирж | 78 |
| 7.2. Правовое регулирование деятельности товарных бирж | 80 |
| Вопросы для самоконтроля | 84 |
| Глава 8. Коммерческие договоры | 85 |
| 8.1. Сущность коммерческого договора | 85 |
| 8.2. Заключение, изменение и расторжение коммерческого договора | 90 |
| Вопросы для самоконтроля | 98 |
| Глава 9. Договоры, регулирующие торговый оборот | 99 |
| 9.1. Договор купли-продажи | 99 |
| 9.2. Договор поставки | 105 |
| 9.3. Договор поставки товаров для государственных или муниципальных нужд | 108 |
| 9.4. Договор контрактации | 113 |
| Вопросы для самоконтроля | 115 |
| Глава 10. Посреднические договоры | 116 |
| 10.1. Договор поручения | 116 |
| 10.2. Договор комиссии | 119 |
| 10.3. Агентский договор | 125 |
| 10.4. Другие виды посреднических договоров | 127 |
| Вопросы для самоконтроля | 130 |
| Глава 11. Договоры, содействующие торговле | 131 |
| 11.1. Договор на выполнение маркетинговых исследований (работ) | 131 |
| 11.2. Договор на рекламу | 133 |
| 11.3. Договор на информационное обслуживание | 135 |
| 11.4. Договор транспортной экспедиции | 137 |
| 11.5. Договор хранения на товарном складе | 139 |
| Вопросы для самоконтроля | 142 |

| | |
|--|-----|
| Глава 12. Правовое регулирование приемки товаров в РФ | 143 |
| 12.1. Порядок получения товара от органов транспорта | 143 |
| 12.2. Порядок приемки во внутреннем обороте | 147 |
| 12.3. Особенности приемки для отдельных категорий покупателей | 152 |
| 12.4. Приемка импортных товаров | 154 |
| 12.5. Экспертиза качества товаров | 156 |
| Вопросы для самоконтроля | 158 |
| | |
| Глава 13. Правовое регулирование внешнеторговых отношений | 159 |
| 13.1. Понятие и виды внешнеторговой деятельности | 159 |
| 13.2. Внешнеторговый (международный) контракт | 161 |
| 13.3. Инкотермс 2010 | 165 |
| Вопросы для самоконтроля | 174 |
| | |
| Глоссарий | 175 |
| | |
| Литература | 181 |

ПРЕДИСЛОВИЕ

Гражданское право представляет собой систему правовых норм, регулируемую имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, основанные на независимости и имущественной самостоятельности их участников.

Как известно, предметом гражданского права являются две группы отношений:

- отношения, возникающие по поводу имущества (материальных благ), т.е. имущественные отношения;
- личные неимущественные отношения, связанные с имущественными.

Эти группы отношений объединяет то, что они основаны на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников.

Имущественные отношения составляют основную, преобладающую часть предмета гражданского права. Они складываются по поводу конкретного имущества – материальных благ товарного характера.

Гражданский кодекс Российской Федерации различает коммерцию как форму торговли и собственно предпринимательскую деятельность, имеющую целью получение прибыли.

Торговая деятельность представляет собой совокупность действий по продвижению товаров от изготовителей к потребителям. Данный вид деятельности требует детального изучения в целях выработки рекомендаций, методов и форм ведения сбыта. Поскольку торговый оборот представляет собой часть имущественного оборота, регулируемого гражданским правом, то вычленение в структуре предмета гражданско-правового регулирования группы отношений, которые возникают между субъектами-предпринимателями или с их участием, обусловлено необходимостью их специального правового регулирования.

Термином «коммерция» (лат. commercium – торговля) обозначают торговую и торгово-посредническую деятельность, участие в продаже или содействие продаже товаров и услуг. В широком смысле слова под коммерцией понимается предпринимательская деятельность. Таким образом, коммерческая деятельность представляет собой особый, специфический вид деятельности, осуществляемый в рамках имущественных правоотношений между гражданами и юридическими лицами.

Под коммерческим правом предлагается понимать совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в сфере осуществления торговой и торгово-посреднической деятельности, участниками которых являются лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность (или с их участием).

Курс коммерческого права строится как отраслевая, а не как комплексная юридическая дисциплина. С целью отграничения от комплексных разработок по торговле приходится использовать название «коммерческое право». Это обусловлено тем, что коммерческое право имеет принципиально иное содержание.

В настоящий момент российское коммерческое право находится в стадии интенсивного развития. Достаточно часто по данной дисциплине издаются учебные пособия, учебники, правоведами публикуются научные статьи на актуальные темы в сфере торгового права. В образовательные программы юридических вузов включена учебная дисциплина «Коммерческое право». В этой связи можно говорить о формировании в рамках российской юриспруденции определенной концепции науки коммерческого права.

Глава 1. ПОНЯТИЕ И СИСТЕМА КОММЕРЧЕСКОГО ПРАВА

1.1. Предпринимательская деятельность и отношения, опосредующие ее

Согласно пункту 1 статьи 2 Гражданского кодекса Российской Федерации гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием, исходя из того, что предпринимательской является самостоятельная, осуществляемая на свой риск деятельность, направленная на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Термин «лицо, осуществляющее предпринимательскую деятельность», как справедливо отмечал профессор М.И. Брагинский, гораздо шире, нежели само краткое понятие «предприниматель». Под лицом, «осуществляющим предпринимательскую деятельность», подразумеваются как предприниматели, так и те, для кого установлен приравненный к предпринимательству режим¹.

Ученые-правоведы² считают, что предпринимательская деятельность опосредуется отношениями двоякого рода:

1) предпринимательскими отношениями, возникающими между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность,

¹ См.: Брагинский М.И. Договоры с предпринимателями по Гражданскому кодексу // Право и экономика. 1998. № 1.

² Актуальные проблемы коммерческого права (Попондопуло В.Ф., Скворцов О.Ю. Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права : сборник научных статей. 2005. Вып. 5. URL: http://pravoedelo2007.narod.ru/articles14.htm#sub_9927 (дата обращения: 09.01.2018).

или с их участием и выступающими предметом гражданско-правового регулирования (п. 1 ст. 2 ГК РФ);

2) публичными отношениями, возникающими в связи с организацией предпринимательской деятельности и являющимися предметом публично-правового регулирования (например, отношения по налогообложению предпринимателей).

В этой связи следует согласиться с ними в том, что предпринимательские отношения есть имущественные и связанные с ними личные неимущественные отношения, складывающиеся между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность (между предпринимателями), или с их участием (например, между предпринимателями и потребителями), основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности их участников. Отношения с участием предпринимателей, регулируемые гражданским правом, подчинены особому диспозитивному началу регулирования.

Что касается публичных отношений, то законодатель в п. 3 ст. 2 ГК РФ установил, что к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к налоговым и другим финансовым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется, если иное не предусмотрено законодательством.

Таким образом, данная группа общественных отношений, возникающих между коммерческими организациями (индивидуальными предпринимателями), с одной стороны и органами государственной (муниципальной) власти – с другой, являются предметом публично-правового регулирования в том случае, если они основаны на власти и подчинении; здесь используется императивное начало регулирования. Данное правило актуально и для отношений подобного рода, имеющих имущественное содержание (уплата коммерческой организацией обязательных платежей и сборов).

Вычленение в структуре предмета гражданско-правового регулирования группы отношений, которые возникают между субъектами-предпринимателями или с их участием, обусловлено необходимостью их специального правового регулирования. Однако дан-

ное обстоятельство вовсе не исключает применения к данным отношениям общих положений гражданского права.

1.2. Понятие коммерческого права (предмет, метод, принципы)

При изучении курса коммерческого права традиционно принято различать науку «Коммерческое право» и учебную дисциплину «Коммерческое право».

В учебной дисциплине рассматривается общетеоретический материал, излагаемый в учебниках, курсах лекций в доступной для понимания студентам форме, призванный обеспечить получение ими базового уровня научных данных.

Коммерческое право как учебная дисциплина призвано: обеспечить усвоение студентами основ общетеоретических знаний в области правового регулирования торговой и торгово-посреднической деятельности, понятийного аппарата в данной сфере; направлено на формирование у студентов юридического мировоззрения, правовой культуры, способности принятия правовых решений при осуществлении профессиональной деятельности.

Наука «Коммерческое право» представляет собой полученное научными методами глубокое теоретическое знание о данной отрасли знаний. В сферу изучения науки коммерческого права входят: становление, закономерности развития, принципы коммерческого права.

Для уяснения понятия коммерческого права необходимо определиться с термином «коммерция». Коммерция (лат. *commercium* – торговля) – торговая и торгово-посредническая деятельность, участие в продаже или содействии продаже товаров и услуг. В широком смысле слова – предпринимательская деятельность³.

Таким образом, гражданское и коммерческое право регулируют одну группу общественных отношений, схожую по родовым при-

³ Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. М., 2006.

знакам. Поскольку коммерческое право регулирует торговый оборот, представляющий собой отдельную часть имущественного оборота, то при определении места коммерческого права в системе гражданского права следует исходить из того, что данная группа норм является подотраслью гражданского права⁴.

Вместе с тем существует точка зрения, согласно которой коммерческое право является одной из отраслей права, которая регулирует коммерческую или торговую деятельность⁵.

Однако принимая во внимание особенности регулирования рассматриваемой группы общественных отношений, а также критерии выделения коммерческого права в системе гражданского права (субъектный критерий – в отношении участвует коммерческая организация и (или) индивидуальный предприниматель), на наш взгляд, следует придерживаться первой точки зрения.

Под коммерческим правом предлагается понимать совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в сфере осуществления торговой и торгово-посреднической деятельности, участниками которых являются лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность (или с их участием).

Вопрос о предмете коммерческого права учеными-правоведами решается в зависимости от взглядов на его правовую природу. Так, при рассмотрении коммерческого права как подотрасли гражданского права в его предмет включают общественные отношения в сфере торговой деятельности⁶ либо отношения в сфере профессиональной торговой деятельности⁷ либо отношения в сфере оптовой торговли⁸. Некоторые ученые в качестве предмета коммерческого

⁴ Суханов Е.А. Система частного права // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 1994. № 4; Коммерческое (предпринимательское) право : учеб. / под ред. В.Ф. Попондопуло. М., 2009. Т. 1.

⁵ Горбухов В.А. Коммерческое право : конспект лекций. 2007.

⁶ Бойкова О.С. Торговое право : учеб. пособие. М., 2009.

⁷ Назаров И.В. Коммерческое право Российской Федерации : учеб. пособие. Ростов н/Д, 2008.

⁸ Андреева Л.В. Теоретические проблемы коммерческого права России : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2004. С. 44; Трунина Е.В., Федасова Ю.В. Коммерческое право. М., 2008.

права предлагают рассматривать собственно торговый оборот как часть имущественного оборота, регулируемого нормами гражданского права⁹.

Более обоснованной представляется позиция, согласно которой к предмету коммерческого права относится разновидность предпринимательской деятельности – торговая (посредническая) деятельность.

Под торговой деятельностью следует понимать вид предпринимательской деятельности, связанный с куплей-продажей товаров и оказанием услуг покупателям¹⁰. Иными словами, данная деятельность представляет собой совокупность отдельных действий субъектов коммерческого права, направленных на продвижение товара от производителя к потребителю.

Согласно общей теории права метод правового регулирования есть совокупность юридических приемов, способов, средств воздействия права на общественные отношения. То есть метод правового регулирования является неким комплексом правовых способов воздействия соответствующей отрасли права на общественные отношения, относящиеся к ее предмету. С целью реализации целей правового воздействия используются адекватные природе регулируемых отношений правовые средства. Содержание метода правового регулирования в существенной мере предопределяется характером регулируемых отношений (предметом правового регулирования)¹¹.

Поскольку коммерческое право является подотраслью гражданского права, то для отношений данной группы свойственны общегражданские методы правового регулирования, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников (п. 1 ст. 2 ГК РФ).

Таким образом, для коммерческого права в основном присущ диспозитивный метод правового регулирования торговых отноше-

⁹ Беляева О.А. Коммерческое право России : курс лекций. М., 2009.

¹⁰ Торговля. Термины и определения. ГОСТ Р 51303-99. Утв. Постановлением Госстандарта РФ от 11.08.1999 г. № 242-ст.

¹¹ Гражданское право : учеб. : в 2 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 2004. Т. I.

ний, который включает: равенство участников регулируемых отношений, свободу договора, осуществление гражданских прав своей волей и в своем интересе, свободное перемещение на всей территории Российской Федерации товаров, услуг и финансовых средств и т.д.

Следует отметить, что рассматриваемая группа отношений не может регулироваться исключительно диспозитивным методом. Некоторым из них присущ императивный метод правового регулирования (например, для регулирования торговой деятельности в государственной сфере). Однако общую направленность правового регулирования данное обстоятельство не меняет.

В целях уяснения сущности коммерческого права важно обратиться с вопросом о его принципах.

Исходя из содержания ст. 1 ГК РФ, можно выделить ряд принципов, актуальных для коммерческого права как подотрасли гражданского права:

- 1) признание равенства участников коммерческих отношений;
- 2) неприкосновенность собственности;
- 3) свобода договора;
- 4) недопустимость произвольного вмешательства какого-либо в частные дела коммерческой организации (предпринимателя);
- 5) беспрепятственное осуществление гражданских прав субъектами коммерческого права;
- 6) свободное перемещение на всей территории Российской Федерации товаров, услуг и финансовых средств;
- 7) обеспечение восстановления нарушенных прав участников рассматриваемых отношений;
- 8) судебная защита нарушенных прав.

Равенство участников гражданских отношений выражается в признании за всеми субъектами коммерческого права равной правоспособности (ст. 49 ГК РФ). Недопустимо наделение одного из участников гражданских правоотношений властными полномочиями в отношении другого. Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных

началах с иными участниками этих отношений (п. 1 ст. 124 ГК РФ)¹². Таким образом, создаются равные условия для предпринимателей независимо от их организационно-правовой формы и формы собственности.

Принцип неприкосновенности собственности является конституционным и обеспечивает собственникам возможность обладания своими полномочиями по владению, пользованию и распоряжению своим имуществом. Согласно части 3 статьи 35 Конституции Российской Федерации никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда. Принудительное отчуждение имущества для государственных нужд может быть произведено только при условии предварительного и равноценного возмещения. Данное положение получило свое развитие в п. 2 ст. 235 ГК РФ, в соответствии с которым принудительное изъятие у собственника имущества не допускается, кроме случаев, когда по основаниям, предусмотренным законом. Обращение в государственную собственность имущества, находящегося в собственности граждан и юридических лиц (национализация), производится на основании закона с возмещением стоимости этого имущества и других убытков в порядке, установленном ст. 306 ГК РФ.

Принцип свободы договора закреплен в ст. 421 ГК РФ. Согласно требованиям данной нормы материального права граждане и юридические лица приобретают и осуществляют гражданские права своей волей и в своем интересе. Они свободны в установлении своих прав и обязанностей на основе договора и в определении любых не противоречащих законодательству условий договора. Стороны могут заключить договор, как предусмотренный, так и не предусмотренный законом или иными правовыми актами. Условия договора определяются по усмотрению сторон, кроме случаев, когда содержание соответствующего условия предусмотрено законом или иными правовыми актами. Однако, как усматривается из приведенных положений, принцип свободы договора не является

¹² Ершов В.А., Сулягин А.В., Кайль А.Н. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации // СПС КонсультантПлюс. 2009.

безграничным и не исключает разумности и справедливости его условий¹³.

Конституционный Суд Российской Федерации в Постановлении от 23.01.2007г. № 1-П «По делу о проверке конституционности положений п. 1 ст. 779 и п. 1 ст. 781 ГК РФ в связи с жалобами общества с ограниченной ответственностью «Агентство корпоративной безопасности» и гражданина В.В. Макеева» указал, что конституционно защищаемая свобода договора не должна приводить к отрицанию или умалению других общепризнанных прав и свобод человека и гражданина; она не является абсолютной и может быть ограничена, однако как сама возможность ограничений, так и их характер должны определяться на основе Конституции Российской Федерации. Свобода договора имеет и объективные пределы, которые определяются основами конституционного строя и публичного правопорядка.

Принцип недопустимости произвольного вмешательства какого-либо в частные дела коммерческой организации (предпринимателя) основан на положениях статей 23, 24 Конституции Российской Федерации. Требования приведенных норм предусматривают неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну, защиту своей чести и доброго имени; право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений. Ограничение этого права допускается только на основании судебного решения. Сбор, хранение, использование и распространение информации о частной жизни лица без его согласия не допускаются.

Принцип беспрепятственного осуществления гражданских прав субъектами коммерческого права основан на положениях статьи 34 Конституции Российской Федерации, в соответствии с которой каждый имеет право на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. Не допускается экономическая деятельность, направленная на монополизацию и недобросовестную конкуренцию. Данный принцип получил развитие в

¹³ Мусарский С.В. Обзор судебной практики применения норм о запрете злоупотребления правом (ст. 10 ГК РФ) (полный анализ всей судебной практики за 1995–2011 годы) // СПС КонсультантПлюс. 2011 (дата обращения: 13.03.2012).

статье 1 Гражданского кодекса Российской Федерации, исходя из смысла которой субъекты коммерческого права приобретают и осуществляют свои гражданские права своей волей и в своем интересе. Гражданские права могут быть ограничены на основании федерального закона и только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, нравственности, здоровья, прав и законных интересов других лиц, обеспечения обороны страны и безопасности государства.

Принцип свободного перемещения на всей территории Российской Федерации товаров, услуг и финансовых средств выражается в следующем.

Согласно статье 74 Конституции Российской Федерации на территории Российской Федерации не допускается установления таможенных границ, пошлин, сборов и каких-либо иных препятствий для свободного перемещения товаров, услуг и финансовых средств. Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей.

В силу п. 5 ст. 1 ГК РФ товары, услуги и финансовые средства свободно перемещаются на всей территории Российской Федерации. Ограничения перемещения товаров и услуг могут вводиться в соответствии с федеральным законом¹⁴, если это необходимо для обеспечения безопасности, защиты жизни и здоровья людей, охраны природы и культурных ценностей.

Принцип обеспечения восстановления нарушенных прав участников коммерческих отношений основан на правосоставительной (компенсационной) функции гражданского права. Субъектам хозяйственного оборота предоставлены правовые средства защиты и восстановления их нарушенных прав. Круг подобных средств не

¹⁴ См., например, ст. 8 Федерального конституционного закона от 30.01.2002 г. № 1-ФКЗ «О военном положении»; ст. 11 Федерального конституционного закона от 30.05.2001 г. № 3-ФКЗ «О чрезвычайном положении»; ст. 29 Федерального закона от 10.01.2003 г. № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации».

исчерпывающим образом определен в ст. 12 ГК РФ. Одним из важнейших и наиболее часто используемых способов защиты является возмещение убытков. Это защитная мера универсального характера, призванная охранять права всех участников рыночного оборота, независимо от их правового статуса и содержания нарушенного права¹⁵.

Принцип судебной защиты нарушенных прав закреплен в статье 46 Конституции Российской Федерации, в соответствии с требованиями которой каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Решения и действия (или бездействие) органов государственной власти, органов местного самоуправления, общественных объединений и должностных лиц могут быть обжалованы в суде. Каждый вправе в соответствии с международными договорами Российской Федерации обращаться в межгосударственные органы по защите прав и свобод человека, если исчерпаны все имеющиеся внутригосударственные средства правовой защиты. При этом согласно статье 1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации правосудие в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности осуществляется арбитражными судами Российской Федерации.

Практическое значение приведенных принципов трудно переоценить. Исходя из их содержания осуществляется правовое регулирование в рассматриваемой сфере. Кроме того, согласно п. 2 ст. 6 ГК РФ при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости.

1.3. Соотношение коммерческого права с гражданским, предпринимательским правом

Частноправовой характер рассматриваемой дисциплины делает необходимым рассмотрение вопроса о соотношении коммерческо-

¹⁵ Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве Российской Федерации. М., 2009.

го права с основным блоком отраслей, регулирующих частные отношения.

Выше отмечалось, что коммерческое право логично рассматривать как подотрасль гражданского права, поскольку первое и последнее регулируют одну и ту же родовую группу общественных отношений.

Так, согласно п. 1 ст. 2 ГК РФ гражданское законодательство регулирует отношения между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, или с их участием.

При этом следует учитывать, что в сфере гражданско-правового регулирования указанной группы отношений имеется совокупность норм, которые подлежат применению лишь к отношениям, в которых участвуют предприниматели и организации (возникновение, исполнение обязательств в сфере предпринимательской деятельности, коммерческое представительство, статус предпринимателя и проч.). В этой связи можно говорить о том, что коммерческое право занимается регулированием отдельной части имущественного оборота – торгового оборота. По этому критерию предлагается рассматривать коммерческое право как подотрасль гражданского.

Интересен вопрос о соотношении коммерческого права с гражданским с точки зрения особенностей принадлежности государства к той или иной системе права: континентальной (романо-германской) или общего права (англо-американского). Так, отличительной особенностью континентальной системы права является характер источников права. Основным источником права здесь выступают законы, кодифицированные кодексы, применительно к частному праву – это отдельные гражданский и торговый кодексы. Однако в ряде стран континентальной системы права нет торговых кодексов (Италия, Голландия, Швейцария), нормы торгового права содержатся в гражданских кодексах либо в отдельных законах. В рамках континентальной системы права различают пандектную и институционную системы расположения институтов частного права. Пандектная система расположения институтов частного права была разработана германскими правоведом и по-

ложена в основу Германского гражданского уложения 1896 г. Затем она была воспринята рядом стран, включая Россию. Суть пандектной системы состоит в особом расположении правового материала путем выделения в рамках кодекса общей и особенной частей, объединения правовых норм в подотрасли (вещное право, обязательственное право, наследственное право и т.д.), установления формальной иерархии правовых норм. В такой системе права коммерческое право (*Handelsrecht*) соотносится с гражданским правом как частное и общее. В основу выделения предпринимательской деятельности из сферы обычной экономической деятельности и тех отношений, которые ее опосредуют, положен субъективный критерий: деятельность совершается предпринимателем, специальный статус которого приобретает путем регистрации (§ 1–3 Германского торгового уложения)¹⁶.

Предпринимательское право регулирует отношения в сфере предпринимательской деятельности, т.е. деятельности, направленной на систематическое получение прибыли от пользования имуществом, продажи товаров, выполнения работ или оказания услуг лицами, зарегистрированными в этом качестве в установленном законом порядке.

Торговая (коммерческая) деятельность есть часть предпринимательской деятельности. Ее можно рассматривать как результат взаимодействия продавца и покупателя, а также собственной деятельности продавца по удовлетворению потребностей покупателя при купле – продаже товаров, выполнении работ или оказании услуг. В этой связи предпринимательская деятельность представляется более широким понятием по сравнению с торговой деятельностью. Так, помимо торговой деятельности, к предпринимательской можно отнести банковскую деятельность, отношения, связанные с обращением ценных бумаг, и прочие. Поэтому предмет

¹⁶ Цит. по: Актуальные проблемы коммерческого права (источник: Попондопуло В.Ф., Скворцов О.Ю. Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права: сборник научных статей. Вып. 5. М. : Волтерс Клувер, 2005). URL: http://pravoedelo2007.narod.ru/articles14.htm#sub_9927 (дата обращения: 01.01.2018).

предпринимательского права является более широким, нежели предмет коммерческого права¹⁷.

Вопросы для самоконтроля

1. Дайте понятие предпринимательским отношениям.
2. Что является предметом коммерческого права?
3. Охарактеризуйте метод коммерческого права.
4. Какое место занимает коммерческое право в системе Российского права?
5. В чем заключаются основные различия коммерческого права как учебной дисциплины и как науки?
6. Что представляет собой торговая деятельность?
7. Назовите характерные для коммерческого права принципы правового регулирования.
8. Соотнесите коммерческое и предпринимательское право.

¹⁷ См.: Горбухов В.А. Указ. соч.

Глава 2. ИСТОРИЯ СТАНОВЛЕНИЯ И РАЗВИТИЯ КОММЕРЧЕСКОГО ПРАВА НА ТЕРРИТОРИИ РОССИИ И ИНОСТРАННЫХ ГОСУДАРСТВ

2.1. Развитие коммерческого права на Западе

Большинство ученых (В.А. Горбухов¹⁸, А.В. Дмитриенко¹⁹, Б.И. Пугинский²⁰), исследовавших историю становления коммерческого права в западных государствах, выделяют несколько этапов его развития: итальянский, французский и немецкий, а также современный.

Итальянский этап (XI–XV вв.). Географическое местоположение Италии (регион Средиземноморья) предопределил ее роль в зарождении европейского торгового права. В то время Италия являлась центром мировой торговли, регионом с наиболее развитыми экономическими отношениями, по сути, играла роль посредника между азиатскими и европейскими государствами. Здесь происходило формирование специальной торговой юрисдикции, морских обычаев. Развитие бухгалтерского учета в сфере торговли ознаменовано выходом в свет книги Луки Пачоли «Трактат о счетах и записях» (1494 г.). Здесь был обобщен порядок ведения учетных операций, представлен метод двойной бухгалтерской записи, даны основные понятия современной бухгалтерии: баланс, дебет, кредит.

Французский этап (с XVI в.). В это время Франция становится одним из крупнейших торговых государств вследствие всемерной

¹⁸ Горбухов В.А. Указ. соч.

¹⁹ Дмитриенко А.В. Коммерческое право : учеб. пособие. М., 2010.

²⁰ Пугинский Б.И. Коммерческое право России : учеб. 4-е изд., перераб. и доп. М., 2009.

поддержки развития торговли. Издаётся кодифицированный общегосударственный правовой акт, который посвящен регулированию торговых отношений, – Торговый ордонанс 1673 г. Данный нормативный правовой акт положил начало становлению коммерческого (торгового) права. Впоследствии был принят Торговый кодекс Наполеона 1807 г., который действует и в настоящее время. В XIX в. в Италии, Бельгии, Голландии, Швейцарии и других европейских государствах Торговый кодекс Наполеона применялся путем заимствования или оказания сильного влияния на развитие местного торгового права.

Немецкий этап (XVIII – начало XX в.). В этот период было принято Общегерманское торговое уложение 1861 г., которым устанавливались общие правила товарного оборота на территории страны. Следует отметить, что в рассматриваемый период немецкое государство являлось конгломератом большого числа герцогств, княжеств, свободных городов. Однако Уложение сыграло огромную роль в развитии торгово-экономических связей, в формировании единого немецкого рынка. Оно стало мощным инструментом консолидации страны.

Современный этап (XX в. – по настоящее время). Данный этап ознаменован событиями, получившими название торговой революции (60-е гг. XX в.), которые произошли в Соединенных Штатах Америки, впоследствии результаты этих событий были восприняты и в Европе.

Революция (фр.) – коренной и быстрый переворот в государственном и общественном строе страны²¹. Следовательно, торговой революцией можно считать существенные изменения в сфере торгово-хозяйственных отношений, влекущих их переход на качественно иной уровень.

В это время происходит резкое увеличение объемов продаж, меняются методы организации производства и сбыта товаров, между производством и торговлей устанавливается тесная взаимо-

²¹ Малый энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона / В современной орфографии. Петербург : Издательское общество «Ф.А. Брокгауз – И.А. Ефрон», 1907–1909.

связь, развивается маркетинг (изучение спроса на товар). Данные меры способствовали устранению кризиса перепроизводства. Рыночная экономика здесь приобрела черты высокой организованности, динамичности. Происходит структурная перестройка сбыта и снабжения. Появились серьезные посреднические звенья, занимающиеся продвижением товара (головная сбытовая компания – зависимая от нее сеть дилеров-распространителей). Функции сбыта своих товаров предприятия-изготовители передают своим посредническим звеньям, которые в силу разделения специализации способны более эффективно осуществлять торговую деятельность. Торговое право получает развитие также путем заключения так называемых региональных соглашений по вопросам торговли: Римский договор 1957 г. об учреждении Европейского экономического сообщества, который предусмотрел создание общего рынка стран-участниц, снятие количественных ограничений на ввоз и вывоз товаров, отмену таможенных сборов.

Бурное развитие торговых отношений требовало их соответствующего правового опосредствования. Действующие торговые кодексы были обновлены, а где их не было – приняты. Так, в Соединенных Штатах Америки был принят единообразный Торговый кодекс. В Великобритании был принят ряд законов в сфере торгового права: Закон о справедливой торговле 1973 г., Закон о недобросовестных торговых условиях 1977 г., Закон о купле-продаже 1979 г., Закон о передаче имущества 1982 г. В сфере международных отношений были также приняты соглашения по вопросам осуществления торговых связей. Ведущая роль здесь принадлежит Конвенции о договорах международной купли-продажи (Вена, 1980 г.). По правилам Венской конвенции заключаются все внешнеторговые сделки, если только они не подпадают под действие других соглашений. Активизируется деятельность международной торговой палаты по обобщению обычаев торгового оборота и их документированию в своих изданиях. Они касаются определения условий торговых договоров, порядка расчетов за товары и других вопросов (в частности, Международные правила толкования торговых терминов – ИНКОТЕРМС), типовые дистрибьюторские и

агентские соглашения, правила об аккредитивах, чеках и др. Международный институт по унификации частного права (УНИДРУА) публикует обобщения обычаев международного торгового оборота. Основным подготовленным им документом являются Принципы международных коммерческих договоров 1994 г. Создаются различные международные организации: Комиссия ООН по праву международной торговли (ЮНИСТРАЛ), Конференция ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД). В 1994 г. страны Европейского союза приняли Общеввропейский кодекс частного права, первая часть которого называется «Принципы европейского договорного права», по сути, представляет собой своеобразный Торговый кодекс Евросоюза²².

Данные процессы не были неожиданными для экономики. Катализирующими факторами, обусловившими интенсивное развитие коммерческого (торгового) права в рассматриваемый период, явились потребности существующего мирового товарного рынка, национальных экономик.

2.2. Развитие коммерческого права в России

В.А. Горбухов²³ выделяет три этапа становления и развития коммерческого права в России, которые имели своим основанием историческое развитие Российского государства. К таковым этапам относятся:

- 1) дореволюционный;
- 2) советский;
- 3) современный.

В царской России коммерческие отношения входили в предмет регулирования гражданского права. При этом в рамках дореволюционного этапа развития коммерческого права выделяют два периода.

²² Пугинский Б.И. Указ. соч.; Горбухов В.А. Указ. соч.

²³ См.: Горбухов В.А. Указ. соч.

1. Зарождение российского торгового права (XVII в.). В это время были приняты:

1) Соборное Уложение 1649 г.;

2) Торговый Устав 1653 г.;

3) Новоторговый Устав 1667 г. Особая глава Уложения 1649 г. была посвящена городам.

Вопросы торгового оборота регулировались различными правовыми актами. Интересно, что посвященные вопросам торговли и торгового сословия статьи имеются в Русской Правде, Псковской судной грамоте, Соборном уложении 1649 г.

В 1653 г. был принят Торговый устав (установил единую пошлину с продаж), а в 1667 г. – Новоторговый устав (упорядочивал вопросы внешней торговли, иностранным купцам было запрещено вести розничную торговлю на русских рынках).

Однако развитие товарных отношений в России сдерживалось существованием крепостничества. Так, еще Соборным уложением 1649 г. ограничивалось участие в торговой деятельности крестьянства, представлявшего основную часть населения.

2. Зарождение российского капиталистического торгового права (XIX–XX вв.).

Идея самостоятельности российского торгового права впервые получила четкое выражение в Торговом уставе 1887 г. (был переработан в 1903 г.), включавшим в себя три крупных раздела: о торговых договорах и обязательствах, о морской торговле, о торговых установлениях. Издание Устава отразило объективно существовавшую потребность экономики в специальном законодательном регулировании торговых отношений. После 1917 г. Торговый Устав 1903 г. утратил юридическую силу.

В 1903 г. был принят Устав торгового судопроизводства, который определил порядок создания и деятельности коммерческих судов, решавших все споры, связанные с торговым оборотом.

В советский период (с 1917 по 1991 г.) Советское государство отказалось от коммерческого права в его общемировом понимании. Идея коммерческого (торгового) права сводилась к тому, что последнее должно было сочетать административно-правовые и

имущественно-стоимостные элементы правового регулирования. Вместе с отказом от НЭПа данная идея не получила дальнейшего развития. Советское торговое право в правовой доктрине как самостоятельная отрасль права не рассматривалось. Оно носило комплексный характер, объединяло в себе нормы самых разных отраслей советского права (гражданского, административного, трудового, уголовного и т.д.), которые лишь некоторым образом имели отношение к торговой деятельности.

Новый этап развития (современный) коммерческое право получило с 1991 г. в современной России по мере становления и развития товарного рынка. Основными проблемами, затрудняющими планомерное развитие коммерческого (торгового) права, явились слабая инфраструктура товарного рынка, а также недостатки в сфере правового регулирования²⁴.

Однако развитие рассматриваемой группы отношений требовало соответствующего правового регулирования.

Так, Указом Президента Российской Федерации от 16.12.1993 г. № 2171 «Об Общеправовом классификаторе отраслей законодательства» среди отраслей законодательства было выделено законодательство о торговле.

Впоследствии принимается ГК РФ (часть первая, вторая, третья, четвертая 1994–2006 гг.), которым регламентируются и предпринимательские отношения. Вместе с тем значительное число общественных отношений, возникающих в сфере торговли, опосредованы не нормами Гражданского кодекса, а иными нормативными правовыми актами. В настоящее время коммерческое (торговое) право продолжает свое развитие. В частности, были приняты Федеральный закон от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе», Федеральный закон от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции». Указом Президента Российской Федерации от 18.07.2008 г. № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» было принято предложение Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию

²⁴ Пугинский Б.И. Указ. соч.; Горбухов В.А. Указ. соч.

гражданского законодательства о разработке концепции развития гражданского законодательства Российской Федерации и проектов федеральных законов о внесении изменений в ГК РФ. 07.10.2009г. решением Совета при Президенте Российской Федерации по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства была принята Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации, где предложены конкретные шаги по изменению Гражданского кодекса и других актов гражданского законодательства.

Вопросы для самоконтроля

1. Назовите основные этапы развития торгового права в западных государствах.
2. Охарактеризуйте основные события итальянского этапа развития торгового права.
3. Каковы особенности развития торгового права во французский период?
4. Назовите временной период немецкого этапа развития коммерческого права.
5. Перечислите события, способствовавшие бурному развитию торгового права в современный период.
6. Какие законы были приняты в Великобритании в сфере торгового права на современном этапе развития торгового права?
7. Назовите основные этапы развития торгового права в России.
8. Дайте краткую характеристику каждому из этапов развития торгового права в России.

Глава 3. УЧАСТНИКИ КОММЕРЧЕСКОЙ (ТОРГОВОЙ) ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

3.1. Субъекты коммерческого права

Субъектом права в национальном праве признается физическое, юридическое лицо, государство, государственное или муниципальное образование, обладающее по закону способностью иметь и осуществлять непосредственно или через представителя права и юридические обязанности (т.е. правосубъектностью). Субъект права есть необходимый элемент правоотношений во всех отраслях права, хотя в каждой из них положения его субъектов имеют определенную специфику. Признавая какое-либо лицо или образование субъектом права, закон определяет его правовой статус, характеризующий его положение по отношению к государству, его органам, другим лицам²⁵.

Особенности правового регулирования предполагают, что субъектами коммерческого права являются не все участники гражданских правоотношений. В этой связи субъектами коммерческого права являются лица, которые обладают способностью иметь права и исполнять юридические обязанности, возникающие из торговых (коммерческих) отношений, участвующие в торговом обороте и несущие самостоятельную имущественную ответственность.

Интересно, что в большинстве зарубежных торговых кодексов состав участников торгового оборота определен достаточно детально. В частности, в Германском торговом уложении рассмотрены четыре вида субъектов:

1) надлежащие коммерсанты – те, кто осуществляет торговую деятельность в виде промысла;

²⁵ Волосов М.Е., Додонов В.Н., Крутских В.Е., В.П. Панов. Краткий юридический словарь. М., 2000.

- 2) коммерсанты по форме – все акционерные и хозяйственные общества, независимо от содержания деятельности;
- 3) коммерсанты по необходимости;
- 4) «неполные купцы» – мелкие товаропроизводители и торговцы.

Любое лицо для совершения торговых сделок должно быть зарегистрировано в торговом реестре. Согласно немецкому законодательству все лица, которые заняты в торговле, руководствуются правилами деятельности коммерсантов, в том числе особыми правилами заключения и исполнения договоров. Они обязаны вести по единым требованиям документацию о торговых операциях. Такой порядок значительно упрощает доказывание при возникновении споров и контроль в фискальных целях²⁶.

Что касается национального права, то среди субъектов коммерческого права России можно выделить:

- 1) индивидуальных предпринимателей;
- 2) юридических лиц;
- 3) специальных субъектов.

3.2. Индивидуальные предприниматели

Данная группа субъектов представлена физическими лицами. Право заниматься предпринимательской деятельностью входит в содержание правоспособности гражданина (ст. 18 ГК РФ). Однако не все физические лица являются субъектами коммерческого права.

Законом установлено, что гражданин вправе заниматься предпринимательской деятельностью без образования юридического лица с момента государственной регистрации в качестве индивидуального предпринимателя. Глава крестьянского (фермерского) хозяйства, осуществляющего деятельность без образования юридического лица (ст. 257), признается предпринимателем с момента государственной регистрации крестьянского (фермерского) хозяй-

²⁶ Пугинский Б.И. Указ. соч.

ства. При этом к предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, применяются правила ГК РФ, которые регулируют деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, если иное не вытекает из закона, иных правовых актов или существа правоотношения (ст. 23 ГК РФ).

Порядок и сроки регистрации гражданина в таком качестве определены Федеральным законом от 08.08.2001 г. № 129-ФЗ «О государственной регистрации юридических лиц и индивидуальных предпринимателей».

В соответствии с Постановлением Правительства РФ от 30.09.2004 г. № 506 «Об утверждении Положения о Федеральной налоговой службе» (ред. от 23.09.2017 г.) Федеральная налоговая служба (ФНС России) является уполномоченным федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим государственную регистрацию юридических лиц, физических лиц в качестве индивидуальных предпринимателей и крестьянских (фермерских) хозяйств.

Таким образом, субъектами коммерческой деятельности являются лишь те физические лица, которые осуществляют профессиональную (предпринимательскую) деятельность по доведению товара от производителя к потребителям²⁷.

3.3. Юридические лица

Согласно легальному определению юридического лица, содержащемуся в п. 1 ст. 48 ГК РФ, юридическим лицом признается организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком

²⁷ Горбухов В.А. Указ. соч.

в суде. Юридические лица должны иметь самостоятельный баланс и (или) смету.

В содержание правоспособности юридического лица входит возможность иметь гражданские права, соответствующие целям деятельности, предусмотренным в его учредительных документах, и нести связанные с этой деятельностью обязанности. Коммерческие организации, за исключением унитарных предприятий и иных видов организаций, предусмотренных законом, могут иметь гражданские права и нести гражданские обязанности, необходимые для осуществления любых видов деятельности, не запрещенных законом. Отдельными видами деятельности, перечень которых определяется законом, юридическое лицо может заниматься только на основании специального разрешения (лицензии). Правоспособность юридического лица возникает в момент его создания и прекращается в момент внесения записи о его исключении из Единого государственного реестра юридических лиц.

Законом разграничиваются организации, преследующие извлечение прибыли в качестве основной цели своей деятельности (коммерческие организации) либо не имеющие извлечение прибыли в качестве такой цели и не распределяющие полученную прибыль между участниками (некоммерческие организации) (ст. 50 ГК РФ).

Коммерческие и некоммерческие организации могут создаваться в различных организационно-правовых формах, под которой можно понимать установление вида, типа предприятия в соответствии с правовыми нормами, предусмотренными законодательством, и создание на этой основе адекватной организационной структуры²⁸.

Так, коммерческие юридические лица могут создаваться в форме хозяйственных товариществ (полное товарищество и товарищество на вере (коммандитное товарищество)) и обществ (акционерное общество, общества с ограниченной ответственностью), производственных кооперативов, государственных и муниципальных унитарных предприятий.

²⁸ Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Указ. соч.

Некоммерческие организации создаются в форме потребительских кооперативов, общественных или религиозных организаций (объединений), учреждений, благотворительных и иных фондов, а также в других формах, предусмотренных законом. При этом они могут осуществлять предпринимательскую деятельность лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствующую этим целям. Допускается создание объединений коммерческих и (или) некоммерческих организаций в форме ассоциаций и союзов.

Б.И. Пугинский справедливо отмечает, что возможности участия коммерческих и некоммерческих организаций в торговом обороте, т.е. их коммерческая правоспособность, является неодинаковой. Коммерческие организации, а также индивидуальные предприниматели в полном объеме могут участвовать в торговом обороте. Некоммерческие организации участвуют в товарном обращении ограничено. Они могут приобретать необходимые материальные ресурсы, продавать производимые ими изделия, т.е. лишь в соответствии с уставными целями деятельности, а не вообще заниматься торговлей. Существенные ограничения устанавливаются для таких организаций и при лицензировании для занятия специальными видами деятельности, получении экспортных лицензий и квот, заключении внешнеторговых контрактов и в других аспектах²⁹. Данные ограничения прямо предусмотрены положениями п. 2 ст. 24 Федерального закона от 12.01.1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (ред. от 14.11.2017 г.).

Продвижению товаров на рынке, расширению участия в торговом обороте способствует возможность создания юридическими лицами филиалов и представительств (ст. 55 ГК РФ).

Филиалом является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне места его нахождения и осуществляющее все его функции или их часть, в том числе функции представительства.

В отличие от филиала, представительством является обособленное подразделение юридического лица, расположенное вне ме-

²⁹ Пугинский Б.И. Указ. соч.

ста его нахождения, которое представляет интересы юридического лица и осуществляет их защиту.

При этом представительства и филиалы не являются юридическими лицами. Они наделяются имуществом создавшим их юридическим лицом и действуют на основании утвержденных им положений. Руководители представительств и филиалов назначаются юридическим лицом и действуют на основании его доверенности. Представительства и филиалы указываются в учредительных документах создавшего их юридического лица.

Следует отметить, что законом регламентировано участие в отношениях (в том числе и в коммерческих), регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений – гражданами и юридическими лицами – публично-правовых образований: Российская Федерация, субъекты Российской Федерации: республики, края, области, города федерального значения, автономные области, автономные округа, а также городские, сельские поселения и другие муниципальные образования. От их имени приобретают и осуществляют имущественные и личные неимущественные права и обязанности соответственно органы государственной власти и органы местного самоуправления в рамках их компетенции, установленной актами, определяющими статус этих органов. При этом к таким субъектам применяются правила, которые определяют участие юридических лиц в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, если иное не вытекает из закона или особенностей данных субъектов (ст. 124, 125 ГК РФ).

3.4. Специальные субъекты коммерческого права

Среди организаций, которые принимают участие в торговой деятельности, выделяют особую группу лиц, называемых организаторами товарного рынка, или специальными субъектами коммерче-

ского права. Их основная характеристика и назначение в сфере торгового оборота заключаются не в совершении сделок, а в создании условий и возможностей для совершения торговых операций другими лицами. Помимо формирования рынков, такие субъекты содействуют развитию коммерции и торгово-хозяйственных связей³⁰.

Таким образом, организаторы товарного рынка не совершают сделок, а создают возможности другим лицам совершать сделки.

В.А. Горбухов всех специальных субъектов торговой деятельности объединяет в две группы³¹:

1) специальные субъекты товарного рынка, которые непосредственно не участвуют в совершении сделок, а создают возможности и условия для операций другим лицам:

а) товарные биржи – организации, формирующие оптовый рынок в виде гласных и публичных торгов, проводимых в определенном месте и по определенным правилам (Закон РФ от 20.02.1992 г. № 2383-1 «О товарных биржах и биржевой торговле»);

б) валютные биржи (Федеральный закон от 10.12.2003 г. № 173-ФЗ «О валютном регулировании и валютном контроле» (ред. от 28.12.2017 г.));

в) фондовые биржи (Федеральный закон от 22.04.1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» (ред. от 31.12.2017 г.));

г) выставки-ярмарки (Деятельность выставочно-ярмарочная. Термины и определения. ГОСТ Р 53103-2008, утвержден приказом Ростехрегулирования от 18.12.2008 г. № 512-ст.);

д) торгово-промышленные палаты (Закон РФ от 07.07.1993 г. № 5340-1 «О торгово-промышленных палатах в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.09.2016 г.));

2) торговые организации или индивидуальные предприниматели, которые непосредственно занимаются заключением сделок:

а) независимые посредники – действуют от своего имени и за свой счет:

³⁰ Пугинский Б.И. Указ. соч.; Горбухов В.А. Указ. соч.; Дмитриенко А.В. Указ. соч.

³¹ Горбухов В.А. Указ. соч.

– дилеры – профессиональные участники рынка ценных бумаг, осуществляющие дилерскую деятельность. Дилером может быть только юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, а также государственная корпорация, если для такой корпорации возможность осуществления дилерской деятельности установлена федеральным законом, на основании которого она создана. Дилерской деятельностью признается совершение сделок купли-продажи ценных бумаг от своего имени и за свой счет путем публичного объявления цен покупки и/или продажи определенных ценных бумаг с обязательством покупки и/или продажи этих ценных бумаг по объявленным лицом, осуществляющим такую деятельность, ценам.

– торговые дома – многопрофильные организации, которые занимаются торговлей и производственной деятельностью по обработке, расфасовке и упаковке реализуемых товаров, строятся как единое юридическое лицо или объединение юридических лиц, занимающихся торговлей, складской и производственной деятельностью;

– трейдеры (англ. trade – торговать) – работники брокерской фирмы, непосредственно участвующие в биржевой торговле, исполняющие заказы на куплю-продажу ценных бумаг. Трейдером также может являться юридическое или физическое лицо, которое обладает правом заключать сделки на бирже;

– стокисты (англ. stock – капитал, имущество) – особый вид специализированных посредников в стране-импортере, осуществляющих экспортно-импортные операции на основе специального договора о консигнации (комиссии) (сначала получают на товарный склад товар экспортера, затем реализуют его средним и мелким покупателям). Имеют собственные склады, покупают и продают товары от своего имени и за свой счет.

б) посреднические организации, не приобретающие собственности на товар, а оказывающие в качестве основного вида деятельности услуги по доведению товара от изготовителя к потребителю. К данному виду посредников относятся дистрибьюторы (англ. distribution – распределение).

Эти субъекты осуществляют оптовую закупку и сбыт товаров определенного вида на региональных рынках. Обычно дистрибьюторы обладают преимущественным правом и возможностями приобретать и продавать оборудование, технические новинки, программное компьютерное обеспечение. Производитель может иметь собственного дистрибьютора по продаже своих товаров за рубежом, где он является на основе заключенного договора его единственным представителем (генеральный дистрибьютор). Дистрибьютор оказывает посреднические маркетинговые услуги продавцам и покупателям, а также услуги по монтажу и наладке оборудования, обучению пользования им. Такие услуги называют дистрибьюторскими. Дистрибьюторские организации может также подразделять на: регулярных – имеющих собственные склады, где накапливаются и хранятся товары, заключающих договоры на поставку в будущих периодах, оказывающих услуги по подбору ассортимента групп товаров; нерегулярных – арендующих склады, участвующих в основном в транзитных поставках.

в) организации, не совершающие операции с товаром, а оказывающие разнообразные услуги, содействуя продвижению товара. Они заключают сделки, целью которых является продвижение товара:

– брокеры – профессиональные участники рынка ценных бумаг, осуществляющие брокерскую деятельность. Брокерской деятельностью признается деятельность по совершению на бирже гражданско-правовых сделок с ценными бумагами от имени и за счет клиента (в том числе эмитента эмиссионных ценных бумаг при их размещении) или от своего имени и за счет клиента на основании возмездных договоров с клиентом.

– агенты (лат. *agens*, род. п. *agentis* – действующий) – физические или юридические лица, выступающие в роли доверенного лица, посредника, уполномоченного совершать определенный круг действий как от своего имени, так и от имени другого лица (принципала), по поручению и в интересах этого лица. В экономических операциях в качестве агентов выступают брокеры, маклеры, дилеры, комиссионеры. Могут заниматься сбытом товаров одной или

нескольких фирм в определенной местности (торговые агентства) или изучать спрос и предложение на рынке определенного товара с перспективой его сбыта (маркетинговые агентства).

– торговые маклеры – лица, не заключающие самостоятельно сделок, а лишь указывающие на возможность их совершения. Маклер сводит продавца и покупателя; маклерское вознаграждение, величина которого, как правило, зависит от суммы сделки, выплачивается как продавцом, так и покупателем.

Приведенный перечень субъектов товарного рынка не является исчерпывающим. Развитие торговых отношений и их правового регулирования предполагает появление их новых участников.

Вопросы для самоконтроля

1. Кто является субъектом права?
2. Кто относится к субъектам коммерческого права?
3. Назовите организационно-правовые формы коммерческих и некоммерческих организаций.
4. В чем заключается особенность участия в коммерческой деятельности некоммерческих организаций, публично-правовых образований?
5. Дайте понятия филиалам и представительствам юридического лица.
6. Охарактеризуйте специальных субъектов коммерческого права.
7. Что представляет собой брокерская деятельность?
8. Укажите особенности дистрибьюторской деятельности.

Глава 4. ОБЪЕКТЫ ТОРГОВОГО ПРАВА

4.1. Понятие объектов торгового права

Под объектами гражданских прав принято понимать материальные и нематериальные блага, по поводу которых возникают гражданские правоотношения³².

В соответствии со ст. 128 ГК РФ 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.

Для уяснения вопроса об объектах коммерческого права необходимо обратиться к вопросу о специфике коммерческой деятельности. Как известно, под коммерцией понимают торговую (торгово-посредническую) деятельность, участие в продаже или содействие продаже товаров. То есть данная деятельность представляет собой совокупность отдельных действий субъектов коммерческого права, направленных на продвижение товара от производителя к потребителю.

В сфере гражданского права возникает множество имущественных отношений, в том числе и безвозмездного характера, по поводу объектов, которые нередко не являются товарами. Г.Ф. Шершеневич в содержание понятия о гражданском обороте включал такие безвозмездные действия, как дарение, завещание, по самой идее не согласуемые с понятием экономического (торгового) оборота³³.

Согласно п. 1 ст. 129 ГК РФ (оборотоспособность объектов гражданских прав) объекты гражданских прав могут свободно отчуждаться или переходить от одного лица к другому в порядке универсального правопреемства (наследование, реорганизация

³² Волосов М.Е., Додонов В.Н., Крутских В.Е., В.П. Панов. Указ. соч.

³³ Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. М., 1994.

юридического лица) либо иным способом, если они не изъяты из оборота или не ограничены в обороте.

Та сфера имущественного оборота, которую занимает товарооборот, имеет ряд особенностей. Во-первых, деятельность при обращении товара имеет определенную цель – продвижение товара от производителя к потребителю. Во-вторых, эта деятельность является возмездной.

Б.И. Пугинский отмечает, что для признания товара в качестве такового объект должен обладать экономическими характеристиками: иметь потребительную стоимость, т.е. способность удовлетворять конкретные потребности людей, и меновую стоимость – свойство обмениваться на другие товары. Соответствующий объект становится товаром, когда по поводу него возникают возмездные правовые отношения. Необходимым и существенным признаком объектов торгового права является их коммерческая оборотоспособность, т.е. способность служить объектом торговых договоров и менять собственника. Таким образом, коммерческая оборотоспособность предполагает наличие возможности по свободному отчуждению объектов на возмездной основе³⁴.

С учетом специфики регулируемых отношений объектами торгового права является товар, т.е. оборотоспособное и реализуемое в ходе торговой деятельности на основе возмездных сделок имущество.

4.2. Виды объектов торгового права

Среди объектов коммерческого (торгового) права учеными (В.А. Горбухов³⁵, А.В. Дмитриенко³⁶, Б.И. Пугинский³⁷), выделяются следующие:

- 1) товары;

³⁴ Пугинский Б.И. Указ. соч.

³⁵ Горбухов В.А. Указ. соч.

³⁶ Дмитриенко А.В. Указ. соч.

³⁷ Пугинский Б.И. Указ. соч.

- 2) товарораспорядительные документы;
- 3) средства индивидуализации товаров (товарные знаки, знаки обслуживания, наименование места происхождения товара).

Основным видом объектов торгового права являются материальные предметы, имеющие вещественную форму (вещи), которые включают в себя потребительские товары, предназначенные для удовлетворения личных потребностей людей, и товары производственного назначения, служащие для использования в производстве (сырье, материалы, комплектующие изделия, оборудование и др.)³⁸.

Следует отметить, что легального определения термину «товар» в Гражданском кодексе не дано.

Вместе с тем такое определение дается в ряде нормативных правовых актов. Так, в п. 3 ст. 38 Налогового кодекса Российской Федерации товаром для целей данного Кодекса признается любое имущество, реализуемое либо предназначенное для реализации. В целях регулирования отношений, связанных с взиманием таможенных платежей, к товарам относится и иное имущество, определяемое в соответствии с таможенным законодательством Таможенного союза и законодательством Российской Федерации о таможенном деле.

В пункте 1 статьи 4 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» под товаром понимается объект гражданских прав (в том числе работа, услуга, включая финансовую услугу), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В силу п. 3 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе» товар – продукт деятельности (в том числе работа, услуга), предназначенный для продажи, обмена или иного введения в оборот.

В соответствии с п. 64 Государственного стандарта Российской Федерации, утвержденного постановлением Госстандарта РФ от 11.08.1999 г. № 242-ст, товаром является любая вещь, не ограниченная в обороте, свободно отчуждаемая и переходящая от одного лица к другому по договору купли-продажи.

³⁸ Пугинский Б.И. Указ. соч.

Однако не все вещи могут быть отнесены к объектам торгового оборота.

Так, в Российской Федерации ряд товаров изъят из оборота, следовательно, не относится к объектам торгового права.

Согласно п. 2 ст. 129 ГК РФ виды объектов гражданских прав, нахождение которых в обороте не допускается (объекты, изъятые из оборота), должны быть прямо указаны в законе.

Еще до принятия ГК РФ Указом Президента РФ от 22.02.1992 г. № 179 «О видах продукции (работ, услуг) и отходов производства, свободная реализация которых запрещена»³⁹ был утвержден соответствующий перечень вещей, свободная реализация которых запрещена:

- 1) драгоценные и редкоземельные металлы и изделия из них;
- 2) драгоценные камни и изделия из них;
- 3) стратегические материалы;
- 4) вооружение, боеприпасы к нему, военная техника, запасные части, комплектующие изделия и приборы к ним, взрывчатые вещества, средства взрывания, порох, все виды ракетного топлива, а также специальные материалы и специальное оборудование для их производства, специальное снаряжение личного состава военизированных организаций и нормативно-техническая продукция на их производство и эксплуатацию;
- 5) ракетно-космические комплексы, системы связи и управления военного назначения и нормативно-техническая документация на их производство и эксплуатацию;
- 6) боевые отравляющие вещества, средства защиты от них и нормативно-техническая документация на их производство и использование;
- 7) уран, другие делящиеся материалы и изделия из них;
- 8) рентгеновское оборудование, приборы и оборудование с использованием радиоактивных веществ и изотопов; результаты научно-исследовательских и проектных работ, а также фундаментальных поисковых исследований по созданию вооружения и военной техники;

³⁹ Ведомости СНД и ВС РФ. 05.03.1992 г. № 10. Ст. 492.

- 9) шифровальная техника, и нормативно-техническая документация на ее производство и использование;
- 10) яды, наркотические средства и психотропные вещества;
- 11) спирт этиловый;
- 12) отходы радиоактивных материалов;
- 13) отходы взрывчатых веществ;
- 14) отходы, содержащие драгоценные и редкоземельные металлы и драгоценные камни;
- 15) лекарственные средства, за исключением лекарственных трав;
- 16) лекарственное сырье, получаемое от северного оленеводства (панты и эндокринное сырье);
- 17) специальные и иные технические средства, предназначенные (разработанные, приспособленные, запрограммированные) для негласного получения информации, нормативно-техническая документация на их производство и использование.

Что касается международной практики осуществления торговых отношений, то, исходя из содержания статьи 2 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (заключена в Вене 11.04.1980 г.)⁴⁰ в состав объектов торгового оборота не включаются товары:

- а) товары, которые приобретаются для личного, семейного или домашнего использования, за исключением случаев, когда продавец в любое время до или в момент заключения договора не знал и не должен был знать, что товары приобретаются для такого использования;
- б) с аукциона;
- с) в порядке исполнительного производства или иным образом в силу закона;
- в) фондовые бумаги, акции, обеспечительные бумаги, оборотные документы и деньги;
- г) суда водного и воздушного транспорта, а также суда на воздушной подушке;
- д) электроэнергия.

⁴⁰ Вестник ВАС РФ. 1994. № 1.

Интересен вопрос о возможности отнесения к объектам торгового права таких объектов, как оказание услуг и выполнение работ. Бесспорно, что осуществление торгового оборота невозможно без оказания соответствующих услуг либо выполнения работ. В частности, услуг по хранению, перевозке товаров, коммерческому представительству, агентированию; выполнению работ по созданию рекламной продукции, исследованию рынка (маркетинговые исследования). Однако если обратиться к понятию коммерческой (торговой) деятельности (продвижение товара от производителя к потребителю), то можно сделать вывод о том, что непосредственно оказание услуг и выполнение работ не является торговой (коммерческой) деятельностью. Такого рода сделки не являются реализацией товаров.

Кроме того, п. 2 ст. 3 упомянутой выше Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров исключается ее применение к договорам, в которых обязательства стороны, поставяющей товары, заключаются в основном в выполнении работы или в предоставлении иных услуг.

Вместе с тем в рамках изучения коммерческого права вопросы об оказании услуг, выполнении работ, сопутствующих (опосредующих) торговой деятельности, представляется полезным с позиции выявления специфики (особенностей) соответствующих отношений.

Несмотря на то, что сделки с ценными бумагами не включаются в сферу торгового оборота, в рамках указанной сферы следует выделять товарораспорядительные документы.

Так, в соответствии с п. 3 ст. 224 ГК РФ к передаче вещи приравнивается передача коносамента или иного товарораспорядительного документа на нее.

В этой связи товарораспорядительные документы относятся к объектам торгового права.

Под товарораспорядительным можно понимать документ, который дает право его владельцу распоряжаться указанным в нем товаром (грузом). К товарораспорядительным документам относят:

- 1) складские свидетельства;

- 2) коносамент;
- 3) накладные на перевозку грузов.

Складские свидетельства предоставляют товарладельцу дополнительные возможности по совершению в отношении товара хозяйственных операций в период его хранения на складе. Пункт 1 статьи 912 ГК РФ содержит исчерпывающий перечень таких документов (двойное складское свидетельство, простое складское свидетельство, складская квитанция). Указанные документы подтверждают принятие товара на хранение и могут заменять собой письменный договор складского хранения.

Простое складское свидетельство представляет собой единый документ, выданный на предъявителя и подтверждающий передачу товара на хранение. Оно является ценной бумагой на предъявителя и в силу этого обладает повышенной оборотоспособностью. Передача хранящегося на складе товара другому лицу осуществляется путем простого вручения ему данного документа. Залоговое свидетельство предоставляет возможность получения кредита под залог хранящегося на складе товара. Залог подтверждается простым отделением варранта от складского свидетельства и вручением его кредитору (залогодателю). При этом законом ценными бумагами признаются лишь двойное складское свидетельство (равно как и каждая из его частей) и простое складское свидетельство. Таким образом, складское свидетельство удостоверяет право собственности на хранимый на складе товар, которое может быть в упрощенном порядке передано любому лицу⁴¹.

На морском транспорте система накладных применяется при прямых смешанных перевозках и перевозках нефтеналивных грузов в Каспийском бассейне. Во всех остальных случаях оформление договора морской перевозки грузов в основном осуществляется с помощью чартера и коносамента, который определяет наличие договора морской перевозки грузов и его содержание. Коносамент составляется по определенной форме, является товарной ценной

⁴¹ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть вторая: Учебно-практический комментарий (постатейный) / под ред. А.П. Сергеева. М., 2010.

бумагой и может быть именованным, ордерным или на предъявителя. Именные коносаменты составляются на имя определенного получателя; ордерные коносаменты – выданные приказу отправителя либо содержащие наименование получателя с указанием, что коносамент выдан приказу получателя. В каботажных перевозках используются только именные коносаменты. Коносамент на предъявителя может передаваться посредством простого вручения⁴².

Согласно п. 1 ст. 142 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации, после приема груза для перевозки перевозчик по требованию отправителя обязан выдать отправителю коносамент. Коносамент выполняет три функции:

- 1) свидетельствует о заключении договора перевозки;
- 2) является распиской в получении груза перевозчиком;
- 3) является товарораспорядительным документом (ценной бумагой).

Коносамент является не договором перевозки, а лишь одним из свидетельств заключения такого договора и его условий.

Международные транспортные конвенции и национальные законодательства, включая российское, не устанавливают специальные требования к форме коносаментного обязательства – не требуют составления коносамента на определенной бумаге или на бланке определенной организации. Не имеют значения язык, способ и средство написания. Обычно формы коносаментов разрабатывают сами перевозчики. Эти формы содержат (на лицевой и обратной сторонах) довольно подробные условия перевозки. В международном судоходстве применяются и так называемые короткие формы коносаментов, которые содержат лишь минимум необходимых условий и отсылают к соответствующим полным условиям или чартерам (если коносамент выдается на основании чартера)⁴³.

Накладная на перевозку грузов представляет собой основной перевозочный документ, регулирующий отношения между отправите-

⁴² Симоненко А.М. Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Российской Федерации (постатейный) // СПС КонсультантПлюс. 2008.

⁴³ Иванов Г.Г. Правовое регулирование морского судоходства в Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Морские вести России, 2009.

лем, перевозчиком и получателем груза. Накладная содержит сведения о наименовании груза, числе мест, пунктах отправления и назначения, отправителе и получателе, дате приема к перевозке⁴⁴.

В частности, перевозка грузов на железнодорожном транспорте оформляется накладной и квитанцией о приеме груза, которые являются основными транспортными документами (ст. 25 Устава железнодорожного транспорта Российской Федерации). Накладная содержит все необходимые сведения о перевозимом грузе, степени использования грузоподъемности вагона (контейнера), скорости перевозки, времени принятия груза к перевозке и т.д. Отсутствие накладной свидетельствует об отсутствии договора перевозки, поскольку договор перевозки относится к числу формальных сделок и его наличие и содержание могут быть подтверждены только письменными документами. В законе установлено, что железнодорожная накладная и выданная на ее основании перевозчиком грузоотправителю квитанция о приеме груза подтверждают заключение договора перевозки груза⁴⁵.

Среди средств индивидуализации товаров выделяют: товарные знаки, знаки обслуживания, наименование места происхождения товара.

Легальное определение термина «товарный знак» дано в п. 1 ст. 1477 ГК РФ, согласно которому под товарным знаком понимается обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, исключительное право на которое удостоверяется свидетельством на товарный знак.

Знаком обслуживания, исходя из п. 2 указанной выше статьи, признается обозначение, служащее для индивидуализации выполняемых юридическими лицами либо индивидуальными предпринимателями работ или оказываемых ими услуг.

Таким образом, товарный знак служит целям индивидуализации товаров, а знак обслуживания – идентификации (узнаваемости) оказываемых услуг либо выполняемых работ.

⁴⁴ Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Указ. соч.

⁴⁵ Договоры в предпринимательской деятельности / О.А. Беляева, В.В. Витрянский, К.Д. Гасников и др. ; отв. ред. Е.А. Павлодский, Т.Л. Левшина. М., 2008.

Товарный знак может быть зарегистрирован в любом виде: словесном, изобразительном или комбинированном. При этом вновь разработанный символ должен быть таким, чтобы его нельзя было спутать с ранее зарегистрированным. Исключительное право на товарный знак действует в течение десяти лет со дня подачи заявки на государственную регистрацию товарного знака в федеральный орган исполнительной власти по интеллектуальной собственности. Такой срок может быть продлен еще на десять лет по заявлению правообладателя, поданному в течение последнего года действия этого права. Такое продление срока действия исключительного права на товарный знак возможно неограниченное число раз. Следует помнить, что неиспользование зарегистрированного товарного знака в течение любых трех лет после его государственной регистрации влечет возможность досрочного прекращения его правовой охраны по заявлению заинтересованного лица, поданному в арбитражный суд по истечении указанных трех лет при условии, что вплоть до подачи такого заявления товарный знак не использовался.

В соответствии со ст. 1516 ГК РФ наименованием места происхождения товара, которому предоставляется правовая охрана, является обозначение, представляющее собой либо содержащее современное или историческое, официальное или неофициальное, полное или сокращенное наименование страны, городского или сельского поселения, местности или другого географического объекта, а также обозначение, производное от такого наименования и ставшее известным в результате его использования в отношении товара, особые свойства которого исключительно или главным образом определяются характерными для данного географического объекта природными условиями и (или) людскими факторами. На использование этого наименования может быть признано исключительное право производителей такого товара. Данное правило применяется и к обозначению, которое позволяет идентифицировать товар как происходящий с территории определенного географического объекта и, хотя не содержит наименования этого объекта, стало известным в результате использования данного обозначения в

отношении товара, особые свойства которого отвечают приведенным требованиям. При этом законом не признается наименованием места происхождения товара обозначение, хотя и представляющее собой или содержащее наименование географического объекта, но вошедшее в Российской Федерации во всеобщее употребление как обозначение товара определенного вида, не связанное с местом его производства.

Приведенные характеристики ученым выделять несколько признаков наименования места происхождения товара:

- 1) представляет собой наименование географического объекта;
- 2) наличие характерной географической среды, включающей природные условия и (или) людские факторы;
- 3) наличие особых свойств маркируемого товара;
- 4) функциональная зависимость особых свойств товара от географической среды.

В отличие от товарного знака наименование места происхождения товара выполняет, помимо различительной, еще и функцию гарантирования определенных свойств товара, вследствие чего обеспечивается его дополнительная привлекательность для потребителей. Учитывая, что такие товары может производить неопределенное количество субъектов предпринимательства, закон предусматривает исключительные права за всеми производителями товара⁴⁶.

4.3. Юридическая ответственность за неправомерное использование средств индивидуализации товаров

Юридическая ответственность представляет собой применение мер государственного принуждения к виновному лицу за совер-

⁴⁶ Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (учебно-практический). Части первая, вторая, третья, четвертая (постатейный) / С.С. Алексеев, А.С. Васильев, В.В. Голофаев и др.; под ред. С.А. Степанова. Екатеринбург, 2009.

шение им правонарушения, следствием чего является обязанность последнего претерпевать соответствующие совершенному деянию правоограничения. К разновидностям юридической ответственности относятся: уголовная, административная, гражданско-правовая, дисциплинарная.

Социальная значимость рассматриваемой группы общественных отношений свидетельствует о негативном влиянии нарушений, связанных с неправомерным использованием товарных знаков, знаков обслуживания, наименования места происхождения товара.

Юридическая ответственность за совершение правонарушений в данной сфере предусматривается гражданским, уголовным и административным законодательством.

Так, гражданско-правовая ответственность за незаконное использование товарного знака установлена ст. 1515 ГК РФ и предусматривает признание контрафактными товаров, этикеток, упаковок товаров, на которых незаконно размещены товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение. Правообладатель вправе требовать изъятия из оборота и уничтожения за счет нарушителя контрафактного имущества, на котором размещены незаконно используемый товарный знак или сходное с ним до степени смешения обозначение. В тех случаях, когда введение таких товаров в оборот необходимо в общественных интересах, правообладатель вправе требовать удаления за счет нарушителя с контрафактных товаров, этикеток, упаковок товаров незаконно используемого товарного знака или сходного с ним до степени смешения обозначения. При этом правообладатель вправе требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

1) в размере от десяти тысяч до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения;

2) в двукратном размере стоимости товаров, на которых незаконно размещен товарный знак, или в двукратном размере стоимости права использования товарного знака, определяемой исходя из цены, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за правомерное использование товарного знака.

Ответственность за незаконное использование наименования места происхождения товара установлена ст. 1537 ГК РФ. Так, правообладатель вправе требовать изъятия из оборота и уничтожения за счет нарушителя контрафактного имущества, на котором размещено незаконно используемое наименование места происхождения товара или сходное с ним до степени смешения обозначение. Правообладатель вправе также требовать по своему выбору от нарушителя вместо возмещения убытков выплаты компенсации:

1) в размере от десяти тысяч до пяти миллионов рублей, определяемом по усмотрению суда исходя из характера нарушения;

2) в двукратном размере стоимости товаров, на которых незаконно размещено наименование места происхождения товара.

Административная ответственность за незаконное использование товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров устанавливается статьей 14.10 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Данное нарушение влечет наложение административного штрафа:

1) на граждан в размере от пяти тысяч до десяти тысяч рублей с конфискацией предметов, содержащих незаконное воспроизведение товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара;

2) на должностных лиц – от десяти тысяч до пятидесяти тысяч рублей с конфискацией предметов, содержащих незаконное воспроизведение товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара;

3) на юридических лиц – от пятидесяти тысяч до двухсот тысяч рублей с конфискацией предметов, содержащих незаконное воспроизведение товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара.

Уголовная ответственность за незаконное использование товарного знака, знака обслуживания, наименования места происхождения товара или сходных с ними обозначений для однородных товаров, если это деяние совершено неоднократно или причи-

нило крупный ущерб, установлена ст. 180 УК РФ, санкция которой предусматривает возможность применения штрафа в размере от ста тысяч до трехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до двух лет, либо обязательных работ на срок до четырехсот восьмидесяти часов, либо исправительных работ на срок до двух лет, либо принудительных работ на срок до двух лет, либо лишение свободы на срок до двух лет со штрафом в размере до восьмидесяти тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до шести месяцев.

Если это деяние было совершено группой лиц по предварительному сговору, то уголовная ответственность будет более суровой, к осужденному могут быть применены следующие меры: штраф в размере от двухсот тысяч до четырехсот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от восемнадцати месяцев до трех лет, либо принудительные работы на срок до четырех лет, либо лишение свободы на тот же срок со штрафом в размере до ста тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до одного года либо без такового.

В случае совершения деяния организованной группой возможно применение следующих мер: штраф в размере от пятисот тысяч до одного миллиона рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от трех до пяти лет, либо принудительные работы на срок до пяти лет, либо лишение свободы на срок до шести лет со штрафом в размере до пятисот тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех лет либо без такового.

Следует отметить, что в целях предупреждения третьих лиц от возможного неправомерного использования и в силу ст. 1485 ГК РФ правообладатель для оповещения о своем исключительном праве на товарный знак вправе использовать знак охраны, который помещается рядом с товарным знаком, состоит из латинской буквы «R» или латинской буквы «R» в окружности либо словесного обозначения «товарный знак» или «зарегистрированный товарный знак» и указывает на то, что применяемое обозначение является

товарным знаком, охраняемым на территории Российской Федерации.

Вопросы для самоконтроля

1. Дайте понятие объектам гражданского права.
2. Перечислите объекты торгового права.
3. Какими экономическими характеристиками должен обладать товар?
4. Какие вещи и почему не могут быть отнесены к объектам торгового оборота?
5. В чем состоит сущность товарораспорядительного документа, какие их виды вы знаете?
6. Дайте краткую характеристику известным вам средствам индивидуализации товаров.
7. Что представляет собой юридическая ответственность?
8. Какими отраслями законодательства урегулированы вопросы привлечения к юридической ответственности за неправомерное использование средств индивидуализации товаров? Каковы санкции за совершение правонарушений в данной сфере?

Глава 5. ТОВАРНЫЙ РЫНОК

5.1. Понятие товарного рынка

Рыночная экономика, как указывает Б.И. Пугинский, состоит из совокупности взаимосвязанных рыночных секторов. Так, выделяют несколько секторов: фондовый рынок, страховой рынок, рынок капиталов, рынок труда и проч. Основу рыночной экономики составляет товарный рынок, который рассматривается как система субъектов экономики и их отношений (производителей и потребителей, посредников и организаций, обеспечивающих их отношения), целью которых является обеспечение обращения товаров конечного потребления и производственно-технического назначения. Данное понимание товарного рынка приведено в Постановлении Правительства РФ от 03.08.1996 г. № 936 «О комплексной Программе развития инфраструктуры товарных рынков Российской Федерации». Посредством рыночных отношений осуществляется реализация товаров, обеспечивается признание общественного характера создающего их труда. В рамках товарного рынка протекают процесс товарного обращения, совокупность взаимосвязанных актов купли-продажи товаров, создаваемых в различных областях хозяйственной деятельности⁴⁷.

В соответствии с п. 5 ст. 40 Налогового кодекса Российской Федерации рынком товаров (работ, услуг) признается сфера обращения этих товаров (работ, услуг), определяемая исходя из возможности покупателя (продавца) реально и без значительных дополнительных затрат приобрести (реализовать) товар (работу, услугу) на ближайшей по отношению к покупателю (продавцу) территории Российской Федерации или за пределами Российской Федерации.

Российский законодатель дает также легальное определение товарного рынка в статье 4 Федерального закона от 26.07.2006 г.

⁴⁷ Пугинский Б.И. Указ. соч.

№ 135-ФЗ «О защите конкуренции», под которым понимается сфера обращения товара (в том числе товара иностранного производства), который не может быть заменен другим товаром, или взаимозаменяемых товаров (далее – определенный товар), в границах которой (в том числе географических) исходя из экономической, технической или иной возможности либо целесообразности приобретатель может приобрести товар, и такая возможность либо целесообразность отсутствует за ее пределами.

Исходя из приведенных требований материально-правовой нормы можно выделить характерные черты товарного рынка:

1) специфический объект рынка: однородные товары, не изъятые из оборота; качественная характеристика рынка: объемы оборота товара;

2) субъекты рынка: юридические и физические лица, осуществляющие свою деятельность на профессиональной основе;

3) территория рынка (географические границы, на которой покупатели приобретают или имеют возможность приобрести товар, а продавцы реализуют определенный товар и не имеют возможности сделать это за ее пределами):

- а) международный рынок;
- б) республиканский рынок;
- в) местный рынок⁴⁸.

Таким образом, под товарным рынком можно рассматривать сферу коммерческой деятельности, осуществляемую на основе конкуренции по производству, продаже, приобретению отдельных товаров.

Рынок как сложный социально-экономический механизм требует постоянного совершенствования, немалую роль в котором отведена нормативно-правовому регулированию. Так, данный процесс может обеспечиваться посредством разработки нормативных документов по созданию условий для функционирования товарных рынков, организации оптовой торговли, оказанию услуг и предупреждению правонарушений; разработки изменений в законы и иные нормативные правовые акты, регламентирующие дея-

⁴⁸ Горбухов В.А. Указ. соч.

тельность участников торговых рынков; разработки нормативно-методических документов по сертификации и стандартизации продукции; разработки методических документов по торговой и сбытовой деятельности.

Горбухов В.А. предлагает рассматривать рынок как совершенный в случае, если все товары данного вида объективно однородны в отношении их качества, внешнего вида и упаковки и цена однозначно сопоставима с определенным товаром; условия конкурентной борьбы одинаковы для всех продавцов и покупателей, отсутствуют какие-либо предпочтения пространственного, личностного и временного характера; рынок прозрачен, т.е. продавцы и покупатели обладают возможностью полного обзора рынка, получения достоверной информации обо всех обстоятельствах ведения сделок (о ценах, скидках, качестве товара, условиях поставки и платежах)⁴⁹.

При нарушении какого-либо из перечисленных условий мы имеем дело с рынком несовершенным.

Рынок может существовать в различных формах⁵⁰:

1) полиполия – рыночная ситуация, в которой существует ограниченное количество крупных продавцов, достаточное для поддержания условий конкуренции;

2) олигопсония (греч. *oligos* – малочисленный и *opsonia* – покупка) – рыночная ситуация, для которой характерно значительное превышение количества продавцов (производителей) товара над ограниченным числом представленных на рынке покупателей;

3) монопсония – монополия покупателя, ситуация на рынке товаров и услуг, когда имеется только один покупатель и много продавцов. В широком смысле слова термин «монопсония» относят ко всем рынкам, где определяющее влияние на формирование цены оказывают покупатели, потребители товаров и услуг;

4) чистая монопсония – ситуация на товарном рынке, когда множеству продавцов одного товара противостоит единственный покупатель.

⁴⁹ Горбухов В.А. Указ. соч.

⁵⁰ Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Указ. соч.

5) олигополия (греч. oligos – малочисленный и poleo – продаю, торгую) – господство небольшого количества фирм и компаний в производстве определенных товаров и на рынке этих товаров;

6) естественная олигополия – отрасль с небольшим количеством предприятий, достаточно крупных для эффективного производства;

7) двусторонняя (билатеральная) олигополия – ситуация на рынке со значительной степенью концентрации как продавцов, так и покупателей.

8) монополия (греч. mono – один и polo – продаю) – 1) исключительное право на осуществление какого-либо вида деятельности (производства, промысла, применения, использования определенных объектов, продуктов), предоставляемое только определенному лицу, группе лиц, государству. В ряде случаев монопольное право не предоставляется, а возникает естественно или устанавливается экономическими субъектами посредством занятия господствующего положения на рынке товаров и услуг. Принято различать три вида монополии: закрытую, защищенную от конкуренции с помощью юридических запретов и ограничений (чаще всего это государственная монополия), естественную, необходимую в связи с тем, что удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства, открытую, чистую, при которой одна фирма в силу стечения обстоятельств стала единственным производителем и поставщиком товара; 2) крупные корпорации, компании, объединяющие несколько фирм и достигающие благодаря этому монопольного положения на рынке определенного товара или группы товаров.

5.2. Структура и инфраструктура товарного рынка

Сфера действия коммерческого права распространяется на организацию деятельности национального товарного рынка.

Структуру товарного рынка образуют взаимосвязанные действия изготовителей товаров, оптовых торговых и посреднических организаций по реализации товаров, а также розничных торговых и иных организаций и индивидуальных предпринимателей, приобретающих товары для предпринимательских и производственных целей либо для обеспечения собственной деятельности.

Инфраструктура товарного рынка представлена системой организаций, обеспечивающей взаимосвязь между структурными элементами товарного рынка и способствующая свободному движению товаров, непрерывному процессу воспроизводства и бесперебойному функционированию сфер конечного потребления.

Таким образом, структура товарного рынка образована совокупностью звеньев, которые задействованы в продвижении товара от изготовителей к потребителям, а инфраструктура – совокупностью звеньев, которые обслуживают работу структуры рынка, непосредственно не продвигая товар от изготовителей к потребителям.

Звенья, или элементы структуры, товарного рынка делятся на три группы:

- 1) изготовители товара;
- 2) оптовые торговые и иные посреднические организации;
- 3) организации розничной торговли и организации-потребители.

Б.И. Пугинский справедливо отмечает, что для производственных организаций основной целью деятельности в рыночных условиях является не просто изготовление товаров, но успешная их реализация и получение прибыли от продаж. Налаживание сбыта, максимизация дохода от реализации товаров – одна из главных задач таких организаций. Перед любым производственным предприятием стоит проблема совмещения функций производства и реализации товара⁵¹.

Предприятия-посредники являются связующим звеном между производителем и потребителем, продавцом и покупателем товара,

⁵¹ Пугинский Б.И. Указ. соч.

способствующим торговому процессу, развитию торговли. Деятельность таких организаций, как правило, сводится к приобретению большого объема товара и последующей его реализации мелким потребителям, т.е. осуществляется деятельность по перераспределению товарной массы. Нередко посредники закупают крупную партию товара и перепродают ее в другом месте. Иногда изготовителю целесообразнее реализовывать товар оптовому торговому посреднику, а не потребителю напрямую. Подобная мера снимает с изготовителя ряд существенных издержек, связанных с необходимостью организации данного процесса. Вместе с тем цена реализации товара оптовому посреднику существенно ниже цены реализации потребителю, в том числе в связи с отсутствием в ее составе указанных издержек. В любом случае выбор структуры связей должен осуществляться с учетом тех преимуществ, которые предполагает та или иная структура. Следует отметить, что в практике коммерческих отношений встречаются так называемые контрактные оптово-розничные объединения⁵². Возглавляет такое объединение оптовый посредник, приобретающий товар непосредственно у изготовителя по льготной цене. В объединение входят организации розничной торговли, которые получают товар от оптового посредника. При этом головная организация предоставляет розничным продавцам товарные кредиты, различные льготы в отношении цены поставляемых товаров, обеспечивает их рекламной продукцией на товар. Подобным образом розничные организации опосредованно получают коммерческий эффект за счет крупных сделок оптового посредника.

В системе организаций, которая обеспечивает работу элементов структуры товарного рынка (инфраструктура), можно выделить следующие звенья:

- 1) торговые посредники – предприятия, которые обеспечивают взаимодействие изготовителей и потребителей посредством создания оптовых рынков, биржевой торговли, проведения выставок и ярмарок, оказания складских услуг;

⁵² Там же.

2) информационное обеспечение – предприятия, обеспечивающие наблюдение за товарными рынками;

3) тароупаковочная индустрия – производственные структуры и нормативно-организационные мероприятия, обеспечивающие повышение конкурентоспособности товара и эффективности товарооборота за счет создания тароупаковочной продукции, отвечающей требованиям международных стандартов;

4) транспортное обеспечение – все виды транспорта, обеспечивающие движение товара и доставку его потребителям;

5) финансово-кредитное обеспечение – организации, отвечающие за платежно-расчетное и кредитное обеспечение движения товарных масс;

6) организационное обеспечение – меры, направленные на максимальное снижение затрат на продвижение продукции от производителя к потребителю;

7) нормативно-правовое обеспечение – системы нормативного правового регулирования отношений сторон на товарных рынках.

Вопросы для самоконтроля

1. Дайте понятие товарному рынку.
2. Приведите характерные черты товарного рынка.
3. Какие товарные рынки можно выделить исходя из территориального критерия?
4. С помощью каких процедур в области нормативного правового регулирования обеспечивается создание условий для функционирования товарных рынков?
5. В каких случаях рынок характеризуется как совершенный?
6. Приведите пример ситуации, вследствие которой рынок функционирует как несовершенный.
7. В каких формах существует рынок, дайте их краткую характеристику?
8. Охарактеризуйте элементы структуры товарного рынка.
9. Назовите и дайте краткую характеристику звеньям инфраструктуры товарного рынка.

Глава 6. КОНКУРЕНЦИЯ И МОНОПОЛИСТИЧЕСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

6.1. Понятие конкуренции

Конституцией Российской Федерации в статье 34 предусмотрено право каждого на свободное использование своих способностей и имущества для предпринимательской и иной не запрещенной законом экономической деятельности. При этом экономическая деятельность, которая направлена на монополизацию и недобросовестную конкуренцию, не допускается. Легальное определение конкуренции дано в п. 7 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции».

Так, под конкуренцией понимается соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Организационные и правовые основы защиты конкуренции сформулированы в названном Федеральном законе, в том числе путем предупреждения и пресечения:

- 1) монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции;
- 2) недопущения, ограничения, устранения конкуренции федеральными органами исполнительной власти, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, иными осуществляющими функции указанных органов органами или организациями, а также государственными внебюджетными фондами, Центральным банком Российской Федерации.

Целями данного закона являются обеспечение единства экономического пространства, свободного перемещения товаров, свобо-

ды экономической деятельности в Российской Федерации, защита конкуренции и создание условий для эффективного функционирования товарных рынков.

Приведенное легальное понятие конкуренции в целом соответствует ранее действовавшему, которое содержалось в Законе РСФСР от 22.03.1991 г. № 948-1 «О конкуренции и ограничении монополистической деятельности на товарных рынках». Ранее вместо термина «соперничество» использовался термин «состязательность».

К.Ю. Тотьев выделяет признаки конкуренции⁵³:

1) состязательность (борьба), или соперничество на рынке между хозяйствующими субъектами;

2) состязательность, или соперничество, выражаются в активном поведении предпринимателей;

3) результатом состязательности, или соперничества, является ограничение возможностей предпринимателей в одностороннем порядке влиять на цены и другие условия сделок.

Интересными с теоретической точки зрения представляются положения ныне утратившего силу Постановления Правительства РФ от 09.03.1994 г. № 191 «О Государственной программе демонополизации экономики и развития конкуренции на рынках Российской Федерации (основные направления и первоочередные меры)», в частности, его Приложения № 3, где были сформулированы условия существования и развития конкуренции на товарном рынке (с экономической точки зрения):

1) действуют имущественно и организационно независимые поставщики товаров в количестве, достаточном для возникновения состязательности между ними;

2) имеются имущественно и организационно независимые покупатели товаров в количестве, достаточном для формирования некоторого уровня платежеспособного спроса;

3) поставщики и потребители действуют экономически независимо (без сговоров и горизонтальных соглашений);

⁵³ Тотьев К.Ю. Конкурентное право: Правовое регулирование деятельности субъектов конкуренции и монополий : учеб. для вузов. М., 2003.

4) отсутствуют экономические и другие препятствия в доступе к сырью, материалам, капиталам, трудовым ресурсам, технологиям, информационному обеспечению рыночных отношений и другим производственным ресурсам.

К.Ю. Тотьев с юридической точки зрения предлагает рассматривать конкуренцию как многогранную категорию. В частности, конкуренция представляет собой разновидность социального регулятора, определяющего поведение различных субъектов. В этом качестве конкуренция выполняет регулирующие функции, формирует экономические и общественные пропорции, влияет на поведение людей. Право как один из социальных элементов системы социального регулирования взаимодействует с конкуренцией, регулирует ее. Однако именно конкуренция (а не административные установления) в большинстве случаев является наиболее естественным и в силу этого эффективным регулятором цен на рынке. Кроме того, юридической предпосылкой конкуренции служит свобода экономической деятельности (свобода договора, свобода предпринимательства, свобода конкуренции), гарантированная Конституцией Российской Федерации. Конкуренция способствует реализации прав потребителей (например, права на выбор товаров (работ, услуг) или на получение информации). Отсутствие конкуренции на рынке фактически превращает многие из этих прав в фикцию или существенно их ограничивает. Конкуренция представляет собой правомерную автономную деятельность хозяйствующих субъектов на соответствующем рынке, целью которых является получение более выгодных условий производства и сбыта законными средствами⁵⁴.

По форме конкуренция может быть совершенной (идеальной), т.е. существующей на идеальном рынке, где представлено неограниченное количество продавцов и покупателей однородного товара, свободно общающихся между собой (полиполия).

В условиях, когда предприятия располагают возможностями по контролю за ценами на производимую ими продукцию, имеет место несовершенная конкуренция.

⁵⁴ Тотьев К.Ю. Указ. соч.

Конкуренция является необходимым условием развития предпринимательской деятельности. Конкурентная борьба субъектов предпринимательства направляет ресурсы в производство тех товаров и услуг, в которых больше всего нуждаются потребители, так как борьба ведется за потребительский спрос. Конкуренция способна координировать экономическую деятельность без административного принуждения, что позволяет предпринимателям добиваться увеличения собственной выгоды (прибыли). Эти обстоятельства свидетельствуют о несомненном преимуществе экономики, основанной на конкуренции субъектов предпринимательства.

Вместе с тем без должного государственного воздействия конкуренция может порождать негативные проявления, которые могут оказывать дестабилизирующее влияние на экономику. Стремление к получению прибыли может способствовать к применению предпринимательским корпусом таких методов соперничества, которые не только не способствуют развитию производства и удовлетворению потребностей общества, но и задерживают развитие экономики. В частности, к ним относятся: хищническое использование природных ресурсов для скорейшего получения прибыли, скупка патентов на изобретения, полезные модели и промышленные образцы без намерения их использовать, сравнительная реклама, дискредитирующая других конкурентов, ложные сведения о товаре, вводящие потребителей в заблуждение, и многие другие.

Указанные обстоятельства обуславливают необходимость государственного регулирования конкурентных отношений, установления правил поведения конкурирующих субъектов на рынке. Поэтому государство должно обеспечивать поддержку именно добросовестной (правомерной) конкуренции между субъектами предпринимательства, предоставив им право осуществлять конкурентные действия и установив необходимые ограничения (пределы) осуществления такого права⁵⁵.

⁵⁵ Смагина И.А. Предпринимательское право : учеб. пособие. М., 2009.

6.2. Недобросовестная конкуренция

Защита конкуренции связана с предупреждением и пресечением монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции, распространяется на отношения, в которых участвуют российские юридические лица и иностранные юридические лица, федеральные органы исполнительной власти, органы государственной власти субъектов РФ, органы местного самоуправления, государственные внебюджетные фонды, Центробанк РФ, физические лица, в том числе индивидуальные предприниматели; а также на соглашения между российскими и (или) иностранными лицами либо организациями, а также на совершаемые ими действия, если такие соглашения или действия оказывают влияние на состояние конкуренции на территории Российской Федерации (статья 3 Федерального закона «О защите конкуренции»).

Согласно п. 9 ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции» недобросовестной конкуренцией признаются любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам – конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

О.А. Городов выделяет признаки недобросовестной конкуренции⁵⁶:

1) наличие действий хозяйствующего субъекта или группы лиц.

Действия хозяйствующего субъекта или группы лиц как признак недобросовестной конкуренции предполагают, что бездействие не рассматривается как форма недобросовестной конкуренции;

⁵⁶ Городов О.А. Недобросовестная конкуренция: теория и правоприменительная практика. М., 2008.

2) направленность действий на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности.

Направленность действий на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности предполагает цель поведения субъекта, которая заключается в получении так называемых необоснованных преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности;

3) противоречие действий законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости.

Противоречие действий предпринимателя законодательству свидетельствует о его противоправном поведении. При этом, как справедливо отмечает К.Ю. Тотьев, противоправное поведение хозяйствующего субъекта может квалифицироваться в качестве акта недобросовестной конкуренции, но сама недобросовестная конкуренция не сводима только к актам противоправного поведения, как это иногда представляется в специальной литературе⁵⁷.

Под обычаем делового оборота согласно п. 1 ст. 5 ГК РФ понимается сложившееся и широко применяемое в какой-либо области предпринимательской деятельности правило поведения, не предусмотренное законодательством, независимо от того, зафиксировано ли оно в каком-либо документе. Обычаи делового оборота применяются в основном в сфере договорных отношений.

Вместе с тем недобросовестное конкурентное поведение носит, как правило, внедоговорный характер. Поэтому установить противоречие действий субъекта предпринимательской деятельности обычаям делового оборота представляется крайне сложным.

Признак противоречия действий предпринимателя требованиям добропорядочности, разумности и справедливости является оценочным, как и само понятие недобросовестного конкурентного поведения. Однако следует исходить из того, что приведенные этические категории связаны с презумпцией разумности и добросовестности поведения участников гражданского оборота, уста-

⁵⁷ Тотьев К.Ю. Указ. соч.

новленной для отдельных случаев защиты гражданских прав (п. 3 ст. 10 ГК РФ);

4) наличие действительных или потенциальных убытков у хозяйствующего субъекта – конкурента, возникших вследствие осуществленных действий;

Данный признак действий позволяет разграничить последствия, вызванные их причинением, на те, которые уже наступили, и те, которые могут наступить, т.е. на фактические и потенциальные;

5) наличие действительного или потенциального вреда, причиненного деловой репутации хозяйствующего субъекта – конкурента вследствие осуществленных действий.

Деловая репутация отнесена нормами действующего законодательства в разряд нематериальных благ (п. 1 ст. 150 ГК РФ), однако законодатель предпочитает не давать ее легальное определение, равно как и не раскрывать ее содержание. Под вредом, причиненным деловой репутации хозяйствующего субъекта, можно понимать всякое ее умаление. При этом указанное умаление может носить как имущественный (снижение стоимости деловой репутации как нематериального актива), так и неимущественный характер (утрата хозяйствующим субъектом положительного мнения о его деловых качествах в деловом сообществе, что влечет потерю клиентов, уменьшение количества заказов и т.п., в итоге – обуславливает потери в имущественной сфере)⁵⁸.

Недобросовестную конкуренцию не следует сводить лишь к действиям по ограничению конкуренции.

К признакам ограничения конкуренции Федеральный закон «О защите конкуренции» относит:

1) сокращение числа хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, на товарном рынке;

2) рост или снижение цены товара, не связанные с соответствующими изменениями иных общих условий обращения товара на товарном рынке;

⁵⁸ Малеина М.Н. Защита чести, достоинства, деловой репутации предпринимателя // Законодательство и экономика. 1993. № 24.

3) отказ хозяйствующих субъектов, не входящих в одну группу лиц, от самостоятельных действий на товарном рынке;

4) определение общих условий обращения товара на товарном рынке соглашением между хозяйствующими субъектами или в соответствии с обязательными для исполнения ими указаниями иного лица либо в результате согласования хозяйствующими субъектами, не входящими в одну группу лиц, своих действий на товарном рынке;

5) иные обстоятельства, создающие возможность для хозяйствующего субъекта или нескольких хозяйствующих субъектов в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товара на товарном рынке;

6) установление органами государственной власти, органами местного самоуправления, организациями, участвующими в предоставлении государственных или муниципальных услуг, при участии в предоставлении таких услуг требований к товарам или к хозяйствующим субъектам, не предусмотренных законодательством Российской Федерации (п. 17 ст. 4).

Поэтому такие признаки могут квалифицироваться в качестве недобросовестной конкуренции с позиции противоречия закону лишь при выявлении в них факторов направленности на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности с одновременным причинением или возможностью причинения убытков другим хозяйствующим субъектам – конкурентам либо нанесением или способностью нанесения вреда деловой репутации последних⁵⁹.

Основные способы недобросовестного конкурентного поведения закреплены в статье 14 Федерального закона «О защите конкуренции», к которым относятся:

1) распространение ложных, неточных или искаженных сведений, которые могут причинить убытки хозяйствующему субъекту либо нанести ущерб его деловой репутации;

⁵⁹ Городов О.А. Указ. соч.

2) введение в заблуждение в отношении характера, способа и места производства, потребительских свойств, качества и количества товара или в отношении его производителей;

3) некорректное сравнение хозяйствующим субъектом производимых или реализуемых им товаров с товарами, производимыми или реализуемыми другими хозяйствующими субъектами;

4) продажа, обмен или иное введение в оборот товара, если при этом незаконно использовались результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ, услуг;

5) незаконное получение, использование, разглашение информации, составляющей коммерческую, служебную или иную охраняемую законом тайну.

Не допускается также недобросовестная конкуренция, связанная с приобретением и использованием исключительного права на средства индивидуализации юридического лица, средства индивидуализации продукции, работ или услуг.

Административная ответственность за недобросовестную конкуренцию установлена ст. 14.33 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях. Кроме того, недопущение, ограничение или устранение конкуренции может повлечь и уголовную ответственность, которая установлена ст. 178 УК РФ.

6.3. Монополистическая деятельность и ее виды

Одним из негативных проявлений конкуренции является то обстоятельство, что она создает предпосылки для монополизации рынка.

Под монополистической деятельностью согласно п. 10 ст. 4 Федерального закона «О защите конкуренции» понимается злоупотребление хозяйствующим субъектом, группой лиц своим доминирующим положением, соглашения или согласованные действия, запрещенные антимонопольным законодательством, а также

иные действия (бездействие), признанные в соответствии с федеральными законами монополистической деятельностью.

Доминирующим положением, которым необходимо злоупотребить предпринимателю, чтобы его деятельность была признана монополистической, согласно п. 1 ст. 5 Федерального закона «О защите конкуренции» признается положение хозяйствующего субъекта (группы лиц) или нескольких хозяйствующих субъектов (групп лиц) на рынке определенного товара, дающее такому хозяйствующему субъекту (группе лиц) или таким хозяйствующим субъектам (группам лиц) возможность оказывать решающее влияние на общие условия обращения товара на соответствующем товарном рынке и (или) устранять с этого товарного рынка других хозяйствующих субъектов, и (или) затруднять доступ на этот товарный рынок другим хозяйствующим субъектам.

При этом доминирующим признается положение хозяйствующего субъекта в случае, если:

1) доля такого субъекта на рынке определенного товара превышает пятьдесят процентов, если только при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при осуществлении государственного контроля за экономической концентрацией не будет установлено, что, несмотря на превышение указанной величины, положение хозяйствующего субъекта на товарном рынке не является доминирующим;

2) доля такого субъекта на рынке определенного товара составляет менее чем пятьдесят процентов, если доминирующее положение такого хозяйствующего субъекта установлено антимонопольным органом исходя из неизменной или подверженной малозначительным изменениям доли хозяйствующего субъекта на товарном рынке, относительного размера долей на этом товарном рынке, принадлежащих конкурентам, возможности доступа на этот товарный рынок новых конкурентов либо исходя из иных критериев, характеризующих товарный рынок.

3) совокупная доля не более чем трех хозяйствующих субъектов, доля каждого из которых больше долей других хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке, превышает

пятьдесят процентов или совокупная доля не более чем пяти хозяйствующих субъектов, доля каждого из которых больше долей других хозяйствующих субъектов на соответствующем товарном рынке, превышает семьдесят процентов (настоящее положение не применяется, если доля хотя бы одного из указанных хозяйствующих субъектов менее чем восемь процентов);

4) в течение длительного периода (в течение не менее одного года или, если такой срок составляет менее чем один год, в течение срока существования соответствующего товарного рынка) относительные размеры долей хозяйствующих субъектов неизменны или подвержены малозначительным изменениям, а также доступ на соответствующий товарный рынок новых конкурентов затруднен;

5) реализуемый или приобретаемый хозяйствующими субъектами товар не может быть заменен другим товаром при потреблении (в том числе при потреблении в производственных целях), рост цены товара не обуславливает соответствующее такому росту снижение спроса на этот товар, информация о цене, об условиях реализации или приобретения этого товара на соответствующем товарном рынке доступна неопределенному кругу лиц.

Законодателем не признается доминирующим положение хозяйствующего субъекта, доля которого на рынке определенного товара не превышает тридцать пять процентов.

В целях недопущения злоупотребления хозяйствующим субъектом доминирующим положением в ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции» приведен перечень действий, совершение которых хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение, не допускается:

1) установление, поддержание монопольно высокой или монопольно низкой цены товара;

2) изъятие товара из обращения, если результатом такого изъятия явилось повышение цены товара;

3) навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не

предусмотренные федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования);

4) экономически или технологически не обоснованные сокращение или прекращение производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства, а также если такое сокращение или такое прекращение производства товара прямо не предусмотрено федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами;

5) экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента Российской Федерации, нормативными правовыми актами Правительства Российской Федерации, нормативными правовыми актами уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами;

6) экономически, технологически и иным образом не обоснованное установление различных цен (тарифов) на один и тот же товар, если иное не установлено федеральным законом;

7) установление финансовой организацией необоснованно высокой или необоснованно низкой цены финансовой услуги;

- 8) создание дискриминационных условий;
- 9) создание препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам;
- 10) нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования;
- 11) манипулирование ценами на оптовом и (или) розничных рынках электрической энергии (мощности).

И.А. Смагина выделяет следующие виды монополистической деятельности хозяйствующих субъектов⁶⁰:

1) индивидуальная монополистическая деятельность, которая проявляется как злоупотребление со стороны хозяйствующего субъекта своим доминирующим положением на рынке. В зависимости от характера злоупотребления могут проявляться в следующих формах:

а) установление, поддержание монопольно высокой или монопольно низкой цены товара;

б) изъятие товара из обращения, если результатом такого изъятия явилось повышение цены товара;

в) навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (экономически или технологически не обоснованные и (или) прямо не предусмотренные федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ, Правительства РФ, уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товара, в котором контрагент не заинтересован, и другие требования);

г) экономически или технологически не обоснованные сокращение или прекращение производства товара, если на этот товар имеется спрос или размещены заказы на его поставки при наличии возможности его рентабельного производства, а также если такое сокращение или такое прекращение производства товара

⁶⁰ Смагина И.А. Указ. соч.

прямо не предусмотрено федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ, Правительства РФ, уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами;

д) экономически или технологически не обоснованные отказ либо уклонение от заключения договора с отдельными покупателями (заказчиками) в случае наличия возможности производства или поставок соответствующего товара, а также в случае, если такой отказ или такое уклонение прямо не предусмотрены федеральными законами, нормативными правовыми актами Президента РФ, Правительства РФ, уполномоченных федеральных органов исполнительной власти или судебными актами;

е) экономически, технологически и иным образом не обоснованное установление различных цен (тарифов) на один и тот же товар, если иное не установлено федеральным законом;

ж) установление финансовой организацией необоснованно высокой или необоснованно низкой цены финансовой услуги;

– создание дискриминационных условий;

– создание препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка другим хозяйствующим субъектам;

– нарушение установленного законодательством порядка ценообразования;

2) коллективная монополистическая деятельность в виде соглашений (согласованных действий) хозяйствующих субъектов, ограничивающих конкуренцию. В зависимости от характера злоупотребления может проявляться в следующих формах:

а) установление или поддержание цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат), наценок;

б) повышение, снижение или поддержание цен на торгах;

в) раздел товарного рынка по территориальному принципу, объему продажи или покупки товаров, ассортименту реализуемых товаров либо составу продавцов или покупателей (заказчиков);

г) сокращение или прекращение производства товаров;

д) отказ от заключения договоров с определенными продавцами или покупателями (заказчиками);

е) навязывание контрагенту условий договора, невыгодных для него или не относящихся к предмету договора (необоснованные требования о передаче финансовых средств, иного имущества, в том числе имущественных прав, а также согласие заключить договор при условии внесения в него положений относительно товаров, в которых контрагент не заинтересован, и другие требования);

ж) экономически, технологически и иным образом не обоснованное установление хозяйствующим субъектом различных цен (тарифов) на один и тот же товар;

з) создание другим хозяйствующим субъектам препятствий доступу на товарный рынок или выходу из товарного рынка;

и) установление условий членства (участия) в профессиональных и иных объединениях.

Кроме того, запрещаются иные соглашения между хозяйствующими субъектами или иные согласованные действия хозяйствующих субъектов, если такие соглашения или согласованные действия приводят или могут привести к ограничению конкуренции, если иное не установлено законом.

При этом законом допускаются соглашения:

1) в письменной форме, если эти соглашения являются договорами коммерческой концессии;

2) между хозяйствующими субъектами, совокупная доля которых на товарном рынке не превышает двадцать процентов и при этом доля каждого из которых на товарном рынке не превышает восемь процентов.

Кроме того, допускаются действия (бездействие) хозяйствующих субъектов, соглашения, согласованные действия, сделки, если ими не создается возможность для отдельных лиц устранить конкуренцию на соответствующем товарном рынке, не налагаются на их участников или третьих лиц ограничения, не соответствующие достижению целей таких действий (бездействия), соглашений и согласованных действий, сделок, иных действий, а также если их результатом является или может являться:

1) совершенствование производства, реализации товаров или стимулирование технического, экономического прогресса либо

повышение конкурентоспособности товаров российского производства на мировом товарном рынке;

2) получение покупателями преимуществ (выгод), соразмерных преимуществам (выгодам), полученным хозяйствующими субъектами в результате действий (бездействия), соглашений и согласованных действий, сделок.

6.4. Правовое регулирование деятельности естественных монополий

Под естественной монополией понимается состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек производства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Данное определение получило легальное закрепление в ст. 3 Федерального закона от 17.08.1995 г. № 147-ФЗ «О естественных монополиях».

Исходя из приведенного понимания естественной монополии выделяют следующие признаки данного экономико-правового явления:

1) удовлетворение спроса на товарном рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства;

2) товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами;

3) спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит

от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров⁶¹.

В Российской Федерации сфера деятельности субъектов естественных монополий очерчена в ст. 4 Федерального закона «О естественных монополиях»:

- 1) транспортировка нефти и нефтепродуктов по магистральным трубопроводам;
- 2) транспортировка газа по трубопроводам;
- 3) железнодорожные перевозки;
- 4) услуги в транспортных терминалах, портах и аэропортах;
- 5) услуги общедоступной электросвязи и общедоступной почтовой связи;
- 6) услуги по передаче электрической энергии;
- 7) услуги по оперативно-диспетчерскому управлению в электроэнергетике;
- 8) услуги по передаче тепловой энергии;
- 9) услуги по использованию инфраструктуры внутренних водных путей;
- 10) захоронение радиоактивных отходов;
- 11) водоснабжение и водоотведение с использованием централизованных систем, систем коммунальной инфраструктуры;
- 12) ледокольная проводка судов, ледовая лоцманская проводка судов в акватории Северного морского пути.

Законодателем в ст. 6 Федерального закона «О естественных монополиях» предусмотрены методы регулирования деятельности субъектов естественных монополий:

- 1) ценовой;
- 2) неценовой.

Ценовое регулирование осуществляется посредством определения (установления) цен (тарифов) или их предельного уровня.

Неценовое регулирование осуществляется посредством определения потребителей, подлежащих обязательному обслуживанию, и

⁶¹ Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. М., 2009.

(или) установления минимального уровня их обеспечения в случае невозможности удовлетворения в полном объеме потребностей в товаре, производимом (реализуемом) субъектом естественной монополии, с учетом необходимости защиты прав и законных интересов граждан, обеспечения безопасности государства, охраны природы и культурных ценностей.

Вопросы для самоконтроля

1. Дайте понятие конкуренции.
2. В чем заключается недобросовестная конкуренция, приведите ее признаки.
3. Перечислите известные способы недобросовестного конкурентного поведения.
4. Приведите понятие монополистической деятельности.
5. Назовите виды монополистической деятельности хозяйствующих субъектов и раскройте их содержание.
6. Раскройте содержание понятия доминирующего положения хозяйствующего субъекта.
7. Что представляет собой естественная монополия?
8. Назовите сферы деятельности субъектов естественных монополий и методы регулирования их деятельности.

Глава 7. БИРЖЕВАЯ ТОРГОВЛЯ

7.1. Понятие биржевой торговли, виды бирж

Биржа представляет собой регулярно действующее узаконенное место совершения оптовых (иногда розничных) торговых сделок с ценными бумагами, иностранной валютой, товарами по стандартам и образцам.

Таким образом, по виду биржевого товара различают фондовые, валютные и товарные биржи. Биржи можно различать и по иным основаниям, в частности, по возможности доступа на них (открытые и закрытые, в деятельности которых принимают участие только специальные субъекты).

В соответствии со ст. 9 Федерального закона от 22.04.1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» предоставление услуг, непосредственно способствующих заключению гражданско-правовых сделок с товаром между участниками биржевой торговли, является организацией биржевой торговли.

Биржа является профессиональным посредником, организующим биржевую торговлю и призванным регулировать свободное перемещение товаров и капиталов, в том числе из одной отрасли экономики в другую.

Поэтому назначение биржи состоит не в совершении сделок, а в создании условий для совершения торговых операций другими лицами, в разработке прозрачного и объективного механизма реализации товара по справедливой цене. Согласно ранее действовавшему Закону РФ от 20.02.1992 г. № 2383-1 «О товарных биржах и биржевой торговле» (ст. 3) биржа, являясь юридическим лицом, наделенным в силу положений указанной статьи специальной правоспособностью, служит одним из правовых средств, которые регулируют участие заинтересованных лиц в гражданском оборо-

те⁶². Федеральным законом от 21.11.2011 г. № 327-ФЗ (ред. от 30.12.2015 г.) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «Об организованных торгах» признан утратившими силу Закон Российской Федерации от 20.02.1992 г. № 2383-1 «О товарных биржах и биржевой торговле». В настоящее время действует Федеральный закон от 21.11.2011 г. № 325-ФЗ «Об организованных торгах» (ред. от 18.07.2017 г.), где в ч. 6 ст. 29 установлено, что впредь до приведения в соответствие с настоящим Федеральным законом определений и терминов, используемых в иных федеральных законах, под организаторами торговли на рынке ценных бумаг понимаются организаторы торговли, а под фондовыми, товарными и валютными биржами понимаются биржи. В силу п. 6 ч. 1 ст. 2, ч. 1, 2 ст. 9 Федерального закона от 21.11.2011 г. № 325-ФЗ организатор торговли – это лицо, оказывающее услуги по проведению организованных торгов на товарном и (или) финансовом рынках на основании лицензии биржи или лицензии торговой системы; биржей является организатор торговли, имеющий лицензию биржи. Биржей может являться только акционерное общество. При этом ранее Российское законодательство допускало создание биржи в качестве коммерческой или некоммерческой организации. Так, согласно п. 2 ст. 11 (утратила силу с 01.01.2014 г.) Федерального закона «О рынке ценных бумаг» фондовая биржа может быть создана в форме некоммерческого партнерства или акционерного общества. Подобные конструкции использовались и при создании товарных бирж, несмотря на то, что организационно-правовая форма законом не была регламентирована.

Характерные признаки биржи⁶³:

1) биржи формируются, как правило, в крупных промышленных и торговых центрах;

⁶² Коммерческое право: актуальные проблемы и перспективы развития : сб. статей к юбилею доктора юридических наук, профессора Бориса Ивановича Пугинского / сост. Е.А. Абросимова, С.Ю. Филиппова. М., 2011.

⁶³ Белых В.С. Указ. соч.

- 2) специфический объект купли-продажи – биржевой товар. Торговля ведется партиями (в основном крупными);
- 3) особый субъектный состав участников торговли – биржевые посредники;
- 4) торговля ведется регулярно и в отсутствии товара, ценных бумаг и валюты;
- 5) торги проводятся гласно (публично). Все желающие могут получить информацию об объемах заключенных в процессе торгов сделок и складывающихся ценах;
- 6) торговля происходит по единым правилам;
- 7) свободное ценообразование.

7.2. Правовое регулирование деятельности товарных бирж

Современная биржевая торговля регулируется таким нормативно-правовым актом, как Федеральный закон от 21.11.2011 г. № 325-ФЗ «Об организованных торгах», который регулирует порядок проведения торгов на универсальных биржах и действие которого не распространяется на отношения, возникающие при заключении договоров путем проведения торгов в форме аукциона или конкурса в соответствии с законодательством Российской Федерации (ст. ст. 447–448 ГК РФ).

В частности, Закон «Об организованных торгах» регламентирует правовой статус организатора торговли, а именно – устанавливает требования к его органу управления, работникам и учредителям (участникам).

Для организатора предусматривается организационно-правовая форма в виде хозяйственного общества. Услуги по проведению организованных торгов он вправе оказывать только на основании лицензии биржи или торговой системы. При этом для осуществления организованных торгов на основании лицензии биржи минимальный размер собственных средств организатора должен составлять не менее 100 млн руб., а на основании лицензии торговой системы – не менее 50 млн руб.

Организатор вправе совмещать проведение торгов с другими видами деятельности, которые не запрещены законом. В таком случае он должен создать одно или несколько структурных подразделений специально для осуществления торгов. Помимо этого, он обязан принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов, возникающего у него в связи с таким совмещением.

Законом на организатора возлагаются функции по контролю за соответствием участников торгов определенным требованиям, за проведением в процессе торгов каких-либо операций и др. В связи с этим он вправе проводить проверки, запрашивать у участников торгов и эмитентов необходимые документы и информацию. Также организатор обязан осуществлять внутренний контроль, т.е. контроль за соответствием осуществляемой им деятельности требованиям федеральных законов, иных нормативных правовых актов, правилам организованных торгов, а также его учредительным и иным внутренним документам. Для реализации указанных функций организатор должен назначить ответственное должностное лицо (контролера) и (или) сформировать службу внутреннего контроля.

Годовая бухгалтерская (финансовая) отчетность организатора, а также его консолидированная финансовая отчетность подлежат обязательному аудиту.

Согласно закону организатор ведет реестры: участников торгов и их клиентов; заявок; договоров, заключенных на торгах.

У организатора должны быть следующие органы управления: совет директоров (наблюдательный совет), компетенция которого определяется законом; коллегиальный исполнительный орган.

Организатор не вправе передать полномочия единоличного исполнительного органа другому лицу (например, управляющему или управляющей организации).

На организатора возлагается обязанность хранить коммерческую и иную установленную законом тайну, а также обеспечить конфиденциальность сведений, предоставляемых участниками торгов. Согласно закону организатор обязан предоставлять такие сведения

участникам торгов; иным лицам с согласия участников торгов; Банку России по его письменному запросу; судам, органам предварительного следствия с согласия руководителя следственного органа и др.

Специальные правила установлены законом для бирж и торговых систем. Так, функции биржи может выполнять только акционерное общество. Исключительно биржи вправе оказывать услуги по проведению организованных торгов, в процессе которых заключаются договоры, являющиеся производными финансовыми инструментами. Биржа обязана сформировать биржевой совет и (или) совет по каждой торговой (биржевой) секции.

Биржа, проводящая торги, на которых заключаются договоры купли-продажи товаров, обязана вести реестр внебиржевых договоров в случаях, которые будут установлены Правительством РФ. Порядок ведения указанного реестра и предоставления его сведений также определяется Правительством РФ.

Помимо общих для всех организаторов торговли ограничений, для бирж и торговых систем установлены дополнительные запреты – на совмещение торгов с определенной деятельностью (например, с брокерской, дилерской и др.).

Участие тех или иных лиц в организованных торгах зависит от предмета данных торгов.

К участию в торгах ценными бумагами допускаются дилеры, управляющие и брокеры, которые имеют лицензии профессионального участника рынка ценных бумаг, управляющие компании инвестиционных, паевых инвестиционных, негосударственных пенсионных фондов, центральный контрагент, а также Банк России.

В организованных торгах товаром вправе участвовать индивидуальные предприниматели и юридические лица. Такими участниками могут быть брокер, имеющий лицензию профессионального участника рынка ценных бумаг, центральный контрагент или лицо, включенное организатором торговли в список участников, действующих в интересах и за счет других лиц.

Участниками торгов иностранной валютой являются кредитные организации, имеющие право на основании лицензий Банка России осуществлять операции со средствами в иностранной валюте,

центральный контрагент, Банк России, а также иные юрлица, которые вправе осуществлять куплю-продажу иностранной валюты. Если договоры купли-продажи иностранной валюты в процессе торгов заключаются с центральным контрагентом – уполномоченным банком, к участию в этих организованных торгах могут быть допущены иные организации.

В организованных торгах, на которых заключаются договоры, являющиеся производными финансовыми инструментами, могут принимать участие: Банк России; центральный контрагент; управляющие компании инвестиционных, паевых инвестиционных, негосударственных пенсионных фондов; имеющие лицензии профессионального участника рынка ценных бумаг дилеры, управляющие, брокеры, в том числе брокеры, которые имеют лицензию на осуществление брокерской деятельности только по заключению договоров, являющихся производными финансовыми инструментами, если их базисный актив – товар. К участию в организованных торгах, на которых заключаются такие договоры, могут быть допущены также организации, за счет которых данные договоры заключаются⁶⁴.

Биржевую деятельность также регламентируют:

– Федеральный закон от 07.02.2011 г. № 7-ФЗ «О клиринге, клиринговой деятельности и центральном контрагенте», регламентирующий расчет обязательств по результатам биржевых торгов, действие которого не распространяется на отношения, возникающие при осуществлении клиринга в соответствии с Законом о национальной платежной системе, на отношения, возникающие на оптовом рынке электрической энергии и мощности в соответствии с законодательством Российской Федерации об электроэнергетике;

– Федеральный закон от 06.04.2011 г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи», имеющий немаловажное значение среди источников правового регулирования биржевой торговли, поскольку биржевые торги проходят в электронной форме и документы подписываются электронными подписями.

⁶⁴ Денисова А.А. Президент РФ подписал Закон об организованных торгах // СПС КонсультантПлюс. 2011.

Следует помнить, что достаточно важную роль в регулировании торгов на бирже играют нормативные акты Банка России и иные нормативные правовые акты Российской Федерации, в частности, Положение о деятельности по проведению организованных торгов, утвержденное Банком России 17.10.2014 г. № 437-П, определяющее порядок ведения реестров заявок и договоров, устанавливающий дополнительные требования к раскрытию информации на сайте бирж о неисполнении биржевых договоров и о применении биржами к нарушителям мер дисциплинарного воздействия.

На регулировании деятельности бирж существенно отразилась смена регулятора. Вместо ФСФР России полномочия регулятора стал осуществлять Банк России. Во всех принимаемых Банком России подзаконных актах прослеживается тенденция на сближение регулирования таких финансовых организаций, как биржи и клиринговые организации, с банковским регулированием. В частности, имеется в виду введение требований на биржах и в клиринговых организациях к системе управления рисками, внутреннего контроля и внутреннего аудита, аналогичных тем, которые существуют в кредитных организациях. Таким образом, новый регулятор особое внимание уделяет созданию механизмов, обеспечивающих стабильность товарного и финансового рынков⁶⁵.

Вопросы для самоконтроля

1. Дайте понятие биржи, перечислите ее основные признаки.
2. Каковы задачи товарной биржи?
3. Кем может учреждаться товарная биржа, какие имеются ограничения?
4. Назовите участников биржевой торговли, дайте их краткую характеристику.
5. Каким образом осуществляется торговля на товарной бирже?
6. Какие сделки могут совершаться на товарной бирже?

⁶⁵ Вильданова М.М. Правовое регулирование биржевых торгов газом, нефтью, нефтепродуктами // Правовой энергетический форум. 2016. № 2. С. 9–14.

Глава 8. КОММЕРЧЕСКИЕ ДОГОВОРЫ

8.1. Сущность коммерческого договора

Согласно римской правовой традиции договор рассматривался с трех сторон: как основание возникновения правоотношения, как собственно правоотношение, возникшее из этого основания, и как форма, которую соответствующее правоотношение принимает.

Как отмечал М.И. Брагинский, многозначное представление о договоре практически реализовано в ГК РФ и в гражданских кодексах других стран. Так, в ст. 1101 Французского ГК под договором понимается соглашение, посредством которого одно лицо или несколько лиц обязываются перед другим лицом или перед несколькими другими лицами дать что-либо, сделать что-либо или не делать чего-либо. Гражданский кодекс Нидерландов признает, что договором является многосторонняя сделка, в которой одна или несколько сторон принимают на себя обязательства по отношению одной или нескольких других сторон.

Признавая договор соглашением двух или нескольких лиц о возникновении, изменении или прекращении гражданских правоотношений, О.С. Иоффе отмечал, что иногда под договором понимается самое обязательство, возникающее из такого соглашения, а в некоторых случаях этот термин обозначает документ, фиксирующий акт возникновения обязательства по воле всех его участников⁶⁶.

В соответствии с п. 1 ст. 420 ГК РФ договором признается соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей.

Вместе с тем учеными отмечается, что сведение договора только к сделке не совсем корректно. Сделка представляет собой дей-

⁶⁶ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. 3-е изд., стереотип. М., 2001. Кн. 1.

ствия граждан и юридических лиц, направленные на установление, изменение или прекращение гражданских прав и обязанностей (ст. 153 ГК РФ). Договор, кроме того, что устанавливает права и обязанности, также предусматривает совершение субъектами предметных действий, содержание которых закрепляется в соглашении. Таким образом, функции договора несколько шире, нежели у традиционно понимаемой сделки⁶⁷.

Законодатель в п. 4 ст. 421 ГК РФ закрепил общее правило, согласно которому условия договора определяются по усмотрению сторон. Исключение составляют случаи, когда содержание соответствующего условия предписано законом или иными правовыми актами. Следовательно, определение предметного содержания договора происходит в результате выработки сторонами правил общего поведения и придания ему значения взаимных прав и обязанностей.

Б.И. Пугинский считает, что необходимыми признаками договора, нашедшими закрепление в законе, являются: наличие согласованной сторонами общей цели их взаимосвязанной деятельности и достижение соглашения по всем существенным условиям договора. Цель договорных контрагентов не только получает определение в договоре, но и становится юридически закрепленной в результате его заключения. Согласованная цель упорядочивает приложение усилий сторон; достижению цели подчиняются все условия договора.

При этом заключение договора ставит субъектов в юридическую зависимость друг от друга. Функция установления договором юридической связи между его участниками в виде обязательства позволяет контрагентам реализовать на данной основе свои интересы и потребности, сочетая их между собой, закреплять их и в случае надобности защищать.

Другой функцией договора, по мнению указанного ученого, является определение в нем самими сторонами подлежащих совершению действий, выполнение которых направлено на достижение

⁶⁷ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч.

цели договора. Эти действия составляют предметное содержание договорного обязательства, о котором в общем виде говорится в п. 1 ст. 307 ГК РФ: передать имущество, выполнить работу, уплатить деньги и т.п. либо воздержаться от определенного действия. Таким образом, договаривающиеся субъекты самостоятельно устанавливают то, что должно быть ими сделано в силу договора.

Заключаемый договор обеспечивает правовую регламентацию действий, подлежащих выполнению участниками обязательства, придает им значение субъективных прав и обязанностей. Сформулированные в таком виде условия договора приобретают характер правового алгоритма, юридически выраженной и обязательной программы взаимосвязанных действий лиц. В силу правовой природы договор заключает в себе возможность государственного принуждения к его соблюдению путем применения мер воздействия, предусмотренных законом и самим договором.

В Гражданском кодексе РФ закреплён принцип свободы договора. При этом данный принцип проявляется по-разному. Так, возможность свободного заключения договоров, самостоятельного определения их содержания является одним из аспектов права собственности и личной свободы. Эти возможности представляют собой основу проявления личной инициативы в сфере коммерции. Договорная свобода позволяет субъектам полнее использовать регулятивные возможности, правовой потенциал договора, решать на его основе сложные задачи экономического и социального характера.

В Российской Федерации основным источником договорного права является Гражданский кодекс, в котором отсутствует четкое разграничение между гражданско-правовыми и торговыми (коммерческими) договорами. Однако внутри договорных институтов имеется немало положений, рассчитанных на применение соответствующего договора в основном или даже исключительно в коммерческих отношениях.

Интересно, что в зарубежном законодательстве договоры классифицируются как торговые по содержанию обязательства, предусматривающего возмездное отчуждение товара (Франция, Испания), либо по признаку заключения его коммерсантом (ФРГ, Япония).

Итак, в качестве наиболее общих критериев для выделения коммерческих договоров можно назвать:

- связь с торговым оборотом, процессом продвижения товаров от изготовителей к потребителям;
- наличие хотя бы с одной стороны субъекта, действующего в качестве предпринимателя (коммерческой организации);
- возмездный характер, наличие экономического интереса у каждой из сторон.

Ученые, занимаясь проблемой соотношения договоров коммерческого и гражданского права, выделяют в гражданском законодательстве, во-первых, договорные институты, в которых имеются черты и признаки, предназначенные для регулирования именно торговых отношений; во-вторых, договорные институты, в которых произошло фактическое разделение и наряду с гражданско-правовыми институтами возникли соответствующие институты торгового права (например, коммерческое поручение в совокупности с представительством, существующее наряду с общегражданским поручением и представительством). Ряд важных договоров коммерческого права вообще не упоминается в ГК РФ. Таковы договоры оптовой купли-продажи, на проведение маркетинговых исследований, на передачу коммерческой информации, об электронной торговле и др. Процессы развития каждой из указанных групп договоров будут протекать различно. Коммерциализация договоров, остающихся в составе Гражданского кодекса Российской Федерации, зависит от потребностей развития торгового оборота. Соответствующие изменения будут происходить в результате дополнения договорных институтов успешным опытом, а также торговыми обычаями. Существенную роль здесь должна сыграть наука коммерческого права, исследующая позитивную практику применения договоров в торговом обороте и обосновывающая предложения о ее всемерном использовании и об изменении законодательства о договорах⁶⁸.

⁶⁸ Пугинский Б.И. Указ. соч.

При исследовании торговых договоров возникает необходимость их классификации. Как правило, правоведы выделяют четыре основные группы таких договоров.

Первую группу называют реализационными договорами. К их числу относятся договоры поставки, оптовой купли-продажи, контракции сельскохозяйственной продукции, закупок для государственных нужд, товарного кредита.

Вторую группу составляют посреднические договоры. Гражданское законодательство в основном относит данные договоры к возмездному оказанию услуг. В сфере торговли содержанием таких договоров служит совершение лицом действий по поводу товара в интересах какого-либо участника торгового оборота. К данной группе относятся договоры комиссии, в том числе внешнеторговой комиссии (консигнации), поручения, коммерческой концессии (франшизы). Кроме того, к данной группе можно отнести договоры торгового агентирования, которые широко применяются в зарубежной практике и постепенно получают распространение в России.

Третью группу составляют договоры, содействующие торговле. Развитие торгового оборота привело к видоизменению прежних и появлению новых видов таких договоров. Некоторые из них используются преимущественно в коммерции, другие имеют как торговое, так и общегражданское применение. Таковы договоры на проведение маркетинговых исследований; создание рекламной продукции; распространение рекламы; предоставление коммерческой информации. К данной группе можно также отнести договоры хранения товаров, страхования товаров и коммерческих рисков, перевозки грузов, транспортной экспедиции и ряд других. Среди рассматриваемых договоров важно различать договоры на оказание услуг и на выполнение работ. Основной отличительный признак – договоры на выполнение работ, как правило, имеют результатом создание определенного материального или идеального продукта. Созданный продукт может быть предметом последующих продаж. Что касается договоров на услуги, то они предусматривают совершение должником определенных действий в пользу кредитора. Само совершение действий (хранение, перевозка, аген-

тирование и т.п.) является желаемым благом и создает исполнение договора. Требования к договорам на работы и услуги весьма различны.

Четвертую группу составляют организационные договоры. В данную группу входят: соглашения об исключительной продаже товаров; договоры об организации взаимосвязанной деятельности по реализации товаров; договоры органов исполнительной власти о межрегиональных поставках товаров; договоры органов власти и местного самоуправления с производственными и торговыми фирмами по вопросам осуществления торговли.

Таким образом, при классификации договоров выделяют те, которые образуют собственное содержание коммерческой деятельности (реализационные и торгово-посреднические договоры). Они целиком относятся к сфере коммерческого права, поскольку предназначены для обслуживания товарообращения, и в них не принимают участия граждане. Договоры, содействующие торговле, и организационные договоры в равной степени могут использоваться как в коммерческих, так и в общегражданских отношениях⁶⁹.

8.2. Заключение, изменение и расторжение коммерческого договора

Законом предусмотрено, что договор считается заключенным, если между сторонами в требуемой в подлежащих случаях форме достигнуто соглашение по всем существенным условиям договора. Существенными являются условия о предмете договора, условия, которые названы в законе или иных правовых актах как существенные или необходимые для договоров данного вида, а также все те условия, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение. Договор заключается посредством направления оферты (предложения заключить дого-

⁶⁹ Пугинский Б.И. Указ. соч.; Дмитриенко А.В. Указ. соч.

вор) одной из сторон и ее акцепта (принятия предложения) другой стороной.

В общем виде указанный порядок заключения договоров определен в ст. 432–449 ГК РФ.

Исходя из требований данных правовых норм, заинтересованное лицо направляет другой стороне предложение о заключении договора, т.е. делает оферту. Причем предложение может быть направлено определенной стороне или же неопределенному кругу лиц, однако в любом случае оферта должна содержать существенные условия договора. В случае, когда подобное предложение не содержит существенных условий договора, то такое обращение должно рассматриваться лишь как информация рекламного характера. Предложение заключить договор связывает направившее его лицо с момента ее получения адресатом. Полученная адресатом оферта не может быть отозвана в течение срока, установленного для ее акцепта, если иное не оговорено в самой оферте либо не вытекает из существа предложения или обстановки, в которой оно было сделано. Если извещение об отзыве оферты поступило ранее или одновременно с самой офертой, оферта будет считаться не полученной.

Оферта, как правило, делается следующими способами:

- 1) направление другой стороне подготовленного проекта договора;
- 2) направление письма, телеграммы или иного отправления, содержащих предложение заключить договор.

В предложении о заключении договора может быть указано время для ответа. Когда в оферте определен срок для акцепта, договор будет считаться заключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту, в пределах указанного в ней срока. Такую возможность целесообразно использовать, когда требуется оперативно решить вопрос о заключении договора. Если в назначенный оферентом срок акцепт не был получен, то предложение считается не принятым, следовательно, сторона имеет право искать себе другого контрагента.

Существуют ситуации, когда в письменной оферте не был определен срок для акцепта. В этих случаях договор считается за-

ключенным, если акцепт получен лицом, направившим оферту, до окончания срока, установленного законом или иными правовыми актами, а если такой срок не установлен, – в течение нормально необходимого для этого времени. Деловая практика при определении такого срока исходит из положений норм ст. 445 ГК РФ, которой установлен тридцатидневный срок для ответа на предложение, когда заключение договора является обязательным. Следует иметь в виду, что при устном предложении о заключении договора без указания срока для акцепта договор будет считаться заключенным, если другая сторона немедленно заявила о ее акцепте.

Не исключена ситуация, при которой сторона, которой было адресовано предложение о заключении договора, желает его заключить, но на иных условиях. В этом случае ответ о согласии заключить договор на иных условиях, чем предложено в оферте, не рассматривается как акцепт. Такой ответ признается отказом от акцепта и в то же время является новой офертой.

Международная торговая практика имеет более гибкий подход в данном случае. Так, в ст. 19 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (заключена в Вене 11.04.1980 г.) установлено, что ответ на оферту, который имеет целью служить акцептом, но содержит дополнения, ограничения или иные изменения, является отклонением оферты и представляет собой встречную оферту. Однако ответ на оферту, который имеет целью служить акцептом, но содержит дополнительные или отличные условия, не меняющие существенно условий оферты, является акцептом, если только offerent без неоправданной задержки не возразит устно против этих расхождений или не направит уведомление об этом. Если он этого не сделает, то условиями договора будут являться условия оферты с изменениями, содержащимися в акцепте. Дополнительные или отличные условия в отношении, среди прочего, цены, платежа, качества и количества товара, места и срока поставки, объема, ответственности одной из сторон перед другой или разрешения споров считаются существенно изменяющими условия оферты.

Договор заключается в любой форме, предусмотренной для совершения сделок, если законом для договоров данного вида не установлена определенная форма. Если стороны договорились заключить договор в определенной форме, он будет считаться заключенным только после придания ему согласованной формы, даже в том случае, если законом для договоров данного вида такая форма не требуется.

Договор в письменной форме может быть заключен путем составления одного документа, подписанного сторонами, а также путем обмена письмами, телеграммами, телексами, телефаксами и иными документами, в том числе электронными документами, передаваемыми по каналам связи, позволяющими достоверно установить, что документ исходит от стороны по договору.

Судебная практика признает электронный документ подвидом письменного документа. При этом такой документ должен позволять достоверно установить, что он исходит от стороны по договору (например, с помощью электронной цифровой подписи). К иным способам достоверного определения отправителя или создателя документа судебная практика в настоящее время относит устоявшиеся отношения сторон или соглашение об определенном способе передачи информации (например, факс) (Определения Высшего Арбитражного Суда РФ от 26.03.2009 г. № ВАС-3677/09, от 26.02.2009 г. № 16894/08).

Кроме того, письменная форма договора будет считаться соблюденной, если письменное предложение заключить договор принято путем совершения лицом, получившим оферту, в срок, установленный для ее акцепта, действий по выполнению указанных в ней условий договора (например, действий по отгрузке товаров, предоставлению услуг, выполнению работ, уплате соответствующей суммы). Такие действия признаются акцептом, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или не указано в оферте.

Гражданский кодекс РФ устанавливает, что акцепт (ответ лица, которому адресована оферта, о ее принятии) должен быть полным и безоговорочным. Молчание не будет являться акцептом, если

иное не вытекает из закона, обычая делового оборота или из прежних деловых отношений сторон. Если извещение об отзыве акцепта поступит лицу, которое сделало предложение о заключении договора, ранее акцепта или одновременно с ним, акцепт не будет считаться полученным.

Законом отдельно регламентирован порядок заключения договора в обязательном порядке.

В статье 445 ГК РФ установлено, что в случаях, когда в соответствии с законом для стороны, которой направлена оферта (проект договора), заключение договора обязательно, эта сторона должна направить другой стороне извещение об акцепте либо об отказе от акцепта, либо об акцепте оферты на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора) в течение тридцати дней со дня получения оферты.

При этом сторона, направившая оферту и получившая от стороны, для которой заключение договора обязательно, извещение о ее акцепте на иных условиях (протокол разногласий к проекту договора), может передать разногласия, которые возникли при заключении договора, на рассмотрение суда в течение тридцати дней со дня получения такого извещения либо истечения срока для акцепта.

Когда в рассматриваемом случае оференту в течение тридцати дней направляется протокол разногласий к проекту договора, он должен в течение тридцати дней со дня получения протокола разногласий известить другую сторону о принятии договора в ее редакции либо об отклонении протокола разногласий. При отклонении протокола разногласий либо неполучении извещения о результатах его рассмотрения в указанный срок сторона, направившая протокол разногласий, вправе передать разногласия, возникшие при заключении договора, на рассмотрение суда.

Законом также предусмотрена возможность обращения в суд с требованием о понуждении заключить договор в случае уклонения от заключения договора стороной, для которой в силу закона заключение договора обязательно. При этом сторона, необоснованно уклоняющаяся от заключения договора, должна будет возместить другой стороне причиненные таким противоправным поведением убытки.

Договор, если иное не вытекает из его существа, также может быть заключен путем проведения торгов. Такой договор заключается с победителем торгов.

Организатором торгов выступает, как правило, собственник вещи либо специализированная организация, действующая на основании договора с собственником вещи и выступающая от его имени или от своего имени, если иное не предусмотрено законом. В случаях, предусмотренных законом, договоры о продаже вещи или имущественного права могут быть заключены только путем проведения торгов.

Закон предусматривает форму проведения торгов: аукцион или конкурс. Если иное не предусмотрено законом, форму торгов определяет собственник продаваемой вещи.

Победителем торгов на аукционе признается лицо, предложившее наиболее высокую цену, а по конкурсу – лицо, которое по заключению конкурсной комиссии, заранее назначенной организатором торгов, предложило лучшие условия.

Если в аукционе или конкурсе принял участие лишь один субъект, то такие торги не признаются несостоявшимися.

Особенностью осуществления торговой деятельности является необходимость изменения или расторжения заключенных гражданско-правовых договоров. Принято различать одностороннее, двустороннее изменение или расторжение договоров, а также изменение и расторжение договоров в судебном порядке.

Стороны, руководствуясь собственными интересами, могут прийти к соглашению об изменении или расторжении договора в любое время. Главное, чтобы такая возможность не была запрещена законом или договором. Нередко стороны предусматривают в самом договоре возможность одностороннего расторжения договора. При одностороннем отказе от исполнения договора полностью или частично, когда такой отказ допускается законом или соглашением сторон, договор считается соответственно расторгнутым или измененным.

В целях обеспечения стабильности гражданского оборота законодателем ограничена возможность одностороннего изменения

или расторжения договора. В частности, по требованию одной из сторон договор может быть изменен или расторгнут по решению суда только при существенном нарушении договора другой стороной и в иных случаях, предусмотренных законом или договором. При этом существенным признается нарушение договора одной из сторон, которое влечет для другой стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишается того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора. Если основанием для изменения или расторжения договора послужило существенное нарушение договора одной из сторон, другая сторона вправе требовать возмещения убытков, причиненных изменением или расторжением договора.

В гражданском обороте возникают ситуации, при которых стороны не имеют возможности или значимого материального интереса в продолжении исполнения договорных обязательств. Такие случаи именуются существенным изменением обстоятельств.

Законодатель исходит из того, что существенное изменение обстоятельств, из которых стороны исходили при заключении договора, является основанием для его изменения или расторжения, если иное не предусмотрено договором или не вытекает из его существа. Изменение обстоятельств является существенным, когда эти обстоятельства изменились настолько, что, если бы стороны могли это разумно предвидеть, договор вообще не был бы ими заключен или был бы заключен на значительно отличающихся условиях.

Если стороны не могут достигнуть соглашения о приведении договора в соответствие с существенно изменившимися обстоятельствами или о его расторжении, договор может быть расторгнут, а если расторжение договора противоречит общественным интересам либо повлечет для сторон ущерб, значительно превышающий затраты, необходимые для исполнения договора на измененных условиях, изменен в судебном порядке по требованию заинтересованной стороны при наличии одновременно следующих условий:

- 1) в момент заключения договора стороны исходили из того, что такого изменения обстоятельств не произойдет;

2) изменение обстоятельств вызвано причинами, которые заинтересованная сторона не могла преодолеть после их возникновения при той степени заботливости и осмотрительности, какая от нее требовалась по характеру договора и условиям оборота;

3) исполнение договора без изменения его условий настолько нарушило бы соответствующее договору соотношение имущественных интересов сторон и повлекло бы для заинтересованной стороны такой ущерб, что она в значительной степени лишилась бы того, на что была вправе рассчитывать при заключении договора;

4) из обычаев делового оборота или существа договора не вытекает, что риск изменения обстоятельств несет заинтересованная сторона.

Когда договор расторгается в судебном порядке вследствие существенно изменившихся обстоятельств, суд по требованию любой из сторон определяет последствия расторжения договора, исходя из необходимости справедливого распределения между сторонами расходов, понесенных ими в связи с исполнением этого договора.

При изменении или расторжении договора следует соблюдать определенный порядок. Смысл данного порядка сводится к тому, что соглашение об изменении или о расторжении договора должно быть совершено в той же форме, что и договор, если из закона, договора или обычаев делового оборота не вытекает иное.

Следует отметить, что законом в п. 2 ст. 452 ГК РФ установлен обязательный досудебный порядок урегулирования разногласий по поводу существующих договорных связей. В частности, требование об изменении или о расторжении договора может быть заявлено стороной в суд только после получения отказа другой стороны на предложение изменить или расторгнуть договор либо неполучения ответа в срок, указанный в предложении или установленный законом либо договором, а при его отсутствии – в тридцатидневный срок.

В случае изменения договора обязательства сторон сохраняются в измененном виде. Если же договор расторгается, то обязательства сторон прекращаются. При этом обязательства будут счи-

таться измененными или прекращенными с момента заключения соглашения сторон об изменении или о расторжении договора, если иное не вытекает из соглашения или характера изменения договора, а при изменении или расторжении договора в судебном порядке – с момента вступления в законную силу решения суда об изменении или о расторжении договора.

При изменении или расторжении договора стороны не могут требовать возвращения того, что было исполнено ими по обязательству до этого момента, если иное не установлено законом или соглашением сторон.

Вопросы для самоконтроля

1. Дайте понятие договора.
2. Каковы функции договора?
3. В чем проявляется сущность принципа свободы договора?
4. Перечислите критерии выделения коммерческих договоров.
5. Приведите классификацию коммерческих договоров.
6. Объясните порядок заключения договоров, в том числе в обязательном порядке.
7. В чем заключается изменение и расторжение договора в связи с существенным изменением обстоятельств?
8. Назовите основания изменения и расторжения договора.

Глава 9. ДОГОВОРЫ, РЕГУЛИРУЮЩИЕ ТОРГОВЫЙ ОБОРОТ

9.1. Договор купли-продажи

Основным видом договоров данной группы (реализационных) является договор купли-продажи.

Согласно п. 1 ст. 454 ГК РФ по договору купли-продажи одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

Указанный договор является консенсуальным. Такой договор считается заключенным с момента достижения сторонами в требуемой законом форме соглашения по всем существенным условиям, а также по всем тем условиям, относительно которых по заявлению одной из сторон должно быть достигнуто соглашение (инициативные условия).

Договор купли-продажи является двусторонним, т.е. каждой стороне принадлежат права, а также возложены обязанности по отношению друг к другу.

Субъектами отношений по купле-продаже выступают любые субъекты гражданского права (физические, юридические лица, а также публично-правовые образования).

Договор является возмездным. После получения товара покупатель обязан уплатить за него покупную цену, т.е. сделать встречное предоставление по формуле: «товар—деньги». В случае предоставления вещи в обмен на полученный товар отношения сторон будут регулироваться не правилами о договоре купли-продажи, а нормами главы 31 ГК РФ о договоре мены. Соответственно платой за товар по договору купли-продажи могут выступать только деньги.

Предметом договора (товаром) являются любые вещи с соблюдением правил, предусмотренных ст. 129 ГК РФ.

Форма договора – письменная. Однако законом предусматриваются отдельные исключения из этого правила. В частности, договор купли-продажи вещи между гражданами на сумму, не превышающую десять тысяч рублей, может заключаться в устной форме (ст. 161 ГК РФ). В устной форме также могут заключаться договоры купли-продажи, исполнение которых происходит при их совершении (ст. 159 ГК РФ).

Существенным условием договора купли-продажи является условие договора о товаре. Данное условие считается согласованным, если договор позволяет определить наименование и количество товара.

К обычным условиям договора относятся условия об ассортименте товара, его качестве, комплектности, упаковке, цене и форме оплаты, сроке и месте исполнения сторонами договорных обязательств.

Цена не является существенным условием договора купли-продажи.

В случаях, когда в договоре цена не предусмотрена и не может быть определена исходя из условий договора, исполнение договора купли-продажи должно быть оплачено по цене, которая при сравнимых обстоятельствах обычно взимается за аналогичные товары, работы или услуги (п. 3 ст. 424 ГК РФ).

Исключением из общего правила является договор продажи недвижимости, где цена отнесена к существенным условиям. При отсутствии в таком договоре согласованного сторонами в письменной форме условия о цене недвижимости, договор о ее продаже будет считаться незаключенным (п. 1 ст. 555 ГК РФ).

К основным обязанностям продавца относятся следующие:

– передать покупателю товар, предусмотренный договором купли-продажи. При этом передаваемый товар должен соответствовать требованиям по качеству, передаваться в согласованном сторонами ассортименте и комплектности. Законом под передачей товара понимается вручение товара покупателю или указанному им лицу, если договором предусмотрена обязанность продавца по

доставке товара, или предоставление товара в распоряжение покупателя, если товар должен быть передан покупателю или указанному им лицу в месте нахождения товара. Товар считается предоставленным в распоряжение покупателя, когда к сроку, предусмотренному договором, товар готов к передаче в надлежащем месте и покупатель в соответствии с условиями договора осведомлен о готовности товара к передаче. Товар не признается готовым к передаче, если он не идентифицирован для целей договора путем маркировки или иным образом. Следует учитывать, что риск случайной гибели или случайного повреждения товара переходит на покупателя с момента, когда в соответствии с законом или договором продавец считается исполнившим свою обязанность по передаче товара покупателю, если иное не предусмотрено договором купли-продажи;

– одновременно с передачей вещи передать покупателю ее принадлежности, а также относящиеся к ней документы (технический паспорт, сертификат качества, инструкцию по эксплуатации и т.п.), предусмотренные законом, иными правовыми актами или договором;

– передать покупателю товар в таре и (или) упаковке, за исключением товара, который по своему характеру не требует затаривания и (или) упаковки.

К основным правам продавца относятся следующие:

– требовать от покупателя принять товар, если он в нарушение закона или договора не принимает товар или от него отказывается. При невыполнении этого требования продавец вправе отказаться от исполнения договора и потребовать возмещения убытков;

– отказаться полностью или частично от удовлетворения требований покупателя, заявленных в связи с ненадлежащим исполнением договора, если продавец докажет, что покупатель не известил его об этом в установленные сроки и что невыполнение этой обязанности покупателем повлекло невозможность удовлетворить это требование или влечет для продавца несоизмеримые расходы по сравнению с теми, которые он понес бы, если бы был своевременно извещен о нарушении договора;

– требовать при несвоевременной оплате переданного товара оплаты товара и уплаты процентов, предусмотренных ст. 395 ГК РФ;

– отказаться от исполнения договора купли-продажи при отказе покупателя оплатить товар;

– в случаях, когда продавец в соответствии с договором купли-продажи обязан передать покупателю не только товары, которые покупателем не оплачены, но и другие товары, продавец вправе приостановить передачу этих товаров до полной оплаты всех ранее переданных товаров, если иное не предусмотрено законом, иными правовыми актами или договором.

К основным обязанностям покупателя относятся следующие:

– принять товар;

– оплатить товар по согласованной сторонами цене непосредственно до или после его получения;

– известить продавца о нарушении условий договора о количестве, ассортименте, качестве, комплектности, упаковке в срок, предусмотренный договором.

Розничная купля-продажа имеет некоторые особенности.

В частности, 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.

Таким образом, продавцом выступает не любой субъект гражданского права, а субъект (предприниматель, коммерческая организация), осуществляющий соответствующую коммерческую деятельность в сфере розничной торговли. Товаром в договоре розничной купли-продажи являются вещи, предназначенные для личного, семейного и иного использования, не связанного с предпринимательской деятельностью.

Поскольку данный вид договора относится к числу публичных, то продавец обязан заключить договор с любым обратившимся к нему покупателем при условии наличия товара. Публичным договором признается договор, заключенный коммерческой организацией и устанавливающий ее обязанности по продаже товаров, вы-

полнению работ или оказанию услуг, которые такая организация по характеру своей деятельности должна осуществлять в отношении каждого, кто к ней обратится. Коммерческая организация не вправе оказывать предпочтение одному лицу перед другим в отношении заключения публичного договора, кроме случаев, предусмотренных законом и иными правовыми актами.

По способу заключения договор розничной купли-продажи относится к категории договоров присоединения. Факт заключения такого договора удостоверяется выдачей продавцом покупателю кассового или товарного чека либо иного документа, подтверждающего оплату товара. С выдачей такого документа законодатель связывает также и момент заключения договора розничной купли-продажи. Однако отсутствие у покупателя чека или иного документа, подтверждающего оплату товара, не лишает его возможности ссылаться на свидетельские показания, чтобы подтвердить как факт заключения договора, так и его условия⁷⁰.

Специфика обязанностей продавца и прав покупателя проявляется в зависимости от видов розничной купли-продажи.

Продавец обязан предоставить покупателю необходимую и достоверную информацию о товаре, предлагаемом к продаже, соответствующую установленным законом, иными правовыми актами и обычно предъявляемым в розничной торговле требованиям к содержанию и способам предоставления такой информации. Следует отметить, что право покупателя на получение от продавца информации о товаре было предусмотрено Законом Российской Федерации от 07.02.1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей», положения которого распространяются на отношения сторон в рассматриваемой сфере общественных отношений и в настоящее время. Однако ГК РФ содержит отдельные положения, защищающие экономически слабого субъекта в данном обязательстве (покупателя). В частности, продавец, не предоставивший покупателю возможность получить соответствующую информацию о товаре, несет ответственность и за недостатки товара, возникшие после

⁷⁰ Брагинский М.И., Витрянский В.В. Указ. соч.

его передачи покупателю, в отношении которых покупатель докажет, что они возникли в связи с отсутствием у него такой информации (п. 4 ст. 495 ГК РФ).

До заключения договора покупатель имеет право осмотреть товар и потребовать проведения в своем присутствии проверки свойств или демонстрации использования товара, если это не противоречит правилам, принятым в розничной торговле. Кроме того, в течение четырнадцати дней с момента передачи непродовольственного товара надлежащего качества право обменять его в месте покупки и иных местах, объявленных продавцом, на аналогичный товар другого размера, фасона, расцветки, произведя в случае разницы необходимый перерасчет покупной цены. В случае предъявления покупателем требования об устранении продавцом недостатков товара длительного пользования или замены такого товара, покупатель вправе также одновременно потребовать предоставления ему на период ремонта или замены надлежащего качества аналогичного товара, за исключением товаров по перечню, утверждаемому Правительством Российской Федерации, на которые эти требования не распространяются.

К дополнительным обязанностям продавца по договору розничной купли-продажи можно отнести обязанность по доставке крупногабаритного товара и товара весом более пяти килограммов для ремонта, уценки, замены и (или) возврата их потребителю. В случае неисполнения данной обязанности, а также при отсутствии продавца в месте нахождения потребителя доставка и (или) возврат указанных товаров могут осуществляться потребителем. При этом продавец будет обязан возместить потребителю расходы, связанные с доставкой и (или) возвратом указанных товаров. Кроме того, в случае доставки крупногабаритного товара силами покупателя продавец обязан бесплатно обеспечить погрузку товара на транспортное средство покупателя (п. 22 Правил продажи отдельных видов товаров, утвержденных Постановлением Правительства Российской Федерации от 19.01.1998 г. № 55). При отказе покупателя от приобретенного товара ввиду ненадлежащего качества продавец обязан за свой счет компенсировать расходы поку-

пателя по возврату товара. Продавец должен также провести независимую экспертизу товара за свой счет при возникновении спора о причинах появления недостатков товара. Продавец осуществляет установку, подключение, наладку и пуск в эксплуатацию отдельных технически сложных товаров, на которые в соответствии с технической и эксплуатационной документацией установлено запрещение на самостоятельное выполнение этих процедур покупателем.

9.2. Договор поставки

Договором поставки признается договор, в соответствии с условиями которого поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Форма договора поставки письменная. Данный договор является двусторонним, возмездным, консенсуальным.

К существенным условиям договора поставки, как правило, относят условия о предмете договора и сроках поставки.

Вместе с тем судебная арбитражная практика в случае несогласования сторонами в договоре поставки условия о ее сроках прибегает к применению правил ст. 314 ГК РФ о разумном сроке. Так, согласно п. 7 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 22.10.1997 г. № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением Положений Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки» в случаях, когда моменты заключения и исполнения договора не совпадают, а сторонами не указан срок поставки товара и из договора не вытекает, что она должна осуществляться отдельными партиями, при разрешении споров необходимо исходить из того, что срок поставки определяется по правилам, установленным ст. 314 Кодекса (ст. 457).

В этой связи отнесение срока поставки к существенным условиям договора поставки не соответствует подходам судебной практики.

Предметом договора является товар, который производится или закупается поставщиком.

Спецификой договора поставки является то, что его сторонами выступают лишь предприниматели.

Граждане-потребители не могут являться одной из сторон договора поставки. Предметом договора являются вещи, которые используются в предпринимательской деятельности или иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием. Рассматриваемые отношения обычно имеют длящийся характер, предполагающий поставку товаров отдельными партиями.

В рамках договора поставки продавец обязан: затарить и замаркировать товары; заключить от своего имени договор перевозки товара (если условиями договора не предусмотрена выборка товаров покупателем (получателем) в месте нахождения поставщика); организовать погрузку товара на транспортное средство перевозчика; вывезти товар, принятый покупателем на ответственное хранение, или распорядиться им в разумный срок; возместить покупателю понесенные им необходимые расходы в связи с принятием товара на ответственное хранение, реализацией товара или его возвратом продавцу.

Покупатель, в свою очередь, обязан: организовать разгрузку поставленного товара с транспортного средства перевозчика; обеспечить ответственное хранение товара, от принятия которого он отказывается, и незамедлительно уведомить об этом поставщика; вернуть поставщику многооборотную тару и средства паке-тирования.

Исходя из приведенных обязанностей можно сделать вывод о том, что в данных отношениях кроме поставщика и покупателя иногда принимает участие еще один субъект – грузополучатель.

Когда договором поставки предусматривается право покупателя давать поставщику указания об отгрузке (передаче) товаров по-

лучателям (отгрузочные разрядки), отгрузка (передача) товаров осуществляется поставщиком получателям, указанным в отгрузочной разрядке. Содержание отгрузочной разрядки и срок ее направления покупателем поставщику должны определяться договором. Если срок направления отгрузочной разрядки договором не был определен, она должна быть направлена поставщику не позднее чем за тридцать дней до наступления периода поставки. Непредставление покупателем отгрузочной разрядки в установленный срок дает поставщику право либо отказаться от исполнения договора поставки, либо потребовать от покупателя оплаты товаров. Кроме того, поставщик вправе потребовать возмещения убытков, причиненных в связи с непредставлением отгрузочной разрядки.

Когда при заключении договора поставки между сторонами возникают разногласия по отдельным условиям договора, сторона, которая предложила заключить договор и получила от другой стороны предложение о согласовании этих условий, должна в течение тридцати дней со дня получения этого предложения, если иной срок не установлен законом или не согласован сторонами, принять меры по согласованию соответствующих условий договора либо письменно уведомить другую сторону об отказе от его заключения. Сторона, получившая предложение по соответствующим условиям договора, но не принявшая мер по согласованию условий договора поставки и не уведомившая другую сторону об отказе от заключения договора в указанный выше срок, будет обязана возместить убытки, вызванные уклонением от согласования условий договора.

Законом предусматривается возможность одностороннего отказа от исполнения договора поставки.

В частности, такой отказ от исполнения договора поставки (полностью или частично) или одностороннее его изменение возможны в случае существенного нарушения договора одной из сторон. При этом нарушение договора поставки поставщиком предполагается существенным в случаях:

– поставки товаров ненадлежащего качества с недостатками, которые не могут быть устранены в приемлемый для покупателя срок;

– неоднократного нарушения сроков поставки товаров.

Нарушение договора поставки покупателем предполагается существенным в случаях:

- неоднократного нарушения сроков оплаты товаров;
- неоднократной невыборки товаров.

Договор поставки будет считаться измененным или расторгнутым с момента получения одной стороной уведомления другой стороны об одностороннем отказе от исполнения договора полностью или частично, если иной срок расторжения или изменения договора не предусмотрен в уведомлении либо не определен соглашением сторон.

9.3. Договор поставки товаров для государственных или муниципальных нужд

Публично-правовые образования взаимодействуют с коммерческими организациями в целях обеспечения своих хозяйственных потребностей. Так, поставки продукции для федеральных государственных нужд осуществляются в целях:

- создания и поддержания государственных материальных резервов Российской Федерации;
- поддержания необходимого уровня обороноспособности и безопасности Российской Федерации;
- обеспечения экспортных поставок продукции для выполнения международных экономических, в том числе валютно-кредитных, обязательств Российской Федерации;
- реализации федеральных целевых программ;
- обеспечения иных федеральных государственных нужд.

Отношения в данной области регулируются нормами ГК РФ, Федерального закона от 13.12.1994 г. № 60-ФЗ «О поставках продукции для федеральных государственных нужд», Федерального закона от 05.04.2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» и другими нормативными правовыми актами.

Поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется на основе государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, а также заключаемых в соответствии с ним договоров поставки товаров для государственных или муниципальных нужд.

В соответствии с условиями государственного или муниципального контракта на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд поставщик (исполнитель) обязуется передать товары государственному или муниципальному заказчику либо по его указанию иному лицу, а государственный или муниципальный заказчик обязуется обеспечить оплату поставленных товаров.

Государственный или муниципальный контракт заключается на основе заказа на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, размещаемого в порядке, предусмотренном законодательством о размещении заказов на поставки товаров, выполнение работ, оказание услуг для государственных и муниципальных нужд.

Для государственного или муниципального заказчика, разместившего заказ, заключение государственного или муниципального контракта является обязательным, если иное не установлено законом.

Заключение государственного или муниципального контракта является обязательным для поставщика (исполнителя) лишь в случаях, установленных законом, и при условии, что государственным или муниципальным заказчиком будут возмещены все убытки, которые могут быть причинены поставщику (исполнителю) в связи с выполнением государственного или муниципального контракта.

Проект государственного или муниципального контракта разрабатывается государственным или муниципальным заказчиком и направляется поставщику (исполнителю), если иное не предусмотрено соглашением между ними.

Сторона, которая получила проект государственного или муниципального контракта, не позднее тридцатидневного срока должна

его подписать и возвратить один экземпляр государственного или муниципального контракта другой стороне, а при наличии разногласий по условиям государственного или муниципального контракта в этот же срок составить протокол разногласий и направить его вместе с подписанным государственным или муниципальным контрактом другой стороне либо уведомить ее об отказе от заключения государственного или муниципального контракта.

Сторона, которая получила государственный или муниципальный контракт с протоколом разногласий, должна в течение тридцати дней рассмотреть разногласия, принять меры по их согласованию с другой стороной и известить другую сторону о принятии государственного или муниципального контракта в ее редакции либо об отклонении протокола разногласий.

При отклонении протокола разногласий или истечении этого срока неурегулированные разногласия по государственному или муниципальному контракту, заключение которого является обязательным для одной из сторон, могут быть переданы другой стороной не позднее тридцати дней на рассмотрение суда.

В случае, когда государственный или муниципальный контракт заключается по результатам торгов на размещение заказа на поставку товаров для государственных или муниципальных нужд, государственный или муниципальный контракт должен быть заключен не позднее двадцати дней со дня проведения торгов. Если сторона, для которой заключение государственного или муниципального контракта является обязательным, уклоняется от его заключения, другая сторона вправе обратиться в суд с требованием о понуждении этой стороны заключить государственный или муниципальный контракт.

Если государственным или муниципальным контрактом предусмотрено, что поставка товаров осуществляется поставщиком (исполнителем) определяемому государственным или муниципальным заказчиком покупателю по договорам поставки товаров для государственных или муниципальных нужд, государственный или муниципальный заказчик не позднее тридцатидневного срока со дня подписания государственного или муниципального контракта

направляет поставщику (исполнителю) и покупателю извещение о прикреплении покупателя к поставщику (исполнителю). Такое извещение о прикреплении покупателя к поставщику (исполнителю) является основанием заключения договора поставки товаров для государственных или муниципальных нужд.

Поставщик (исполнитель) обязан направить проект договора поставки товаров для государственных или муниципальных нужд покупателю, указанному в извещении о прикреплении, не позднее тридцати дней со дня получения извещения от государственного или муниципального заказчика, если иной порядок подготовки проекта договора не предусмотрен государственным или муниципальным контрактом либо проект договора не представлен покупателем. Сторона, которая получила проект договора поставки товаров для государственных или муниципальных нужд, должна подписать его и возвратить один экземпляр другой стороне в течение тридцати дней со дня получения проекта, а при наличии разногласий по условиям договора в этот же срок составить протокол разногласий и направить его вместе с подписанным договором другой стороне.

Сторона, получившая подписанный проект договора поставки товаров для государственных или муниципальных нужд с протоколом разногласий, должна в течение тридцати дней рассмотреть разногласия, принять меры по согласованию условий договора с другой стороной и известить другую сторону о принятии договора в ее редакции либо об отклонении протокола разногласий. Неурегулированные разногласия в тридцатидневный срок могут быть переданы заинтересованной стороной на рассмотрение суда.

Если поставщик (исполнитель) уклоняется от заключения договора поставки товаров для государственных или муниципальных нужд, покупатель может обратиться в суд с требованием о понуждении поставщика (исполнителя) заключить договор на условиях разработанного покупателем проекта договора.

Покупатель вправе полностью или частично отказаться от товаров, указанных в извещении о прикреплении, и от заключения договора на их поставку. В этом случае поставщик (исполнитель)

незамедлительно уведомляет государственного или муниципального заказчика и может потребовать от него извещения о прикреплении к другому покупателю.

Государственный или муниципальный заказчик не позднее тридцати дней со дня получения уведомления поставщика (исполнителя) либо выдает извещение о прикреплении к нему другого покупателя, либо направляет поставщику (исполнителю) отгрузочную разрядку с указанием получателя товаров, либо сообщает о своей согласии принять и оплатить товары. При невыполнении государственным или муниципальным заказчиком этих обязанностей поставщик (исполнитель) вправе либо потребовать от государственного или муниципального заказчика принять и оплатить товары, либо реализовать товары по своему усмотрению с отнесением разумных расходов, связанных с их реализацией, на государственного или муниципального заказчика.

В случаях, когда в соответствии с условиями государственного или муниципального контракта поставка товаров осуществляется непосредственно государственному или муниципальному заказчику или по его указанию (отгрузочной разрядке) другому лицу (получателю), отношения сторон по исполнению государственного или муниципального контракта регулируются правилами, предусмотренными ст. 506–522 ГК РФ.

Когда поставка товаров для государственных или муниципальных нужд осуществляется получателем, указанным в отгрузочной разрядке, оплата товаров производится государственным или муниципальным заказчиком, если иной порядок расчетов не предусмотрен государственным или муниципальным контрактом.

При поставке товаров покупателям по договорам поставки товаров для государственных или муниципальных нужд оплата товаров производится покупателями по ценам, определяемым в соответствии с государственным или муниципальным контрактом, если иной порядок определения цен и расчетов не предусмотрен государственным или муниципальным контрактом.

Следует иметь в виду, что при оплате покупателем товаров по договору поставки товаров для государственных или муниципаль-

ных нужд государственный или муниципальный заказчик признается поручителем по этому обязательству покупателя.

В предусмотренных законом случаях государственный или муниципальный заказчик вправе полностью или частично отказаться от товаров, поставка которых предусмотрена государственным или муниципальным контрактом, при условии возмещения поставщику убытков, причиненных таким отказом. Если такой отказ повлечет расторжение или изменение договора поставки товаров для государственных или муниципальных нужд, убытки, причиненные покупателю таким расторжением или изменением, возмещаются государственным или муниципальным заказчиком.

9.4. Договор контрактации

В сфере производства и реализации сельскохозяйственной продукции используется предусмотренная законом конструкция договора контрактации, согласно условиям которого производитель сельскохозяйственной продукции обязуется передать выращенную (произведенную) им сельскохозяйственную продукцию заготовителю – лицу, осуществляющему закупки такой продукции для переработки или продажи.

Когда принятие сельскохозяйственной продукции осуществляется в месте нахождения заготовителя или ином указанном им месте, заготовитель не вправе отказаться от принятия сельскохозяйственной продукции, соответствующей условиям договора контрактации и переданной заготовителю в обусловленный договором срок. Договором контрактации может быть также предусмотрена обязанность заготовителя, осуществляющего переработку сельскохозяйственной продукции, возвращать производителю по его требованию отходы от переработки сельскохозяйственной продукции с оплатой по цене, определенной договором. Производитель сельскохозяйственной продукции должен передать заготовителю выращенную (произведенную) сельскохозяйственную про-

дукцию в количестве и ассортименте, предусмотренных договором контрактации.

Особенность правового регулирования данной группы общественных отношений обусловлена спецификой сельскохозяйственного производства и направлена на защиту интересов сельскохозяйственных товаропроизводителей.

Субъектами данного договора выступают товаропроизводитель (сельскохозяйственная коммерческая организация) и заготовитель (лицо, осуществляющее переработку или перепродажу приобретенного сельскохозяйственного сырья).

Необходимо учитывать, что предметом контрактации служит только сельскохозяйственная продукция в сыром виде (сырье) или прошедшая необходимую первичную обработку (сушку, охлаждение). Продукция приобретается заготовителем в целях переработки или продажи, но не для потребления. В случае прохождения выращенного сырья производственной переработки (например, из молока получен сыр) полученные в ее результате товары уже не могут реализовываться в рамках данного договора. Такая продукция подлежит реализации в рамках договора поставки.

К отношениям по договору контрактации, не урегулированным правилами пятого параграфа тридцатой главы ГК РФ, применяются правила о договоре поставки, а в соответствующих случаях – о поставке товаров для государственных нужд.

Спецификой данного коммерческого договора является также и предусмотренная законом ответственность производителя сельскохозяйственной продукции, не исполнившего либо ненадлежащим образом исполнившего обязательство, при наличии его вины.

В то время как ответственность предпринимателя за неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства согласно п. 3 ст. 401 ГК РФ наступает без вины, освобождается предприниматель от ответственности в этом случае лишь в случаях, когда надлежащее исполнение оказалось невозможным вследствие непреодолимой силы. Ограничение ответственности сельскохозяйственного производителя обусловлено особенностями осу-

ществляемой им деятельности, зависимостью ее от погодных и климатических факторов.

Вопросы для самоконтроля

1. Перечислите договоры, регулирующие торговый оборот.
2. Назовите существенные условия договора купли-продажи.
3. В чем заключается особенность договора розничной купли-продажи?
4. Кто может быть субъектом договора поставки?
5. Каковы обязанности поставщика и покупателя по договору поставки?
6. В каких целях осуществляется поставка продукции для государственных нужд?
7. Кто может выступать субъектами договора контрактации?
8. В чем проявляется специфика ответственности сельскохозяйственного производителя по договору контрактации по сравнению с общими правилами гражданского законодательства?

Глава 10. ПОСРЕДНИЧЕСКИЕ ДОГОВОРЫ

10.1. Договор поручения

Посредническая деятельность образует самостоятельный вид коммерческой деятельности, поскольку требует определенных профессиональных навыков, знания цен, правил оформления сделок. Благодаря посредникам можно не разглашать имена продавцов и покупателей товара; только посреднические договоры позволяют совершать различные сделки с чужим имуществом.

Законодателем определено, что по договору поручения одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия (ст. 971 ГК РФ). При этом права и обязанности по сделке, совершенной поверенным, возникают непосредственно у доверителя.

Таким образом, указанная сделка является договором о представительстве одного лица от имени другого, в связи с чем к регулированию возникающих в этой сфере отношений подлежат применению нормы главы 10 ГК РФ (Представительство. Доверенность).

Форма договора поручения подчиняется общими правилам, установленными ГК РФ для заключения сделок.

Договор поручения является консенсуальным, т.е. он будет порождать взаимные права и обязанности сторон с момента достижения между ними соглашения по всем существенным условиям договора.

К существенным условиям договора относится содержание поручения доверителя поверенному. Доверитель должен согласовать исчерпывающий перечень тех юридических действий, которые поверенный должен совершить от имени доверителя.

Срок действия договора поручения не относится к числу существенных условий договора. Так, договор поручения может быть заключен с указанием срока, в течение которого поверенный вправе действовать от имени доверителя, или без такого указания. Вместе с тем следует учитывать, что поверенный может действовать от имени доверителя лишь при наличии доверенности, срок действия которой в соответствии со ст. 186 ГК РФ не может превышать трех лет. В этой связи при превышении трехлетнего срока действия договора поручения необходима выдача новой доверенности.

Существенным условием не является также условие о размере вознаграждения или о порядке его уплаты, в том числе когда договор поручения является возмездным. При отсутствии соответствующего условия размер оплаты будет определяться по правилам п. 3 ст. 424 ГК РФ.

Поверенный, кроме юридических действий по договору поручения, может совершать действия фактического характера, которые не изменяют квалификацию договора. В любом случае права и обязанности по совершенным поверенным сделкам будут возникать у доверителя.

Законом предусмотрено, что поверенный обязан исполнять данное ему поручение в соответствии с указаниями доверителя. При этом доверитель должен давать указания в рамках правового поля, эти указания должны быть конкретными и осуществимыми.

Возможность отступления поверенным от указаний доверителя обусловлена интересами доверителя при условии, если поверенный не мог предварительно запросить доверителя либо не получил в разумный срок ответа на свой запрос. Однако в любом случае поверенный должен уведомить доверителя о допущенных отступлениях, как только представится возможность.

Особенность предпринимательских отношений проявляется в том, что поверенному, который действует как коммерческий представитель, доверителем может быть предоставлено право отступать в интересах доверителя от его указаний без предварительного запроса об этом. В этом случае коммерческий представитель обя-

зан в разумный срок уведомить доверителя о допущенных отступлениях, если иное не предусмотрено договором поручения.

К обязанностям поверенного законом отнесено личное исполнение данных ему поручений, за исключением случаев, указанных в законе; он должен сообщать доверителю по его требованию все сведения о ходе исполнения поручения, передавать доверителю без промедления все полученное по сделкам, совершенным во исполнение поручения, по исполнении поручения или при прекращении договора поручения до его исполнения без промедления возратить доверителю доверенность, срок действия которой не истек, и представить отчет с приложением оправдательных документов, если это требуется по условиям договора или характеру поручения.

В свою очередь, доверитель обязан выдать поверенному доверенность (доверенности) на совершение юридических действий, предусмотренных договором поручения, за исключением случаев, предусмотренных абзацем вторым п. 1 ст. 182 ГК РФ.

Доверитель также обязан, если иное не предусмотрено договором, возмещать поверенному понесенные издержки, обеспечивать поверенного средствами, необходимыми для исполнения поручения, без промедления принять от поверенного все исполненное им в соответствии с договором поручения, уплатить поверенному вознаграждение, если такой договор является возмездным.

Поверенный может передать исполнение поручения другому лицу (заместителю) лишь в случаях и на условиях, которые предусмотрены законом (ст. 187 ГК РФ). Однако доверитель имеет право отвести заместителя, выбранного поверенным.

Если возможный заместитель поверенного поименован в договоре поручения, поверенный не отвечает ни за его выбор, ни за ведение им дел. Если право поверенного передать исполнение поручения другому лицу в договоре не предусмотрено либо предусмотрено, но заместитель в нем не поименован, то поверенный в этом случае будет отвечать за выбор заместителя.

Прекращается договор поручения в связи с отменой поручения доверителем, отказом поверенного, смертью доверителя или пове-

ренного, признания кого-либо из них недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим.

Следует иметь в виду, что в любое время доверитель вправе отменить поручение, а поверенный – отказаться от него. При этом стороны не могут заключить соглашение об отказе от данного права.

Сторона, которая отказывается от договора поручения, предусматривающего действия поверенного в качестве коммерческого представителя, должна уведомить другую сторону о прекращении договора не позднее чем за тридцать дней, если договором не предусмотрен более длительный срок. Однако при реорганизации юридического лица, являющегося коммерческим представителем, доверитель вправе отменить поручение без такого предварительного уведомления.

В случае прекращения договора поручения до того, как поручение исполнено поверенным полностью, доверитель будет обязан возместить поверенному понесенные при исполнении поручения издержки, а когда поверенному причиталось вознаграждение, также уплатить ему вознаграждение соразмерно выполненной им работе. Но это правило не будет применяться к исполнению поверенным поручения после того, как он узнал или должен был узнать о прекращении поручения.

Отмена доверителем поручения не является основанием для возмещения убытков, причиненных поверенному прекращением договора поручения, за исключением случаев прекращения договора, предусматривающего действия поверенного в качестве коммерческого представителя.

10.2. Договор комиссии

Сферой применения договора комиссии является преимущественно коммерческая деятельность.

По договору комиссии одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента (ст. 990 ГК РФ).

При совершении комиссионером с третьим лицом сделки права и обязанности приобретает комиссионер, в том числе и в случаях, когда комитент назван в сделке или вступает с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки.

Договор комиссии заключается на определенный срок или без указания срока его действия, с указанием или без указания территории его исполнения, с обязательством комитента не предоставлять третьим лицам право совершать в его интересах и за его счет сделки, совершение которых поручено комиссионеру, или без такого обязательства, с условиями или без условий относительно ассортимента товаров, являющихся предметом комиссии.

Законом и иными правовыми актами могут быть предусмотрены особенности отдельных видов договора комиссии.

К обязанностям комитента относится уплата комиссионеру вознаграждения. Более того, когда комиссионер принимает на себя ручательство за исполнение сделки третьим лицом (делькредере), он должен уплатить также дополнительное вознаграждение в размере и в порядке, которые установлены в договоре.

Как и в договоре поручения, при отсутствии в договоре комиссии условия о размере вознаграждения, он будет определяться по правилам п. 3 ст. 424 ГК РФ.

Вместе с тем основной причиной заключения комиссионером договора комиссии является именно получение им комиссионного вознаграждения. Размер такого вознаграждения может устанавливаться сторонами в виде фиксированной суммы, не зависящей от цены сделки, совершенной комиссионером; в виде разницы между назначенной комитентом ценой и более выгодной ценой, по которой комиссионер совершит сделку; в процентах от цены сделки, совершенной комиссионером, или определяться другими способами.

Когда договор комиссии не был исполнен по причинам, зависящим от комитента, комиссионер все равно имеет право на комиссионное вознаграждение, а также на возмещение понесенных расходов.

Особенностью договора является обязанность комиссионера исполнить принятое поручение на наиболее выгодных для комитента условиях в соответствии с указаниями последнего.

Когда такие указания в договоре отсутствуют, комиссионеру следует руководствоваться обычаями делового оборота или иными обычно предъявляемыми требованиями. При этом, если комиссионером совершается сделка на условиях, более выгодных, чем которые указывал комитент, дополнительная выгода подлежит разделу между комитентом и комиссионером поровну, если иное не предусмотрено соглашением сторон.

Комиссионер не несет ответственности перед комитентом за неисполнение третьим лицом сделки, заключенной с ним за счет комитента. Исключение будут составлять ситуации, когда комиссионер не проявил необходимой осмотрительности в выборе этого лица либо принял на себя ручательство за исполнение сделки (делькредере).

При неисполнении третьим лицом сделки, заключенной с ним комиссионером, последний обязан незамедлительно сообщить об этом комитенту, собрать необходимые доказательства, а также по требованию комитента передать ему права по такой сделке с соблюдением правил об уступке требования. Такая уступка прав комитенту по сделке допускается независимо от соглашения комиссионера с третьим лицом, запрещающего или ограничивающего такую уступку. Однако это не освобождает комиссионера от ответственности перед третьим лицом в связи с уступкой права в нарушение соглашения о ее запрете или ограничении.

Законом предусмотрена возможность заключения комиссионером договора субкомиссии с другим лицом, если это право не ограничивается договором комиссии. По договору субкомиссии комиссионер приобретает в отношении субкомиссионера права и обязанности комитента. При этом комиссионер остается ответственным перед комитентом за действия субкомиссионера.

Так же как и в договоре поручения, в договоре комиссии комиссионер может отступить от указаний комитента, если по обстоятельствам дела это необходимо в интересах комитента и комиссионер не мог предварительно запросить комитента либо не получил в разумный срок ответ на свой запрос. Комиссионер обя-

зан уведомить комитента о допущенных отступлениях, как только уведомление стало возможным.

Комиссионеру, действующему в качестве предпринимателя, может быть предоставлено комитентом право отступать от его указаний без предварительного запроса. В этом случае комиссионер должен в разумный срок уведомить комитента о допущенных отступлениях, если иное не предусмотрено договором комиссии.

Следует иметь в виду, что комиссионер, продавший имущество по цене ниже согласованной с комитентом, будет обязан возместить комитенту разницу, если не докажет, что у него не было возможности продать имущество по согласованной цене и продажа по более низкой цене предупредила еще большие убытки.

Если же комиссионер купил имущество по цене выше согласованной с комитентом, комитент, не желающий принять такую покупку, обязан заявить об этом комиссионеру в разумный срок по получении от него извещения о заключении сделки с третьим лицом. В противном случае покупка признается принятой комитентом.

Важно отметить, что товары, поступившие к комиссионеру от комитента для продажи или приобретенные комиссионером для комитента, являются собственностью комитента. Комиссионер обязан передать комитенту все полученное по договору. Однако комиссионер вправе в соответствии со ст. 359 ГК РФ удерживать находящиеся у него вещи, которые подлежат передаче комитенту либо лицу, указанному комитентом, в обеспечение своих требований по договору комиссии.

Комиссионер может в соответствии со ст. 410 ГК РФ удерживать причитающиеся ему по договору комиссии суммы из всех сумм, поступивших к нему за счет комитента. Но кредиторы комитента, пользующиеся в отношении очередности удовлетворения их требований преимуществом перед залогодержателями, не лишаются права на удовлетворение этих требований из удержанных комиссионером сумм.

Законодателем урегулированы вопросы ответственности сторон по договору комиссии. Так, комиссионер будет отвечать перед комитентом за утрату, недостачу или повреждение находящегося у него имущества комитента.

В случаях, когда при приемке комиссионером имущества, присланного комитентом либо поступившего к комиссионеру для комитента, в таком имуществе обнаружатся недостатки (например, повреждения, недостача), которые могут быть замечены при наружном осмотре, а также в случае причинения кем-либо ущерба имуществу комитента, находящемуся у комиссионера, последний должен принять меры по охране прав комитента, собрать необходимые доказательства и обо всем без промедления сообщить комитенту.

По итогам исполнения поручения комиссионер обязан представить комитенту отчет и передать ему все полученное по договору комиссии.

Комитент, при наличии возражений по представленному отчету, должен сообщить о них комиссионеру в течение тридцати дней со дня получения отчета, если соглашением сторон не установлен иной срок. В противном случае отчет при отсутствии иного соглашения считается принятым.

К обязанностям комитента относятся: принятие от комиссионера всего исполненного по договору комиссии; осмотр имущества, приобретенного для него комиссионером, и извещение последнего без промедления об обнаруженных в этом имуществе недостатках; освобождение комиссионера от обязательств, принятых им на себя перед третьим лицом по исполнению комиссионного поручения; уплата комиссионного вознаграждения. Кроме этого, комитент должен возместить комиссионеру израсходованные им на исполнение комиссионного поручения суммы. Однако комиссионер не имеет права на возмещение расходов на хранение находящегося у него имущества комитента, если в законе или договоре комиссии не установлено иное.

Договор комиссии прекращается вследствие отказа комитента от исполнения договора; отказа комиссионера от исполнения договора в случаях, предусмотренных законом или договором; смерти комиссионера, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим; признания индивидуального предпринимателя, являющегося комиссионером, несостоятельным (банкротом).

Следует отметить, что при объявлении комиссионера несостоятельным (банкротом) его права и обязанности по сделкам, заключенным им для комитента во исполнение указаний последнего, переходят к комитенту.

Комитент может в любое время отказаться от исполнения договора комиссии, отменив данное комиссионеру поручение. Комиссионер в таком случае вправе требовать возмещения убытков, вызванных отменой поручения.

Когда договор комиссии заключен без указания срока его действия, комитент должен уведомить комиссионера о прекращении договора не позднее чем за тридцать дней, если более продолжительный срок уведомления не предусмотрен договором. В этом случае комитент обязан выплатить комиссионеру вознаграждение за сделки, совершенные им до прекращения договора, а также возместить комиссионеру понесенные им до прекращения договора расходы.

Комиссионер не вправе, если иное не предусмотрено договором комиссии, отказаться от его исполнения, за исключением случая, когда договор заключен без указания срока его действия. При таких обстоятельствах комиссионер будет должен уведомить комитента о прекращении договора не позднее чем за тридцать дней, если более продолжительный срок уведомления не предусмотрен договором. В этом случае комитент должен распорядиться своим находящимся в ведении комиссионера имуществом в течение пятнадцати дней со дня получения уведомления об отказе комиссионера исполнить поручение, если договором комиссии не установлен иной срок. Если он не выполнит эту обязанность, комиссионер вправе сдать имущество на хранение за счет комитента либо продать его по возможно более выгодной для комитента цене.

Комиссионер, который отказался от исполнения поручения, сохраняет право на комиссионное вознаграждение за сделки, совершенные им до прекращения договора, а также на возмещение понесенных до этого момента расходов, если иное не предусмотрено договором комиссии.

Разновидностью договора комиссии является договор консигнации, который заключается в сфере внешнеторговой деятельно-

сти; в соответствии с условиями такого договора одна сторона (консигнатор (комиссионер) обязуется в течение определенного времени за вознаграждение продавать от своего имени, но за счет другой стороны (консигнанта (комитента), товары, переданные ему для продажи последним.

Предпосылкой заключения договора консигнации является наличие складских помещений у комиссионера (консигнатора). В отличие от договора комиссии консигнатор совершает для клиента лишь один вид сделок – продажу товаров.

Данный вид договора обычно заключается на длительный срок. В договоре оговаривается судьба не реализованных консигнатором товаров: осуществляется либо их выкуп консигнатором по согласованной цене, либо возврат консигнанту, либо реализация по сниженным ценам.

10.3. Агентский договор

По агентскому договору одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала либо от имени и за счет принципала (п. 1 ст. 1005 ГК РФ).

По сделке, совершенной агентом с третьим лицом от своего имени и за счет принципала, приобретает права и становится обязанным агент, хотя бы принципал и был назван в сделке или вступил с третьим лицом в непосредственные отношения по исполнению сделки. Однако по сделке, совершенной агентом с третьим лицом от имени и за счет принципала, права и обязанности возникают непосредственно у принципала.

Договор агентирования применяется как во внутривозвратном обороте, так и во внешнеэкономической деятельности. Постепенно агентский договор получает широкое распространение в коммерческой деятельности в России, поскольку обеспечивает оказание разнообразных услуг принципалу. Этот договор достаточно близок к договорам поручения и комиссии, однако по

содержанию он гораздо шире. В этой связи к агентскому договору применяются правила о договоре поручения или комиссии в зависимости от того, действует агент от имени принципала или от своего имени. Таким образом, в зависимости от условий договора агент может действовать как от имени принципала (модель договора поручения), так и от своего имени (модель договора комиссии).

Агентский договор может быть заключен на определенный срок или без указания срока его действия. Как правило, отношения агентирования носят длительный характер.

Оформление агентского договора подчиняется общим правилам о форме сделок. Специальные требования на этот счет отсутствуют. Полномочия агента на совершение юридических действий от имени принципала в отличие от полномочий поверенного могут закрепляться только в договоре, имеющем письменную форму, при этом обязательной выдачи доверенности не требуется. Если же такой агентский договор имеет устную форму, выдача доверенности, подтверждающей наличие у агента необходимых полномочий, будет обязательна.

В процессе исполнения агентского договора агент обязан представлять принципалу отчеты о проделанной работе. Если в договоре порядок и срок предоставления отчетов не согласованы, то отчеты должны представляться агентом по мере исполнения им договора либо по окончании действия договора. По общему правилу агент к отчету должен приложить необходимые доказательства расходов, произведенных агентом за счет принципала. При наличии возражений по отчету агента принципал должен сообщить о них агенту в течение тридцати дней со дня получения отчета. В противном случае отчет считается принятым принципалом.

В агентском договоре предусматривается уплата вознаграждения принципалом агенту за проделанную работу, поскольку агентские отношения всегда имеют возмездный характер. Однако, если размер агентского вознаграждения в договоре сторонами не согласован, то он может быть определен в соответствии с п. 3 ст. 424 ГК РФ. При этом, когда в договоре условие о порядке уплаты агентского вознаграждения

граждения отсутствует, принципал должен уплачивать вознаграждение в течение недели с момента представления ему агентом отчета за прошедший период, если из существа договора или обычаев делового оборота не вытекает иной порядок уплаты вознаграждения.

Следует отметить, что агентским договором может быть предусмотрен его исключительный характер, который проявляется в обязанности принципала не заключать аналогичных агентских договоров с другими агентами, действующими на определенной в договоре территории, либо воздерживаться от осуществления на этой территории самостоятельной деятельности, аналогичной деятельности, составляющей предмет агентского договора. Агентским договором может быть также предусмотрено обязательство агента не заключать с другими принципалами аналогичных агентских договоров, которые должны исполняться на территории, полностью или частично совпадающей с территорией, указанной в договоре. При этом следует помнить, что условия агентского договора, в силу которых агент вправе продавать товары, выполнять работы или оказывать услуги исключительно определенной категории покупателей (заказчиков) либо исключительно покупателям (заказчикам), имеющим место нахождения или место жительства на определенной в договоре территории, являются ничтожными.

Договор агентирования прекращается вследствие отказа одной из сторон от исполнения договора, заключенного без определения срока окончания его действия; смерти агента, признания его недееспособным, ограниченно дееспособным или безвестно отсутствующим; признания индивидуального предпринимателя, являющегося агентом, несостоятельным (банкротом).

10.4. Другие виды посреднических договоров

Развитие коммерческих отношений приводит к появлению особых категорий договоров, где обязательство купли-продажи дополняется условием об исключительном характере отношений

сторон. К примеру, покупатель обязуется покупать товары только у определенного продавца и не приобретать аналогичные товары у других продавцов. Продавец, в свою очередь, принимает на себя обязанность не продавать данные товары на определенной территории другим покупателям.

Договоры с такими условиями часто используются во внешне-торговой деятельности и называются дистрибьюторскими контрактами. Типовые формы дистрибьюторских контрактов разрабатываются с учетом рекомендаций Международной торговой палаты. Типовой дистрибьюторский контракт Международной торговой палаты предназначен для взаимоотношений сторон в международных коммерческих отношениях, когда дистрибьюторы выступают в роли покупателей – оптовых торговцев и импортеров, организуют размещение товаров на договорной территории (в этом их отличие от дилеров, которые реализуют товары на уровне розничной торговли). Дистрибьютор – не посредник или брокер, он покупает товары для перепродажи от своего имени и за свой счет. В его функции входят продвижение и / или организация размещения товаров на соответствующей территории в течение определенного в договоре периода. При этом в обязанности поставщика товаров входит предоставление дистрибьютору согласованного положения на соответствующей территории (исключительного, преимущественного). Специфика возникающих в рамках дистрибьюторского договора отношений проявляется при согласовании условий продажи и в определении цены продаваемых дистрибьютором товаров поставщика.

Заклучая дистрибьюторский договор, организация (дистрибьютор) обязуется покупать товар иностранной организации (поставщик, продавец, грантор) в качестве ее монопольного импортера.

Основные функции дистрибьютора сводятся к продаже на договорной территории от своего имени и за свой счет товаров, предоставляемых поставщиком (этим данный договор отличается от договора агентирования); он обязуется прилагать все усилия для продвижения и продажи товаров на договорной территории в соответствии с согласованными с поставщиком условиями, а так-

же обязан защищать его интересы (т.е. к обязанностям дистрибьютора относится не только продажа, но и продвижение товаров, что также отличает его от агентского договора); дистрибьютор не может действовать от имени и за счет поставщика, если последний заранее и специально не наделил его такими полномочиями. Таким образом, дистрибьютор выступает как фактический, а не юридический посредник. Этим он отличается от комиссионера, поверенного или агента. Вместе с тем обязанности по оказанию грантору услуг по сбыту товара, информированию поставщика о своей деятельности, о состоянии конкуренции в пределах оговоренной территории свидетельствуют о посреднической природе рассматриваемых отношений.

На дистрибьютора положениями Типового контракта возлагаются обязанности по недопущению в своей деятельности конкуренции с аналогичными товарами. Так, в отношении аналогичных (конкурирующих) товаров дистрибьютор не вправе без предварительного письменного разрешения поставщика совершать следующие коммерческие операции: предоставлять, производить, размещать, продавать конкурирующие товары на согласованной территории в течение срока действия контракта.

Смысл заключения данного договора для дистрибьютора состоит не только в получении прибыли за счет разницы между ценой приобретения и ценой продажи товара. В дистрибьюторском договоре может быть согласована скидка с цены в пользу дистрибьютора за гарантированный сбыт товара или иные меры поощрения за коммерческий успех.

Дистрибьютор должен информировать поставщика о своей деятельности, состоянии конкуренции в пределах оговоренной территории. Оказание таких услуг носит обязательный характер наравне с основной операцией покупки товара.

В дистрибьюторском договоре сторонами согласуются условия о реализации товара, в том числе и о гарантийном обслуживании, ремонте. При наличии условия о гарантийном обслуживании должно предусматриваться создание у дистрибьютора запаса комплектующих частей, которые предоставляются продавцом бес-

платно. Расходы на гарантийное обслуживание, как правило, вычитаются дистрибьютором из стоимости получаемых товаров.

Вопросы для самоконтроля

1. Перечислите основные виды посреднических договоров.
2. Назовите существенные условия договора поручения.
3. У кого возникают права и обязанности по сделкам, совершаемым поверенным, в рамках договора поручения?
4. Дайте определение договору комиссии.
5. Какая обязанность комиссионера является особенной в договоре комиссии?
6. В каких случаях комиссионер несет ответственность перед комитентом?
7. В чем заключается отличие агентского договора от договоров поручения и комиссии?
8. Дайте краткую характеристику дистрибьюторским контрактам.

Глава 11. ДОГОВОРЫ, СОДЕЙСТВУЮЩИЕ ТОРГОВЛЕ

11.1. Договор на выполнение маркетинговых исследований (работ)

Маркетинг представляет собой предпринимательскую деятельность, которой управляется создание товаров, услуг, механизмы их реализации как единый комплексный процесс.

В широком смысле под маркетингом, как правило, понимают комплекс мероприятий по анализу рынка, формированию и стимулированию спроса, учету рыночных факторов на стадиях производства, сбыта, рекламы товаров и послепродажного обслуживания, направленных на максимально полное удовлетворение нужд и запросов потребителей, и, как следствие этого, обеспечивающих субъекту хозяйственной деятельности овладение определенной долей рынка и получение долгосрочных устойчивых прибылей⁷¹.

Маркетинговыми услугами является деятельность по изучению сложившегося состояния рынка и определению тенденций его изменения, что позволяет коммерческой организации оптимально построить линию своего поведения на рынке.

Умениями проведения маркетингового анализа владеет не каждый маркетолог. Затраты на содержание в штате организации квалифицированного специалиста по осуществлению соответствующих исследований весьма затратны. Кроме того, такие работы имеют непостоянный характер.

Данные обстоятельства способствуют заключению коммерческими организациями договоров на выполнение маркетинговых исследований (работ).

⁷¹ Измайлова Е.В. Договор на выполнение маркетинговых исследований : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000.

По договору на выполнение маркетинговых исследований исполнитель обязуется в соответствии с заданием заказчика провести маркетинговые исследования, в частности исследование рынка, сбыта и каналов распределения, анализ спроса и предложения, изучение потребителей, исследование эффективности рекламы и иные подобные работы, и передать последнему полученный результат в виде отчета, содержащего выводы и рекомендации исполнителя, а заказчик обязуется принять полученный результат и оплатить стоимость работ.

Действующий Гражданский кодекс РФ не содержит легального определения договора на выполнение маркетинговых исследований (работ), несмотря на то что данный договор обладает своей спецификой. В этой связи при заключении договоров на выполнение маркетинговых исследований стороны руководствуются общими правилами, регулирующими отношения по договору подряда на выполнение проектных и изыскательских работ.

С целью успешного проведения исследования рынка стороны должны четко определить задачи такого анализа. В этой связи заключению договора на выполнение маркетинговых работ предшествует составление задания на проведение исследования. Разработка задания способствует определению трудоемкости предстоящих работ, сроков исполнения и стоимости исследования. Такое задание должно предусматривать цели исследования, используемые методы исследования, масштабы его проведения, допустимые величины погрешностей и прочее.

Рассматриваемый договор является двусторонним, возмездным, консенсуальным.

Существенными условиями договора на выполнение маркетинговых исследований (работ) являются условия о предмете (который является комплексным, включает работы, осуществляемые исполнителем, и результаты проведенных исследований), а также о сроке проведения маркетинговых исследований.

Ожидаемым результатом работ являются выводы и рекомендации исполнителя, которые формулируются на основе исследования и излагаются в итоговом отчете. При этом следует отметить,

что существенным требованием к результатам проведенного исследования рынка является достаточность и достоверность содержащейся в отчете информации, на основании которой заказчик имеет возможность принять решения о выпуске товара, об увеличении / уменьшении объемов продаж, об уровне цен.

К ответственности исполнителя по договору на выполнение маркетинговых исследований (работ) можно привлечь на основании положений ст. 761 ГК РФ, в соответствии с которой ответственность будет заключаться в обязанности исполнителя безвозмездно произвести необходимые дополнительные работы в случае обнаружения недостатков в маркетинговых работах.

11.2. Договор на рекламу

Реклама представляет собой информацию, распространенную любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованную неопределенному кругу лиц и направленную на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке (п. 1 ст. 3 Федерального закона от 13.03.2006 г. № 38-ФЗ «О рекламе»).

В сфере оказания рекламных услуг возникает потребность в заключении разнообразных договоров (на создание рекламной продукции, на размещение рекламы и др.).

Основными участниками рассматриваемой группы отношений, определения которых приведены в названном выше законе, являются следующие субъекты:

– рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо;

– рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму;

– рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

В зависимости от вида договорных связей эти лица могут называться подрядчиком, заказчиком, исполнителем, рекламистом.

Между рекламодателем и рекламопроизводителем может быть заключен договор на создание рекламной продукции. На отношения по данному договору распространяются правила главы 37 ГК РФ о договоре подряда.

По договору подряда одна сторона (подрядчик) обязуется выполнить по заданию другой стороны (заказчика) определенную работу и сдать ее результат заказчику, а заказчик обязуется принять результат работы и оплатить его.

Целью договора подряда является получение определенного о вещественного результата, полученного в связи с выполнением определенной работы. Что касается рекламы, то в рассматриваемом случае таким результатом будет являться оригинал-макет.

К основным обязанностям подрядчика в данном договоре относятся: выполнение работ надлежащим образом; передача в установленный срок результата работы заказчику.

Основные обязанности заказчика: принятие выполненной подрядчиком работы; уплата подрядчику вознаграждения в согласованном размере.

Помимо приведенного договора, рекламодателем может быть заключен договор с редакцией средства массовой информации на размещение рекламы. Данный вид договора облекается в форму договора подряда либо в форму договора возмездного оказания услуг. Суть последнего заключается в том, что исполнитель обязуется по заданию заказчика оказать услуги (совершить определенные действия или осуществить определенную деятельность), а заказчик обязуется оплатить эти услуги.

При этом следует помнить, что в отличие от договора подряда предметом договора оказания услуг является не о вещественный результат, а определенная деятельность. В рассматриваемом случае суть оказываемой услуги заключается в размещении рекламного материала.

Рекламодатель может заключить договор и с рекламным агентством, который по своей природе будет являться либо договором комиссии, по которому одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента, либо агентским договором, по которому одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала, либо от имени и за счет принципала.

В любом случае предметом данных договоров будет являться услуга, заключающаяся в совершении для заказчика определенных юридических и фактических действий.

Важно отметить, что в рекламных договорах стороны должны согласовать цель рекламирования товара, круг потребителей рекламной продукции, формы рекламы, способы и средства ее распространения, продолжительность рекламных действий, а также вознаграждение исполнителя.

11.3. Договор на информационное обслуживание

Под информацией понимаются сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления (п. 1 ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»).

Рынок информации достаточно многогранен. Сюда входят средства массовой информации, информационно-справочные службы, консалтинговые организации.

В сфере торгового оборота значение информации, информационного обеспечения субъектов коммерческого права трудно переоценить.

Для успешной работы предпринимателю так или иначе требуется различного рода информация, которая позволяла бы ему оперативно принимать соответствующие решения.

С этой целью заключаются договоры на информационное обслуживание, где сторонами согласуются вид и объем предоставля-

емой исполнителем заказчику информации, сроки ее предоставления, вид материального носителя, на котором предоставляется информация.

При этом под предоставлением информации понимаются действия, направленные на получение информации определенным кругом лиц или передача информации определенному кругу лиц. Таким образом, информационные отношения договаривающихся сторон возникают в связи с созданием, распространением, преобразованием и потреблением информации, необходимой для осуществления сделок купли-продажи товаров.

Субъектами в сфере информатизации являются физические и юридические лица, которым принадлежит информация. Потребители такой информации (продавец, покупатель, торговый посредник) заключают договор с соответствующим субъектом, владеющим информацией, на информационное обслуживание, которое может состоять в поиске необходимой информации, ее обработке, выдаче данных (документов), хранении информации.

Регулируется рассматриваемая группа отношений положениями главы 39 ГК РФ о возмездном оказании услуг.

Формы договорных связей могут опосредовать предоставление пользования автоматизированными информационными системами, банками данных, компьютерными сетями. Могут быть также согласованы условия о передаче информации на материальных носителях и консультационные услуги.

Следует отметить, что заказчик не имеет права коммерческого распространения поставляемой ему информации без письменного разрешения исполнителя. За невыполнение или ненадлежащее выполнение обязательств по договору исполнитель и заказчик несут имущественную ответственность в соответствии с действующим законодательством Российской Федерации.

Как и в любом договоре о возмездном оказании услуг, стороны имеют возможность предусмотреть ответственность за невыполнение или ненадлежащее выполнение обязательств.

11.4. Договор транспортной экспедиции

Функция экспедирования непосредственно связана с перевозкой и всегда носит сопутствующий характер.

По договору транспортной экспедиции одна сторона (экспедитор) обязуется за вознаграждение и за счет другой стороны (клиента-грузоотправителя или грузополучателя) выполнить или организовать выполнение определенных договором экспедиции услуг, связанных с перевозкой груза (п. 1 ст. 801 ГК РФ).

Договором транспортной экспедиции могут быть предусмотрены обязанности экспедитора организовать перевозку груза транспортом и по маршруту, избранными экспедитором или клиентом, обязанность экспедитора заключить от имени клиента или от своего имени договор (договоры) перевозки груза, обеспечить отправку и получение груза, а также другие обязанности, связанные с перевозкой.

В качестве дополнительных услуг договором транспортной экспедиции может быть предусмотрено осуществление таких необходимых для доставки груза операций, как получение требующихся для экспорта или импорта документов, выполнение таможенных и иных формальностей, проверка количества и состояния груза, его погрузка и выгрузка, уплата пошлин, сборов и других расходов, возлагаемых на клиента, хранение груза, его получение в пункте назначения, а также выполнение иных операций и услуг, предусмотренных договором.

Обязанности по экспедированию могут принимать на себя специализированные организации, созданные для этих целей. Они будут заключать с клиентами договоры на выполнение работ по получению поступающих для них грузов и сдаче грузов к перевозке, их хранению в пункте отправления, организации доставки в адрес клиента.

Правовое регулирование данной деятельности, помимо норм ГК РФ, осуществляется также Федеральным законом от 30.06.2003 г. № 87-ФЗ «О транспортно-экспедиционной деятельности», Правилами транспортно-экспедиционной деятельности, утвержденными постановлением Правительства Российской Федерации от 08.09.2006 г. № 554.

Конкретные виды экспедиционных услуг, порядок, условия и сроки их выполнения стороны определяют в заключаемых ими договорах.

Договор транспортной экспедиции заключается в письменной форме. При этом клиент должен выдать экспедитору доверенность, если она необходима для выполнения его обязанностей. Это обусловлено тем, что помимо фактических действий по обработке грузов экспедитор совершает действия юридического характера (например, заключает договоры перевозки от имени отправителя).

Сущность выполняемых экспедиционных операций заключается в проверке состояния груза, его тары и упаковки, нанесении маркировки на груз, составлении перевозочных документов за отправителя, внесении провозных платежей, доставке груза в пункт назначения для отправки или из пункта прибытия к получателю, сопровождении груза при перевозке, оформлении таможенных процедур, уведомлении клиентов об отправленных или о прибывших в их адрес грузах.

На клиента возлагается обязанность по предоставлению экспедитору документов и другой информации о свойствах груза, условиях его перевозки, а также иной информации, необходимой для исполнения экспедитором обязанности, предусмотренной договором транспортной экспедиции. Экспедитор должен сообщить клиенту об обнаруженных недостатках полученной информации, а в случае неполноты информации запросить у клиента необходимые дополнительные данные. В случае непредоставления клиентом необходимой информации экспедитор может не приступать к исполнению соответствующих обязанностей до предоставления такой информации. При этом клиент несет ответственность за убытки, причиненные экспедитору в связи с нарушением обязанности по предоставлению необходимой информации.

За неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по договору экспедиции экспедитор несет ответственность по общим правилам гл. 25 ГК РФ. Однако если экспедитор докажет, что нарушение обязательства вызвано ненадлежащим исполнением договоров перевозки, ответственность экспедитора перед клиен-

том определяется по тем же правилам, по которым перед экспедитором отвечает соответствующий перевозчик.

11.5. Договор хранения на товарном складе

По договору хранения одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажедателем), и возвратить эту вещь в сохранности (п. 1 ст. 886 ГК РФ).

В договоре хранения, в котором хранителем является коммерческая организация либо некоммерческая организация, осуществляющая хранение в качестве одной из целей своей профессиональной деятельности (профессиональный хранитель), может быть предусмотрена обязанность хранителя принять на хранение вещь от поклажедателя в предусмотренный договором срок.

Особым видом рассматриваемого договора является хранение на товарном складе (ст. 907 ГК РФ).

Так, по договору складского хранения товарный склад (хранитель) обязуется за вознаграждение хранить товары, переданные ему товаровладельцем (поклажедателем), и возвратить эти товары в сохранности.

Товарным складом является организация, которая осуществляет в качестве предпринимательской деятельности хранение товаров и оказывает связанные с хранением услуги.

Договор хранения должен быть заключен в простой письменной форме. При этом письменная форма договора складского хранения считается соблюденной, если его заключение и принятие товара на склад удостоверены складским документом (сохранной распиской, квитанцией, складским свидетельством или иным документом, подписанным хранителем).

Основная цель договора сводится к обеспечению сохранности вверенного имущества. Однако в условиях коммерческого оборота товарные склады сочетают хранение с агентированием и выполняют множество иных предусмотренных договором обязанностей. В частности, отпускают товар получателям до указания поклаже-

дателя, систематически освежают запасы товаров с ограниченными сроками годности, подбирают группы товаров для отправления получателям, оформляют сохранные и залоговые свидетельства.

Договор хранения является возмездным, если иное не предусмотрено соглашением сторон или нормативно-правовыми актами. Плата вносится по окончании хранения либо уплачивается по истечении каждого периода, определенного сторонами.

Товарный склад признается складом общего пользования, если из закона, иных правовых актов вытекает, что он обязан принимать товары на хранение от любого товаровладельца.

Важно учитывать, что договор складского хранения, заключаемый товарным складом общего пользования, признается публичным договором (ст. 426 ГК РФ).

По общему правилу товарный склад при приеме товаров на хранение должен произвести осмотр товаров и определить их количество (число единиц или товарных мест либо меру – вес, объем) и внешнее состояние. Эта обязанность исполняется товарным складом за свой счет. Товарный склад обязан также предоставлять товаровладельцу во время хранения возможность осматривать товары, если хранение осуществляется с обезличением, брать пробы и принимать меры, необходимые для обеспечения сохранности товаров.

В случае, когда для обеспечения сохранности товаров требуется изменить условия их хранения, товарный склад вправе принять требуемые меры самостоятельно. Однако он обязан уведомить товаровладельца о принятых мерах, если требовалось существенно изменить условия хранения товаров, предусмотренные договором складского хранения.

Товаровладелец и товарный склад имеют право каждый требовать при возвращении товара его осмотра и проверки его количества. Вызванные этим расходы несет тот, кто потребовал осмотра товара или проверки его количества.

Если при возвращении товара складом товаровладельцу товар не был ими совместно осмотрен или проверен, заявление о недостатке или повреждении товара вследствие его ненадлежащего хранения должно быть сделано складу письменно при получении то-

вара, а в отношении недостачи или повреждения, которые не могли быть обнаружены при обычном способе принятия товара, в течение трех дней по его получении. При отсутствии такого заявления считается, если не доказано иное, что товар возвращен складом в соответствии с условиями договора складского хранения.

В подтверждение принятия товара на хранение товарный склад выдает складские документы: двойное складское свидетельство; простое складское свидетельство; складскую квитанцию.

Товар, принятый на хранение по двойному или простому складскому свидетельству, может быть в течение его хранения предметом залога путем залога соответствующего свидетельства.

Простое складское свидетельство выдается на предъявителя.

Двойное складское свидетельство состоит из двух частей – складского свидетельства и залогового свидетельства (варранта), которые могут быть отделены одно от другого. Двойное складское свидетельство, каждая из двух его частей и простое складское свидетельство являются ценными бумагами.

Складское свидетельство и залоговое свидетельство могут передаваться вместе или порознь по передаточным надписям.

В каждой части двойного складского свидетельства должны быть одинаково указаны: наименование и место нахождения товарного склада, принявшего товар на хранение; текущий номер складского свидетельства по реестру склада; наименование юридического лица либо имя гражданина, от которого принят товар на хранение, а также место нахождения (место жительства) товаровладельца; наименование и количество принятого на хранение товара – число единиц и (или) товарных мест и (или) мера (вес, объем) товара; срок, на который товар принят на хранение, если такой срок устанавливается, либо указание, что товар принят на хранение до востребования; размер вознаграждения за хранение либо тарифы, на основании которых он исчисляется, и порядок оплаты хранения; дата выдачи складского свидетельства.

Обе части двойного складского свидетельства должны иметь идентичные подписи уполномоченного лица и печати товарного склада. Если складской документ не соответствует данным требо-

ваниям, то он не может считаться двойным складским свидетельством.

Особенностью складского и залогового свидетельств является наличие у их держателя права распоряжения хранящимся на складе товаром в полном объеме.

Держатель складского свидетельства, отделенного от залогового свидетельства, вправе распоряжаться товаром, но не может взять его со склада до погашения кредита, выданного по залоговому свидетельству. Держатель залогового свидетельства, иной, чем держатель складского свидетельства, имеет право залога на товар в размере выданного по залоговому свидетельству кредита и процентов по нему. При залоге товара об этом делается отметка на складском свидетельстве.

Товарный склад выдает товар держателю складского и залогового свидетельств (двойного складского свидетельства) только в обмен на оба эти свидетельства вместе.

Держателю складского свидетельства, который не имеет залогового свидетельства, но внес сумму долга по нему, товар выдается складом лишь в обмен на складское свидетельство и при условии представления вместе с ним квитанции об уплате всей суммы долга по залоговому свидетельству.

Вопросы для самоконтроля

1. В чем заключается сущность договора на выполнение маркетинговых исследований (работ)?

2. Что является результатом работ по маркетинговому договору?

3. Назовите основных участников рекламной деятельности.

4. Какие договоры о рекламе могут заключаться в сфере коммерческой деятельности?

5. Что понимается под предоставлением информации в договорах на информационное обслуживание?

6. Приведите понятие договора транспортной экспедиции.

7. Какие обязанности имеются у хранителя (товарного склада) по договору хранения на товарном складе, помимо обязанности по обеспечению сохранности вверенного имущества?

8. Объясните сущность выдаваемых в подтверждение принятия товара на хранение товарным складом складских документов.

Глава 12. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРИЕМКИ ТОВАРОВ В РФ

12.1. Порядок получения товара от органов транспорта

Целями организации приемки являются:

1) проверка соответствия количества и качества поступившего товара данным транспортным и расчетным документам для оприходования товаров;

2) выявление и фиксирование фактов недостачи или ненадлежащего качества товара для возмещения потерь за счет виновных лиц;

3) ускорение и удешевление процедуры приемки.

С учетом вида обязательства, регулирующего передачу имущества, необходимо различать:

а) приемку товаров покупателем непосредственно во взаимоотношениях с продавцом;

б) приемку товаров от органов транспорта.

Порядок получения товара от органов транспорта регулируется транспортными уставами и кодексами, а также правилами выдачи груза на соответствующем виде транспорта. Здесь надо различать случаи, когда проверка груза производится с обязательным участием перевозчика и когда перевозчик не должен участвовать в проверке сохранности выдаваемого груза. Если груз выдается с участием представителя перевозчика, то порядок приемки целиком определяется транспортным законодательством.

Если груз выдается с участием перевозчика, надлежит помнить о необходимости составления коммерческого акта (на автомобильном транспорте – проставления записи в товарно-транспортной накладной) для удостоверения несохранности груза, соблюдать порядок обжалования отказа в составлении такого акта.

Приемка товара, непосредственно передаваемого продавцом покупателю либо получаемого от органа транспорта без участия представителя перевозчика, осуществляется в одинаковом режиме, по общим правилам.

Нормативная основа

В соответствии с п. 2 ст. 513 ГК РФ покупатель обязан проверить количество и качество товаров в порядке и в сроки, установленные правовыми актами, договором и обычаями делового оборота.

В настоящее время применяются две неотмененные инструкции Госарбитража СССР: Инструкция о порядке приемки продукции производственно-технического назначения и товаров народного потребления по количеству, утв. Постановлением Госарбитража СССР от 15.06.1965 г. № П-6 (ред. от 14.11.1974 г., с изм. от 22.10.1997 г.)⁷²; Инструкция о порядке приемки продукции производственно-технического назначения и товаров народного потребления по качеству, утв. Постановлением Госарбитража СССР от 25.04.1966 г. № П-7 (ред. от 14.11.1974 г., с изм. от 22.10.1997 г.)⁷³.

Эти инструкции уже на момент их принятия имели отдельные недостатки, нуждались в переработке. Взамен им в 1991 г. были подготовлены проекты новых инструкций. Однако с распадом СССР они не были приняты. Между тем проблема правового регулирования порядка приемки остается по настоящее время и требует своего решения. Эти инструкции о порядке приемки продолжают применяться, но уже не в качестве обязательных правовых актов.

Стороны вправе предусмотреть в договоре, что приемка товара будет производиться согласно инструкциям Госарбитража СССР как факультативно применяемым нормам.

Если такое условие не включено в договор, но получатель провел приемку в соответствии с названными инструкциями, то составленный акт приемки признается арбитражными судами

⁷² Бюллетень нормативных актов министерств и ведомств СССР. 1975. № 2.

⁷³ Там же.

надлежащим доказательством по делу, поскольку никакого иного общего порядка приемки не существует (см. п. 14. постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22.10.1997 г. № 18 «О некоторых вопросах, связанных с применением положений Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре поставки»).

Таким образом, хозяйственная и судебно-арбитражная практика признают действие инструкций Госарбитража СССР в качестве обычаев делового оборота. Отсюда необходимость учитывать и соблюдать требования этих инструкций, обучать работников проведению приемки и оформлению документов в соответствии с ними, а также умению устранять на основе договоров недостатки инструкций.

Приемка согласно названным инструкциям неэффективна и неэкономична. Поэтому вместо ссылок на Инструкции, которые встречаются в договорах, целесообразнее сослаться на отдельные действительно полезные пункты инструкций: о месте проведения приемки, сроках приемки, содержании актов приемки и др.

Госкомстатом РФ издан приказ от 25.12.1998 г. № 132 «Об утверждении унифицированных форм первичной документации по учету торговых операций»⁷⁴, которым предусмотрено, что при приемке товара без участия органа транспорта получателем составляются акты согласно устанавливаемым формам № Торг-1, Торг-2 и Торг-3. Их реквизиты соответствуют содержанию актов приемки, установленному Инструкциями № П-6 и № П-7. Закрепляя формы актов приемки, приказ Госкомстата РФ № 132 не регламентирует саму процедуру приемки. Поэтому в отношении порядка проведения приемки надлежит руководствоваться инструкциями о порядке приемки по количеству и качеству.

⁷⁴ Бухгалтерский учет. 1999. № 3. С 01.01.2013 г. формы первичных учетных документов, содержащиеся в альбомах унифицированных форм первичной учетной документации, не являются обязательными к применению. Вместе с тем обязательными к применению продолжают оставаться формы документов, используемых в качестве первичных учетных документов, установленные уполномоченными органами в соответствии и на основании других федеральных законов, например кассовые документы (см.: Информация Минфина России № ПЗ-10/2012 // Экономика и жизнь (Бухгалтерское приложение). 2012. № 50).

Важно учитывать соотношение инструкций Госарбитража СССР с другими нормативными документами и договором. В стандартах всех уровней (национальных стандартах, стандартах организаций и др.) нередко предусматриваются отдельные требования к порядку приемки. По общему правилу, если какой-то вопрос в соответствующем стандарте решен иначе, чем в инструкции, то применяются нормы стандарта.

Вместе с тем в самих стандартах процедура приемки обычно бывает урегулирована лишь частично. По отношению к таким стандартам инструкции о порядке приемки по количеству и качеству выполняют субсидиарную роль, регламентируя те вопросы приемки, которые не определены самим стандартом.

В соответствии с п. 1 ст. 474 ГК РФ условия договоров, определяющие порядок приемки, должны соответствовать требованиям стандартов и других обязательных правил.

Однако с учетом установленного в настоящее время положения о добровольности применения стандартов и возможности их изменения и дополнения в договорах требование о соответствии условий договора показателям стандартов в части порядка приемки не является обязательным.

Договору принадлежит приоритет над положениями инструкций о порядке приемки по количеству и качеству. Стороны вправе устанавливать в договоре любые требования, касающиеся порядка проведения приемки. При этом целесообразно предусматривать, что в вопросах, не урегулированных стандартами и договором, порядок приемки определяется названными инструкциями.

При этом надо учитывать, что приемка товара – это не совокупность правил, а вид правовой деятельности, согласующейся с соответствующими правилами. Как и всякая деятельность, она должна организовываться руководством предприятия. Надлежит определять круг исполнителей, проводить их обучение, в том числе путем деловых игр, составлять образцы приемных документов, осуществлять контроль за соблюдением установленных требований. Ведение такой организационной работы должно возлагаться

на конкретное руководящее лицо, вместе с тем активное участие в ней обязан принимать юрист организации.

12.2. Порядок приемки во внутреннем обороте

Порядок приемки товаров по количеству и качеству внешне сходен. Вместе с тем в их содержании имеется важное отличие, влияющее на всю процедуру приемки. Дело в том, что при обнаружении дефектов товара этот товар продолжает существовать (кроме скоропортящегося). Забракованные изделия можно вновь, причем неоднократно, экспертировать и, в конце концов, достаточно точно определить, когда, где и по какой причине возникли дефекты.

В отличие от этого установление недостачи характеризуется одномоментностью и невозпроизводимостью обстоятельств, при которых обнаружена недостача. Если при вскрытии вагона или автофургона установлено отсутствие ящика сливочного масла или пары коробок обуви, то вторично воспроизвести всю ситуацию приемки через день и даже через час уже невозможно. Отсюда необходимость точного и детального отражения в документах всех обстоятельств приемки, поскольку только на основе анализа документов можно судить о достоверности утверждения комиссии о существовании факта недостачи.

Положение осложняется тем, что в силу глубокого несовершенства Инструкции о приемке по количеству ее применение носит скорее «ритуальное» значение, оно не позволяет установить истинное положение дел. Так, для подтверждения довода об отсутствии в поступившем контейнере нескольких рулонов ткани или полтонны бананов получатель должен представить документальные подтверждения. Акт, составленный в полном соответствии с Инструкцией № П-6, не способен достоверно свидетельствовать, существовала ли в действительности недостача.

Однако, поскольку других доказательств закон не предусматривает, приходится принимать на веру такие акты. Дефекты инструк-

ции можно преодолевать, ужесточая в договорах требования в порядке приемки и фиксирования ее результатов. Для этого надо глубоко разбираться в технике приемки и составлении документов.

Приемка осуществляется в несколько этапов.

Первый этап связан с процессом выгрузки товара из транспортного средства – вагона, контейнера, автомобиля и др., когда участие перевозчика в проверке не предусмотрено. В процессе выгрузки проверяются:

а) в части количества – вес брутто товара и число отдельных мест. Если груз перевозится без тары или в открытой таре, то здесь же проверяются вес нетто и количество единиц товара в каждом месте – открытом ящике, корзине, связке;

б) в отношении качества на первом этапе проверяется наличие внешних повреждений, которые могли возникнуть при перевозке, погрузке или выгрузке товара. Одновременно должны быть зафиксированы механические повреждения тары – поломка, наличие признаков вскрытия.

По смыслу инструкций о приемке по количеству и качеству на первом этапе, т.е. при выгрузке товара, приемка производится не менее чем двумя лицами, назначаемыми руководителем организации. Это складские работники или иные лица.

Правила, действующие в случае обнаружения факта недостач или повреждения товара на первом этапе

– Дальнейшая приемка по количеству производится комиссией, в состав которой входят представители покупателя и поставщика. Когда поставщик и покупатель находятся в одном городе, то получатель обязан вызвать представителя поставщика, а тот должен явиться в назначенное время. Если поставщик находится в другой местности, то вызов его необходим, лишь если это предусмотрено договором. При отсутствии такого условия в договоре вызов не требуется. Если вызов направлен, то поставщик в суточный срок по телеграфу должен известить, будет ли направлен его представитель и когда он прибывает.

– Вызов представителя поставщика в договорах предусматривается редко, поскольку такой представитель обычно не может установить истину. Более эффективно включение в договор условия, обязывающего покупателя незамедлительно извещать поставщика об обнаруженной недостатке и ее размере. Такой порядок затрудняет злоупотребления и усиливает возможности контроля за правильностью приемки.

При неявке представителя поставщика, а также в случае, когда его вызов не предусмотрен договором, дальнейшая приемка производится комиссией с участием незаинтересованного представителя. В нее входят лица, начинавшие приемку. Кроме того, включается представитель, приглашенный из другой организации либо из числа лиц, уполномоченных профсоюзной организацией получателя. Согласно п. 14 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 22.12.1992 г. № 21 «О практике применения законодательства при разрешении споров, связанных с поставкой продукции производственно-технического назначения и товаров народного потребления ненадлежащего качества» (в ред. постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.07.93 № 13) при отсутствии на фирме профсоюзной организации представитель может быть назначен любой общественной организацией или трудовым коллективом. Представитель по своему образованию или опыту работы должен быть компетентен в вопросах приемки товара. Не могут назначаться представителями материально ответственные лица, бухгалтерские работники и юристы.

Здесь обнаруживается один из главных просчетов Инструкции о приемке по количеству. Первый этап приемки, являющийся основным, осуществляется совершенно бесконтрольно кладовщиками или иными лицами. Когда же они обнаружили (а нередко – создали) недостачу, начинает формироваться комиссия для дальнейшей приемки с участием поставщика или иного незаинтересованного представителя. Для преодоления данного несоответствия можно предусматривать в договоре условие о том, что вскрытие транспортного средства и приемка ценных грузов уже на первом этапе осуществляются комиссионно с участием определенных лиц.

Для проверки качества товаров, если на первом этапе приемки обнаружены какие-либо дефекты, покупатель обязан вызвать представителя однородного поставщика. Вызов представителя иногороднего поставщика необходим, когда это предусмотрено в договоре. Если представитель поставщика не явился или его вызов необязателен, то для дальнейшей проверки качества товара вызывается эксперт. Эксперты приглашаются из отделов товарных экспертиз при государственных торговых инспекциях, из экспертных бюро при торгово-промышленных палатах либо специализированных экспертных организаций. Для определения качества продукции хозяйственного назначения, т.е. не предназначенной для розничной продажи, необходимость экспертной проверки не предусмотрена.

В случае неявки представителя поставщика, необязательности его вызова, а также при отказе экспертной организации в выделении эксперта дальнейшая приемка по качеству производится комиссией. Порядок ее образования аналогичен порядку создания комиссий для количественной приемки.

По результатам первого этапа приемки инструкции о приемке по количеству и качеству предусматривают составление акта приемки. Однако такой акт носит промежуточный характер. Поэтому получатели обычно не составляют акт о результатах первого этапа приемки, а оформляют его по итогам приемки в целом, хотя это и не согласуется с требованиями названных инструкций.

Комиссия проверяет количество или качество товара и составляет акт приемки. Требования к составлению актов и их содержанию установлены инструкциями о приемке по количеству и качеству. В акте, в частности, должны указываться место проведения приемки, часы начала и окончания, фамилии и должности членов комиссии. Представитель, в том числе от поставщика, обязан иметь удостоверение на право участия в приемке. Номер и дата удостоверения отражаются в акте, а само удостоверение прилагается к акту.

В акте о выявленной недостатке необходимо указывать, проверялось ли количество товара при выгрузке из транспортного средства либо на складе покупателя. Отражаются данные о целостно-

сти транспортного средства, описывается содержание оттисков пломб. При приемке на складе покупателя в акте указывается, как была обеспечена сохранность товара до момента приемки. Описываются наружная маркировка тары, сохранность контрольных лент, наличие или отсутствие следов вскрытия тары.

В случае, когда определение количества товара требует использования измерительных приборов (весов, мерников и т.п.), в акте указывается, каким измерительным прибором определялось количество, а также данные о его проверке контрольным органом.

Выборочная проверка качества части товара с распространением результатов проверки этой части на всю партию допускается в случаях, установленных стандартом на товар или договором. Если такая возможность не предусмотрена, то проводится сплошная проверка всех изделий (всей партии). Отбор проб для выборочной проверки оформляется отдельным актом. Результаты исследования отобранного от партии образца (пробы) должны содержать данные о том, от кого и в каком состоянии поступил образец. Результаты исследования образца отражаются в акте приемки, к которому прилагается заключение об анализе образца.

В акте о ненадлежащем качестве товара указывается стандарт, на соответствие которому проверялось качество. Если качество товара проверялось по согласованному образцу или условиям договора, то в акте приводится ссылка на показатели образца или соответствующий пункт договора.

Комиссия отражает в акте точное количество забракованного товара, степень понижения качества – в процентах или долях. Указывается характер дефектов, делается заключение о возможности исправить дефекты в месте нахождения товара, т.е. у покупателя. В акте должно даваться заключение о месте, времени и причинах порчи товара. Если сведения о причинах недоброкачества товара отсутствуют, то порча признается случайной и риск убытков ложится на собственника, каковым в большинстве случаев является покупатель.

Акт приемки подписывается членами комиссии и утверждается руководителем организации. К акту приемки прилагаются все со-

проводительные документы, упаковочные ярлыки, удостоверение представителя, другие необходимые документы.

Соблюдение сроков приемки. Самое общее указание о сроках обнаружения недостатков дается в ст. 477 ГК РФ. Согласно этой норме приемка товара должна быть проведена в разумные сроки. Инструкции о приемке по количеству и качеству регламентируют сроки более детально. Согласно им приемка на первом этапе, т.е. при выгрузке из транспортных средств, осуществляется в сроки, установленные для выгрузки товара. Одновременно составляется акт по результатам первого этапа приемки.

Сплошная приемка всей партии по количеству со вскрытием тарных мест проводится на складе получателя в десятидневный срок.

Проверка качества всего товара, кроме внешних повреждений, которые должны фиксироваться в момент выгрузки, проводится в 20 дней, а скоропортящихся продуктов – в 24 часа с момента получения. Для отдельных категорий получателей инструкциями установлены иные сроки приемки товаров.

Товары, на которые установлены гарантийные сроки либо сроки годности, могут проверяться и активироваться в пределах этих сроков. Статья 477 ГК РФ устанавливает, что недостатки товара, на который отсутствуют гарантийные сроки, могут активироваться в пределах двух лет со дня получения товара, если договором не предусмотрены более длительные сроки.

12.3. Особенности приемки для отдельных категорий покупателей

Оптовые и иные посреднические организации, переотправляющие товар в закрытой таре предприятия-изготовителя, при получении товара проверяют лишь число мест товара. Содержимое мест учитывается по сопроводительным документам и наружной маркировке тары.

Сплошная приемка со вскрытием тары и проверкой количества и качества товара в каждом тарном месте проводится посредником в случае поступления товара в открытой таре, поврежденной таре, таре без

наружной маркировки, а также при наличии признаков несохранности товара (наружные потеки, шорох от боя при перемещении и т.п.).

Внутриместная приемка со вскрытием тары проводится также в случаях, предусмотренных договором с конечным покупателем. Такой порядок устанавливается, когда товар подлежит переотправке отдаленным потребителям, для которых затруднены возврат и замена товаров при обнаружении дефектов.

При отгрузке товара, подвергавшегося перепроверке, посредник наряду с документами изготовителя выписывает и прилагает собственные сопроводительные документы, удостоверяющие количество и качество товара. Изготовитель уже не несет ответственности за те недостатки, которые могли образоваться по вине посредника. В остальных случаях посреднические организации переотправляют товар в исправной закрытой таре изготовителя по количеству мест и весу брутто без проверки содержимого мест и фактического качества товара.

Следует учитывать и использовать возможности договора для повышения достоверности приемных документов и пресечения злоупотреблений со стороны недобросовестных контрагентов. Возможности договора как универсального правового средства в деле совершенствования приемки чрезвычайно велики.

Повышение достоверности результатов приемки и затруднение возможности злоупотреблений обеспечиваются путем установления в договорах обязанности получателей:

1) сохранять пломбу от вагона, контейнера или автомобиля в состоянии, позволяющем проверить экспертным путем ее принадлежность отправителю и отсутствие фальсификации;

2) проверять вес каждого тарного места товара в случае указания продавцом на ящиках или коробах веса мест. При выявлении несоответствия веса отдельных мест данным маркировки вызывать представителя продавца и проводить внутриместную приемку только с его участием. Подобный порядок может предусматриваться в отношении любых видов товаров, отгружаемых в закрытой таре;

3) при обнаружении недостачи хотя бы в одном тарном месте приостанавливать дальнейшую приемку и вызывать представителя

продавца для совместного вскрытия и проверки содержимого остальных мест;

4) в случае обнаружения боя товаров, в том числе товаров в стеклянной таре, сохранять бой для предъявления продавцу.

Следует регулярно анализировать акты приемки, составляемые покупателями по поводу недостачи и порчи полученных товаров. Их анализ позволяет выявить места систематического возникновения потерь, хищений и даже установить конкретных лиц, у которых они происходят, для принятия соответствующих мер.

12.4. Приемка импортных товаров

Приемка импортных товаров характеризуется определенными особенностями. Важным моментом является определение правил приемки.

Независимо от права, применимого к исполнению основного обязательства (основному исполнению), во внешнеэкономических контрактах следует предусматривать, что приемка получаемых товаров производится по российскому праву. На это ориентируют положения п. 4 ст. 1210 ГК РФ.

Процедура приемки или ее важнейшие положения могут устанавливаться контрактом. Если в контракте указанные вопросы не решены, то следует руководствоваться Инструкцией о порядке и сроках приемки импортных товаров по количеству и качеству, составлению и направлению рекламационных актов, утвержденной Госарбитражем СССР 15.10.1990 г. Данная инструкция применяется в качестве обычая торгового оборота. Если в контракте вопросы приемки урегулированы лишь частично, то в остальных моментах должны subsidiarily применяться положения названной инструкции.

Для приемки импортных товаров приглашается эксперт бюро товарных экспертиз при торгово-промышленной палате. В случае невозможности приглашения эксперта торгово-промышленной палаты или отказа в его выделении приемка производится комис-

сией с участием представителя иностранного поставщика или с участием представителя другой незаинтересованной организации.

Акты приемки по количеству и качеству (рекламационные акты) должны составляться отдельно по каждой партии товара, отгружавшейся по одной международной накладной. Не разрешается составление одного общего акта на товары, поступившие по разным контрактам или от разных инопоставщиков. Требования к содержанию рекламационных актов предусмотрены названной инструкцией. Приказом Госкомстата РФ от 25.12.1998 г. № 132 утверждена унифицированная форма (№ Торг-3) акта об установленном расхождении по количеству и качеству при приемке импортных товаров.

При приемке товаров по количеству проверяется соответствие фактического наличия товаров данным, содержащимся в транспортных, сопроводительных и расчетных документах, а при приемке их по качеству и комплектности – требованиям к качеству товаров, предусмотренным в стандарте на товар или контракте. При отсутствии сопроводительных и расчетных документов приемка товаров производится по данным маркировки и внутритарных упаковочных листов, а при отсутствии последних – по фактическому наличию.

Если при приемке обнаружены изделия с дефектами от механического воздействия (проколы, поломки, потертости и т.п.), то эксперт или комиссия должны дать описание дефектов, указать количество изделий с определенными недостатками, степень понижения качества – в процентах или долях, отразить состояние упаковки.

При обнаружении товаров, не соответствующих установленным требованиям, получатель обязан обеспечить сохранность этих товаров до получения распоряжения импортера или иностранного поставщика. Товары, не соответствующие установленным требованиям, должны храниться в таре или упаковке иностранного поставщика, а в тех случаях, когда это оказывается невозможным, тара или упаковка должны храниться отдельно до урегулирования вопроса с импортером или иностранным поставщиком.

Рекламационный акт (акт экспертизы) с прилагаемыми к нему документами и основанное на них требование направляются в кратчайший срок организации-продавцу, по счету которой получен и оплачен товар. Эта организация переотправляет документы импортеру или иностранному поставщику. Если товар получен покупателем по внешнеторговому контракту непосредственно от инофирмы, то требование о возмещении убытков от недостачи или недоброкачества товара заявляется к последней.

Если при получении импортных товаров их приемка может производиться согласно российским правилам, то при поставке товаров на экспорт вопросы приемки всегда следует определять в контракте. В настоящее время несвоевременное или неполное получение экспортной валютной выручки зачастую связано с претензиями иностранных покупателей к количеству и качеству полученных экспортных товаров.

В заключаемых контрактах следует предусматривать, что обязательным документом для подтверждения факта недостачи или ненадлежащего качества полученного товара является акт экспертизы, составленный надлежаще уполномоченной организацией. Зарубежные получатели нередко злоупотребляют при составлении документов о недостаче или забраковании товара.

Предупредительные меры надлежит осуществлять по двум направлениям. Во-первых, следует предварительно подыскивать в пункте назначения достаточно надежную, добросовестную организацию, которой по контракту будет поручаться проведение приемки. Во-вторых, целесообразно предусматривать в контракте требования, направленные на ужесточение порядка приемки и повышение достоверности составляемых рекламационных актов.

12.5. Экспертиза качества товаров

В торговых отношениях нередко требуется экспертиза качества товаров. Под экспертизой принято понимать исследование каких-либо вопросов, решение которых требует специальных знаний, с представлением мотивированного заключения.

В зависимости от целей различают несколько разновидностей экспертиз. Так, экологическая экспертиза используется для определения воздействия товара в процессе потребления на человека и окружающую среду. Экономическая экспертиза проводится для проверки правильности установления цены на товар в зависимости от величины производственных, транспортных и иных затрат. Технологическая экспертиза позволяет установить соответствие изделия технологическому режиму изготовления, соблюдение норм расходования сырья и дозирования компонентов.

Для коммерческой деятельности наиболее актуальна товарная экспертиза, состоящая в определении соответствия товара стандартам и условиям договора, данным маркировки и сопроводительных документов, фактической сортности (марке, артикулу и т.п.), причин брака или снижения качества. Нередко товары теряют свое качество из-за нарушения правил упаковки, неправильного хранения или транспортировки. Экспертиза позволяет установить такие причины и предложить способы предупреждения потерь.

Виды экспертиз:

– по организационным признакам экспертизы подразделяются на первичные, т.е. назначаемые по определенным вопросам впервые, и повторные.

– выделяют также основную экспертизу и дополнительную, которая проводится вследствие недостаточной ясности или полноты основной экспертизы.

Органы проведения экспертиз:

– Товарная экспертиза проводится бюро товарных экспертиз при органах Роспотребнадзора, экспертными отделами при торгово-промышленных палатах, специализированными экспертными организациями.

– Единая система экспертных учреждений отсутствует. Среди множества экспертных учреждений надо выбирать имеющие высокую репутацию и опыт подготовки заключений по соответствующим вопросам. Деятельность по проведению экспертиз не подлежит лицензированию.

Экспертиза может назначаться по соглашению сторон либо по инициативе одной из них. Так, в соответствии с Инструкцией по приемке по качеству покупатель обязан вызвать эксперта для проверки качества товара в случаях:

а) если однородный продавец по вызову покупателя не направил своего представителя;

б) если вызов представителя иногороднего продавца не предусмотрен договором либо на посланный покупателем вызов продавец в суточный срок не сообщил о направлении представителя.

Получатель обязан пригласить эксперта для приемки поступившего импортного товара.

В связи с возбужденным делом экспертиза может назначаться определением арбитражного суда или постановлением следственного органа.

Результаты экспертизы оформляются экспертным заключением, подписываемым экспертом и заверяемым печатью экспертного учреждения.

Вопросы для самоконтроля

1. В чем заключаются цели организации приемки товаров?
2. Чем регламентируется порядок получения товаров от органов транспорта?
3. Раскройте содержание этапов приемки товаров по количеству и качеству.
4. Какие правила действуют в случае обнаружения факта недостатка или повреждения товара на первом этапе приемки?
5. Каким образом обеспечивается повышение достоверности результатов приемки и затруднение возможности злоупотреблений?
6. В чем заключаются особенности приемки импортных товаров?
7. Какие виды экспертиз качества товаров вам известны?
8. Каково отличие основной экспертизы от дополнительной?

Глава 13. ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВНЕШНЕТОРГОВЫХ ОТНОШЕНИЙ

13.1. Понятие и виды внешнеторговой деятельности

Под внешнеторговой понимается деятельность по осуществлению сделок в области внешней торговли товарами, услугами, информацией и интеллектуальной собственностью (п. 4 ст. 2 Федерального закона от 08.12.2003 г. № 164-ФЗ «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»).

Правовое регулирование внешнеторговой деятельности осуществляется соответствии с нормами Федерального закона «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности», другими федеральными законами и иными нормативными правовыми актами Российской Федерации, а также общепризнанными принципами и нормами международного права и международными договорами Российской Федерации.

Основными принципами государственного регулирования внешнеторговой деятельности являются:

1) защита государством прав и законных интересов участников внешнеторговой деятельности, а также прав и законных интересов российских производителей и потребителей товаров и услуг;

2) равенство и недискриминация участников внешнеторговой деятельности, если иное не предусмотрено федеральным законом;

3) взаимность в отношении другого государства (группы государств);

4) обеспечение выполнения обязательств Российской Федерации по международным договорам Российской Федерации и осуществление возникающих из этих договоров прав Российской Федерации;

5) выбор мер государственного регулирования внешнеторговой деятельности, являющихся не более обременительными для участ-

ников внешнеэкономической деятельности, чем необходимо для обеспечения эффективного достижения целей, для осуществления которых предполагается применить меры государственного регулирования внешнеэкономической деятельности;

6) гласность в разработке, принятии и применении мер государственного регулирования внешнеэкономической деятельности;

7) обоснованность и объективность применения мер государственного регулирования внешнеэкономической деятельности;

8) исключение неоправданного вмешательства государства или его органов во внешнеэкономическую деятельность и нанесения ущерба участникам внешнеэкономической деятельности и экономике Российской Федерации;

9) обеспечение обороны страны и безопасности государства;

10) обеспечение права на обжалование в судебном или ином установленном законом порядке незаконных действий (бездействий) государственных органов и их должностных лиц, а также права на оспаривание нормативных правовых актов Российской Федерации, ущемляющих право участника внешнеэкономической деятельности на осуществление внешнеэкономической деятельности;

11) единство системы государственного регулирования внешнеэкономической деятельности;

12) единство применения методов государственного регулирования внешнеэкономической деятельности на всей территории Российской Федерации.

Торговая политика Российской Федерации является составной частью экономической политики государства. Целью торговой политики является создание благоприятных условий для российских экспортеров, импортеров, производителей и потребителей товаров и услуг. Она строится на основе соблюдения общепризнанных принципов и норм международного права, а также обязательств, вытекающих из международных договоров Российской Федерации.

Реализация торговой политики Российской Федерации осуществляется с использованием методов государственного регулирования внешнеэкономической деятельности, к которым относятся:

1) таможенно-тарифное регулирование (устанавливаются ввозные и вывозные таможенные пошлины, в том числе для защиты внутреннего рынка Российской Федерации и стимулирования прогрессивных структурных изменений в экономике, в соответствии с международными договорами государств – членов Таможенного союза и (или) законодательством Российской Федерации);

2) нетарифное регулирование (только в случаях, предусмотренных ст.ст. 21–24, 26, 27 Федерального закона «Об основах государственного регулирования внешнеторговой деятельности»);

3) запреты и ограничения внешней торговли услугами и интеллектуальной собственностью (импорт и экспорт товаров осуществляются без количественных ограничений, за исключением предусмотренных законом случаев);

4) меры экономического и административного характера, способствующие развитию внешнеторговой деятельности и предусмотренные указанным Федеральным законом.

Другие методы государственного регулирования внешнеторговой деятельности не допускаются.

13.2. Внешнеторговый (международный) контракт

В сфере международного права имеется два основных нормативных правовых акта, посвященных регулированию внешнеторговых договорных отношений.

Одним из них является Конвенция Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров (заключена в Вене 11.04.1980 г.), которая направлена на единообразное международно-правовое регулирование международной купли-продажи. Она применяется к договорам купли-продажи товаров между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах:

1) когда эти государства являются договаривающимися государствами;

2) когда, согласно нормам международного частного права, применимо право договаривающегося государства.

Другим, регулирующим внешнеторговые договорные отношения, документом являются Принципы международных коммерческих договоров (Принципы УНИДРУА), принятые в 1994 г. Они устанавливают общие нормы для международных коммерческих договоров. Их особенностью является то, что они не являются юридически обязательными. Подлежат применению принципы лишь в случае, если стороны согласились, что их договор будет регулироваться этими принципами, т.е. прямо указали на это в контракте. Кроме того, эти принципы могут использоваться для решения вопроса, возникающего в случае, когда оказывается невозможным установить соответствующую норму применимого права. Они могут использоваться для толкования и восполнения международных унифицированных правовых документов. Принципы могут также служить моделью для национального и международного законодательства.

Внешнеторговые сделки двух или более сторон в процессе их производственной и хозяйственной, включая торговую, деятельности оформляются контрактом (договором), совершаемым в письменной форме. Отношения, возникающие из контракта, называются контрактными (договорными), а обязательства сторон, вытекающие из контракта, обязательствами по контракту (по договору)⁷⁵.

А.В. Дмитриенко под международным контрактом понимает сделку (соглашение) между двумя или несколькими сторонами, находящимися в разных странах, по поставке установленного количества товарных единиц и / или оказанию услуг в соответствии с согласованными сторонами условиями.

При этом контракт не будет считаться международным, если он заключен между сторонами разной государственной принадлежности, коммерческие предприятия которых находятся на территории одного государства (в частности, между филиалами и дочерними компаниями фирм разных стран, находящимися на террито-

⁷⁵ Дмитриенко А.В. Указ. соч.

рии одной страны). В то же время контракт признается международным, если он заключен между сторонами одной государственной (национальной) принадлежности, но их коммерческие предприятия находятся на территории разных государств (ст. 1 Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров).

В данной сфере отношений принято различать контракты между присутствующими и отсутствующими сторонами.

Контракт между присутствующими сторонами совершается в их присутствии в момент немедленного согласия одной из сторон на предложение другой стороны. Стороны подписывают контракт лично первыми лицами, ответственными или имеющими соответствующее поручение на совершение такого действия, скрепляют контракт печатью. Специфика контракта между отсутствующими сторонами заключается в том, что за время, прошедшее между принятием решения и подписанием контракта, могут произойти события, способные коренным образом повлиять на решение одной или обеих сторон. Такие контракты требуют введения в их тексты оговорок об их действительности, сроках действия.

Развитие форм электронной связи дает возможность совершения контрактов одномоментно с обменом подписями по соответствующим каналам связи (моментальный контракт). Многие банковские операции и транспортные контракты совершаются на основе передачи информации средствами электронной почты и шифрования подписи и печати средствами криптозащиты.

Под стороной контракта подразумевается любое физическое или юридическое лицо, участвующее в сделке. В контрактные отношения могут вступать иностранные физические или юридические лица. Обычно в контракте стороны именуются как приобретающая и поставляющая. Приобретающей стороной является заказчик, получатель, арендатор, покупатель (т.е. сторона, получающая товар / права на него на условиях контракта). Поставляющая сторона представляет собой исполнителя, арендодателя, посредника, продавца (т.е. того, кто на условиях контракта предоставляет товар / права на него).

Контракт считается совершенным при достижении согласия сторон по всем существенным его условиям. Существенные условия определяются сторонами. Для договора купли-продажи существенным условием является условие о предмете. Часть условий может признаваться существенными по закону или торговому обычаю.

Предмет контракта предполагает определенный вид действия или операции (купля-продажа, аренда). Сущность операции, как правило, отражается в самом названии контракта (купля-продажа, поставка, разработка, аренда, комиссия, агентское соглашение).

Объектом контракта является материальный предмет, подлежащий передаче, продаже, или неимущественные права, касающиеся и составляющие суть внешнеторговой операции. Как правило, объектом международных коммерческих операций является продукция, включая услуги, а также результат производственного и научно-технического сотрудничества, приобретающий при реализации форму товара.

В контракте необходимо детально отражать все характеристики объекта, а также условия создания, поставки, передачи товарных единиц и других действий, определяющих предмет и объект контракта.

Под товарной единицей понимают отдельное количество товаров одного вида, которое признается в течение определенного периода времени в качестве объекта фактической или торговой сделки. Партия состоит из одной или более товарных единиц, предназначенных для перевозки из обусловленного пункта отправления в установленное покупателем место поставки.

Купля-продажа является самым распространенным видом коммерческих операций в международной торговой практике.

Под куплей-продажей понимается передача одной стороной права собственности на индивидуально определенную вещь и передача данной вещи другой стороне, которая обязуется ее принять и оплатить по согласованной цене. Основной функцией договора купли-продажи является оформление перехода имущества из собственности одного лица в собственность другого. Контракт купли-продажи является двусторонним, возмездным, консенсуальным.

Различают контракты с наличным товаром, наличной оплатой, форвардные, с залогом на покупку или на продажу, контракты с кредитом (рассрочкой платежа).

Объектом контракта могут выступать вещи, принадлежащие продавцу на праве собственности или не существующие на момент продажи (будущие вещи), а также объекты, не имеющие материального выражения (т.е. неимущественные права).

Виды контрактов купли-продажи:

1. Контракт разовой поставки представляет собой единовременное соглашение (сделку), суть которой сводится к поставке согласованного количества товара к определенной дате, сроку, периоду времени. Поставка товаров производится один или несколько раз в течение установленного срока.

2. Контракт с периодической поставкой предусматривает регулярную (периодическую) поставку определенного количества, партий товара на протяжении установленного в условиях контракта срока, который может быть коротким (краткосрочный контракт) и долгосрочным⁷⁶.

Обычно внешнеторговый контракт имеет следующие разделы: наименования сторон; предмет контракта; форма согласования отдельных поставок (приложение, спецификация и т.д.) в случае рамочного контракта; сумма контракта; валюта платежа; условия оплаты; сроки поставки; условия поставки по Инкотермс; перечень документов, направляемых поставщиком с товаром; срок возврата платежа в случае полной или частичной непоставки; санкции; гарантия и действия в случае поставки, не удовлетворяющей условиям контракта; форс-мажорные обстоятельства; применяемое право; место арбитража; юридические адреса и банковские реквизиты сторон.

13.3. Инкотермс 2010

В практике международной торговой деятельности нередки случаи, когда стороны имеют весьма немного информации о раз-

⁷⁶ Дмитриенко А.В. Указ. соч.

личиях в правовом регулировании торговой деятельности стран-контрагентов. В связи с большим объемом торговых обычаев толкование и применение одних и тех же терминов в разных государствах часто бывают разными. Данное обстоятельство неизбежно влечет возникновение споров, правовых конфликтов, судебные разбирательства.

Контрагенты во внешнеторговых сделках не всегда тождественно понимают используемую договорную терминологию в отношении ключевых условий контракта, в том числе относительно объема услуг, включаемых в стоимость поставляемого товара, распределения рисков при исполнении контракта на разных стадиях транспортировки поставляемой продукции.

Эти проблемы могут быть решены путем достижения сторонами контракта соглашения об использовании типовой международной торговой терминологии и правил Инкотермс, разработанных на основе многолетнего мирового опыта и торговой практики. Собственно международные торговые термины представляют собой стандартные условия договора международной купли-продажи, которые определены заранее в международно признанном документе.

Инкотермс 2010 (от англ. – Incoterms, International commerce terms) представляют собой международные правила по толкованию наиболее широко используемых торговых терминов в области внешней торговли (вступили в силу с 01.01.2011г.).

Международная торговая палата 16.09.2010 г. объявила о выпуске новой редакции по использованию национальных и международных торговых терминов. Правила Инкотермс 2010 отражают современные тенденции развития международной торговли, сложившиеся с момента выпуска последней редакции Правил в 2000 г. Действие Инкотермс 2010 распространяется на права и обязанности сторон по договору купли-продажи в части поставки товаров (условия поставки товаров).

Структура Инкотермс 2010 представляет собой совокупность следующих условий (терминов), являющихся аббревиатурами трех букв:

1) группа E – обязательства продавца минимальны и ограничиваются предоставлением товара в распоряжение покупателя.

Место отправки (Departure):

– EXW. Ex Works (указанное место): товар со склада продавца;
2) группа F – обязательства продавца ограничиваются отправкой товара, основная перевозка им не оплачена.

Основная перевозка не оплачена (Main Carriage Unpaid):

– FCA. Free Carrier (указанное место): товар доставляется перевозчику заказчика;

– FAS. Free Alongside Ship (указан порт погрузки): товар доставляется к кораблю заказчика;

– FOB. Free On Board (указан порт погрузки): товар погружается на корабль заказчика;

3) группа C – продавец организует и оплачивает перевозку без принятия на себя связанных с ней рисков

Основная перевозка оплачена (Main Carriage Paid):

– CFR. Cost and Freight (указан порт назначения): товар доставляется до порта заказчика (без выгрузки);

– CIF. Cost, Insurance and Freight (указан порт назначения): товар страхуется и доставляется до порта заказчика (без выгрузки);

– CPT. Carriage Paid To (указано место назначения): товар доставляется перевозчику заказчика в указанном месте назначения;

– CIP. Carriage and Insurance Paid to (указано место назначения): товар страхуется и доставляется перевозчику заказчика в указанном месте назначения;

4) группа D – расходы и риски продавца максимальны, так как он обязан предоставить товары в распоряжение покупателя в оговоренном месте назначения (обеспечить прибытие).

Доставка (Arrival):

– DAP (Delivered at Point): поставка в месте назначения;

– DAT (Delivered at Terminal): поставка на терминале. Экспортные платежи лежат на продавце, а импортные на покупателе. Терминал находится на границе, нужно указать название терминала;

– DDP. Delivered Duty Paid (указано место назначения): товар доставляется заказчику, очищенный от пошлин и рисков.

Внутри групп основные обязательства различаются незначительно.

Например, в группе С по базисам СIF и СIP продавец обязан дополнительно застраховать товар, а в группе D по условию DDP – уплатить импортные пошлины. Внутри групп F и D есть отличия, связанные с погрузкой (разгрузкой).

Из Инкотермс 2010 (в отличие от Инкотермс 2000) были исключены наименее используемые в практике термины: DEQ (Delivered Ex Quay), DES (Delivered Ex Ship), DDU и DAF; однако были добавлены два термина: DAP – delivered at place – поставка до пункта; DAT – delivered at terminal – поставка до терминала.

Термин «Франко завод» (EXW) означает, что продавец считается выполнившим свои обязанности по поставке, когда он предоставит товар в распоряжение покупателя на своем предприятии или в другом названном месте (например, на заводе, фабрике, складе и т.п.). Продавец не отвечает за погрузку товара на транспортное средство, а также за таможенную очистку товара для экспорта. Данный термин возлагает минимальные обязанности на продавца, и покупатель должен нести все расходы и риски в связи с перевозкой товара от предприятия продавца к месту назначения. Однако если стороны желают, чтобы продавец взял на себя обязанности по погрузке товара на месте отправки и нес все риски и расходы за такую отгрузку, то это должно быть четко оговорено в соответствующем дополнении к договору купли-продажи. Этот термин не может применяться, когда покупатель не в состоянии выполнить прямо или косвенно экспортные формальности. В этом случае должен использоваться термин FCA, при условии, что продавец согласится нести расходы и риски за отгрузку товара.

Термин «Франко перевозчик» (FCA) означает, что продавец доставит прошедший таможенную очистку товар указанному покупателем перевозчику до названного места. Следует отметить, что выбор места поставки повлияет на обязательства по погрузке и разгрузке товара на данном месте. Если поставка осуществляется в помещении продавца, то продавец несет ответственность за отгрузку. Если же поставка осуществляется в другое место, продавец за отгрузку товара ответственности не несет. Данный термин может быть использован при перевозке любым видом транспорта,

включая смешанные перевозки. Под словом «Перевозчик» понимается любое лицо, которое на основании договора перевозки обязуется осуществить или обеспечить перевозку товара по железной дороге, автомобильным, воздушным, морским и внутренним водным транспортом или комбинацией этих видов транспорта. Если покупатель доверяет другому лицу, не являющемуся перевозчиком, принять товар, то продавец считается выполнившим свои обязанности по поставке товара с момента передачи его данному лицу.

Термин «Франко вдоль борта судна» (FAS) означает, что продавец выполнил поставку, когда товар размещен вдоль борта судна на причале или на лихтерах в указанном порту отгрузки. То есть с этого момента все расходы и риски потери или повреждения товара должен нести покупатель. По условиям термина FAS на продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Однако если стороны желают, чтобы покупатель взял на себя обязанности по таможенной очистке товара для экспорта, то это должно быть четко оговорено в соответствующем дополнении к договору купли-продажи. Данный термин может применяться только при перевозке товара морским или внутренним водным транспортом.

Термин «Франко борт» (FOB) означает, что продавец выполнил поставку, когда товар перешел через поручни судна в названном порту отгрузки, и с этого момента все расходы и риски потери или повреждения товара должен нести покупатель. По условиям термина FOB на продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Данный термин может применяться только при перевозке товара морским или внутренним водным транспортом. Если стороны не собираются поставить товар через поручни судна, следует применять термин FCA.

Термин «Стоимость и фрахт» (CFR) означает, что продавец выполнил поставку, когда товар перешел через поручни судна в порту отгрузки. Продавец обязан оплатить расходы и фрахт, необходимые для доставки товара в названный порт назначения, однако риск потери или повреждения товара, а также любые дополни-

тельные расходы, возникающие после отгрузки товара, переходят на покупателя. По условиям термина CFR на продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Данный термин может применяться только при перевозке товара морским или внутренним водным транспортом. Если стороны не собираются поставить товар через поручни судна, следует применять термин СРТ.

Термин «Стоимость, страхование и фрахт» (СIF) означает, что продавец выполнил поставку, когда товар перешел через поручни судна в порту отгрузки. Продавец обязан оплатить расходы и фрахт, необходимые для доставки товара в указанный порт назначения, но риск потери или повреждения товара, как и любые дополнительные расходы, возникающие после отгрузки товара, переходят с продавца на покупателя. По условиям термина СIF на продавца возлагается также обязанность приобретения морского страхования в пользу покупателя против риска потери и повреждения товара во время перевозки. Следовательно, продавец обязан заключить договор страхования и оплатить страховые взносы. Покупатель должен принимать во внимание, что согласно условиям термина СIF от продавца требуется обеспечение страхования лишь с минимальным покрытием. В случае, если покупатель желает иметь страхование с большим покрытием, он должен либо специально договориться об этом с продавцом, либо сам принять меры по заключению дополнительного страхования. По условиям термина СIF на продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Данный термин может применяться только при перевозке товара морским или внутренним водным транспортом. Если стороны не собираются поставить товар через поручни судна, следует применять термин СР.

Термин «Фрахт / перевозка оплачены до» (СРТ) означает, что продавец доставит товар названному им перевозчику. Кроме этого, продавец обязан оплатить расходы, связанные с перевозкой товара до названного пункта назначения. Это означает, что покупатель берет на себя все риски потери или повреждения товара, как и другие расходы, после передачи товара перевозчику. Под словом «пе-

ревозчик» понимается любое лицо, которое на основании договора перевозки берет на себя обязательство обеспечить само или организовать перевозку товара по железной дороге, автомобильным, воздушным, морским и внутренним водным транспортом или комбинацией этих видов транспорта. В случае осуществления перевозки в согласованный пункт назначения несколькими перевозчиками переход риска произойдет в момент передачи товара в попечение первого из них. По условиям термина СРТ на продавца возлагается обязанность по таможенной очистке товара для экспорта. Данный термин может применяться при перевозке товара любым видом транспорта, включая смешанные перевозки.

Термин «Фрахт / перевозка и страхование оплачены до» (СІР) означает, что продавец доставит товар названному им перевозчику. Кроме этого, продавец обязан оплатить расходы, связанные с перевозкой товара до названного пункта назначения. Это означает, что покупатель берет на себя все риски и любые дополнительные расходы до доставки таким образом товара. Однако по условиям СІР на продавца также возлагается обязанность по обеспечению страхования от рисков потери и повреждения товара во время перевозки в пользу покупателя. Следовательно, продавец заключает договор страхования и оплачивает страховые взносы. Покупатель должен принимать во внимание, что согласно условиям термина СІР от продавца требуется обеспечение страхования с минимальным покрытием. В случае, если покупатель желает иметь страхование с бóльшим покрытием, он должен либо специально договориться об этом с продавцом, либо сам принять меры по заключению дополнительного страхования. Под словом «перевозчик» понимается любое лицо, которое на основании договора перевозки берет на себя обязательство обеспечить самому или организовать перевозку товара по железной дороге, автомобильным, воздушным, морским и внутренним водным транспортом или комбинацией этих видов транспорта. В случае осуществления перевозки в пункт назначения несколькими перевозчиками, переход риска произойдет в момент передачи товара в попечение первого перевозчика. По условиям термина СІР на продавца возлагается обя-

занность по таможенной очистке товара для экспорта. Данный термин может применяться при перевозке товара любым видом транспорта, включая смешанные перевозки.

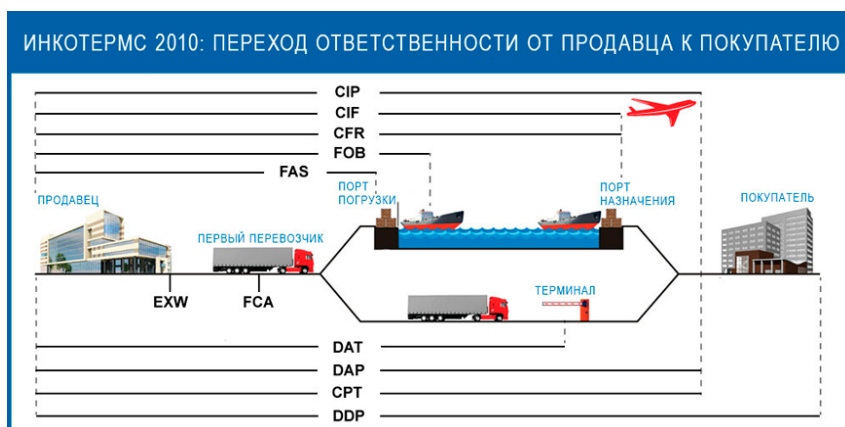
Термин «Поставка в пункте» (DAP) означает, что продавец выполнил свое обязательство по поставке, когда он предоставил покупателю товар, готовый к разгрузке с транспортного средства, прибывшего в согласованное место назначения. Данный термин возлагает на продавца обязанность по экспортной таможенной очистке товара. Термин DAP может применяться при перевозке товара любым видом транспорта, включая смешанные перевозки.

Термин «Поставка на терминале» (DAT) означает, что продавец считается выполнившим свои обязательства тогда, когда товар, выпущенный в таможенном режиме экспорта, доставлен им в согласованный терминал указанного места назначения. Под термином «терминал» понимается любое место, в том числе авиа / авто / железнодорожный карго терминал, причал, склад и т.д. Данный термин возлагает на продавца обязанности нести все расходы и риски, связанные с транспортировкой товара и его разгрузке на терминале, включая (где это потребуется) любые сборы для экспорта из страны назначения. Под словом «сборы» подразумеваются ответственность и риски за проведение таможенной очистки, а также за оплату таможенных формальностей, таможенных пошлин, налогов и других сборов. Термин DAT может применяться при перевозке товара любым видом транспорта, включая смешанные перевозки.

Термин «Поставка с оплатой пошлины» (DDP) означает, что продавец предоставит прошедший таможенную очистку и неразгруженный с прибывшего транспортного средства товар в распоряжение покупателя в названном месте назначения. Продавец обязан нести все расходы и риски, связанные с транспортировкой товара, включая (где это потребуется) любые сборы для импорта в страну назначения (под словом «сборы» здесь подразумеваются ответственность и риски за проведение таможенной очистки, а также за оплату таможенных формальностей, таможенных пошлин, налогов и других сборов). Данный термин не может приме-

няться, если продавец прямо или косвенно не может обеспечить получение импортной лицензии. Если стороны согласились об исключении из обязательств продавца некоторых из расходов, подлежащих оплате при импорте (таких как налог на добавленную стоимость), это должно быть четко определено в контракте купли-продажи. В то время как термин EXW возлагает на продавца минимальные обязанности, термин базиса поставки DDP предполагает максимальные обязанности продавца.

Схематично переход ответственности от продавца к покупателю можно изобразить так:



Следует иметь в виду, что правила Инкотермс 2010 не являются международным договором и не требуют легитимации. Если стороны внешнеторговой сделки согласились применять Инкотермс 2010, то соответствующее условие, содержащееся в указанном акте, становится контрактным условием, т.е. входит в состав волеизъявления сторон сделки.

В Российской Федерации правила Инкотермс 2010 рассматриваются в качестве неофициальной кодификации, не имеющей самостоятельной юридической силы. Таким образом, юридическое значение они приобретают лишь при ссылке на них в контракте.

Вопросы для самоконтроля

1. Что понимается под внешнеторговой деятельностью?
2. Назовите основные принципы государственного регулирования внешнеторговой деятельности.
3. С помощью каких методов государством регулируется внешнеторговая деятельность?
4. Какими международными правовыми актами регулируются отношения сторон по заключению внешнеторговых контрактов?
5. Дайте определение международному контракту; какие разделы он включает?
6. Назовите виды внешнеторговых (международных) контрактов.
7. Что представляют собой правила Инкотермс 2010?
8. Назовите и раскройте содержание терминов Инкотермс 2010.

ГЛОССАРИЙ

Агентский договор – одна сторона (агент) обязуется за вознаграждение совершать по поручению другой стороны (принципала) юридические и иные действия от своего имени, но за счет принципала, либо от имени и за счет принципала.

Биржа – регулярно действующее узаконенное место совершения оптовых (иногда розничных) торговых сделок с ценными бумагами, иностранной валютой, товарами по стандартам и образцам.

Внешнеторговая деятельность – деятельность по осуществлению сделок в области внешней торговли товарами, услугами, информацией и интеллектуальной собственностью.

Дилеры – профессиональные участники рынка ценных бумаг, осуществляющие дилерскую деятельность. Дилером может быть только юридическое лицо, являющееся коммерческой организацией, а также государственная корпорация, если для такой корпорации возможность осуществления дилерской деятельности установлена федеральным законом, на основании которого она создана. Дилерской деятельностью признается совершение сделок купли-продажи ценных бумаг от своего имени и за свой счет путем публичного объявления цен покупки и / или продажи определенных ценных бумаг с обязательством покупки и / или продажи этих ценных бумаг по объявленным лицом, осуществляющим такую деятельность, ценам.

Договор комиссии – одна сторона (комиссионер) обязуется по поручению другой стороны (комитента) за вознаграждение совершить одну или несколько сделок от своего имени, но за счет комитента.

Договор купли-продажи – одна сторона (продавец) обязуется передать вещь (товар) в собственность другой стороне (покупателю), а покупатель обязуется принять этот товар и уплатить за него определенную денежную сумму (цену).

Договор на выполнение маркетинговых исследований – исполнитель обязуется в соответствии с заданием заказчика провести маркетинговые исследования, в частности исследование рынка, сбыта и каналов распределения, анализ спроса и предложения, изучение потребителей, исследование эффективности рекламы и иные подобные работы, и передать последнему полученный результат в виде отчета, содержащего выводы и рекомендации исполнителя, а заказчик обязуется принять полученный результат и оплатить стоимость работ.

Договор поручения – одна сторона (поверенный) обязуется совершить от имени и за счет другой стороны (доверителя) определенные юридические действия.

Договор поставки – поставщик-продавец, осуществляющий предпринимательскую деятельность, обязуется передать в обусловленный срок или сроки производимые или закупаемые им товары покупателю для использования в предпринимательской деятельности или в иных целях, не связанных с личным, семейным, домашним и иным подобным использованием.

Договор транспортной экспедиции – одна сторона (экспедитор) обязуется за вознаграждение и за счет другой стороны (клиента-грузоотправителя или грузополучателя) выполнить или организовать выполнение определенных договором экспедиции услуг, связанных с перевозкой груза.

Договор хранения – одна сторона (хранитель) обязуется хранить вещь, переданную ей другой стороной (поклажедателем), и возвратить эту вещь в сохранности.

Договор консигнации – одна сторона (консигнатор (комиссионер)) обязуется в течение определенного времени за вознаграждение продавать от своего имени, но за счет другой стороны (консигнанта (комитента)), товары, переданные ему для продажи последним.

Естественная монополия – состояние товарного рынка, при котором удовлетворение спроса на этом рынке эффективнее в отсутствие конкуренции в силу технологических особенностей производства (в связи с существенным понижением издержек произ-

водства на единицу товара по мере увеличения объема производства), а товары, производимые субъектами естественной монополии, не могут быть заменены в потреблении другими товарами, в связи с чем спрос на данном товарном рынке на товары, производимые субъектами естественных монополий, в меньшей степени зависит от изменения цены на этот товар, чем спрос на другие виды товаров.

Имущественные отношения – отношения, возникающие по поводу имущества (материальных благ).

Инкотéрмс 2010 (от англ. – Incoterms, International commerce terms) – международные правила по толкованию наиболее широко используемых торговых терминов в области внешней торговли (вступили в силу с 01.01.2011 г.).

Информация – сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления.

Инфраструктура товарного рынка – система организаций, обеспечивающая взаимосвязь между структурными элементами товарного рынка и способствующая свободному движению товаров, непрерывному процессу воспроизводства и бесперебойному функционированию сфер конечного потребления.

Коммерческая деятельность – торговая и торгово-посредническая деятельность, участие в продаже или содействие продаже товаров и услуг. В широком смысле слова – предпринимательская деятельность.

Коммерческое право – совокупность правовых норм, регулирующих общественные отношения в сфере осуществления торговой и торгово-посреднической деятельности, участниками которых являются лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность (или участвующие в ней).

Конкуренция – соперничество хозяйствующих субъектов, при котором самостоятельными действиями каждого из них исключается или ограничивается возможность каждого из них в одностороннем порядке воздействовать на общие условия обращения товаров на соответствующем товарном рынке.

Маркетинговые услуги – деятельность по изучению сложившегося состояния рынка и определению тенденций его изменения, что позволяет коммерческой организации оптимально построить линию своего поведения на рынке.

Недобросовестная конкуренция – любые действия хозяйствующих субъектов (группы лиц), которые направлены на получение преимуществ при осуществлении предпринимательской деятельности, противоречат законодательству Российской Федерации, обычаям делового оборота, требованиям добропорядочности, разумности и справедливости и причинили или могут причинить убытки другим хозяйствующим субъектам-конкурентам либо нанесли или могут нанести вред их деловой репутации.

Объекты коммерческого права – товары, товарораспорядительные документы, средства индивидуализации товаров (товарные знаки, знаки обслуживания, наименование места происхождения товара).

Опционные контракты – определяют права на получение (передачу) имущества или информации с условием, что держатель опционного контракта может отказаться от прав по нему в одностороннем порядке.

Реклама – информация, распространенная любым способом, в любой форме и с использованием любых средств, адресованная неопределенному кругу лиц и направленная на привлечение внимания к объекту рекламирования, формирование или поддержание интереса к нему и его продвижение на рынке.

Рекламодатель – изготовитель или продавец товара либо иное определившее объект рекламирования и (или) содержание рекламы лицо.

Рекламопроизводитель – лицо, осуществляющее полностью или частично приведение информации в готовую для распространения в виде рекламы форму.

Рекламораспространитель – лицо, осуществляющее распространение рекламы любым способом, в любой форме и с использованием любых средств.

Стокист (от англ. stock – капитал, имущество) – особый вид специализированных посредников в стране-импортере, осуществляющих экспортно-импортные операции на основе специального договора о консигнации (комиссии) (сначала получают на товарный склад товар экспортера, затем реализуют его средним и мелким покупателям). Имеют собственные склады, покупают и продают товары от своего имени и за свой счет.

Структура товарного рынка – взаимосвязанные действия изготовителей товаров, оптовых торговых и посреднических организаций по реализации товаров, а также розничных торговых и иных организаций и индивидуальных предпринимателей, приобретающих товары для предпринимательских и производственных целей либо для обеспечения собственной деятельности.

Субъекты коммерческого права – индивидуальные предприниматели, юридические лица, специальные субъекты.

Товарный рынок – сфера коммерческой деятельности, осуществляемой на основе конкуренции, по производству, продаже, приобретению отдельных товаров.

Товарный знак – обозначение, служащее для индивидуализации товаров юридических лиц или индивидуальных предпринимателей, исключительное право на которое удостоверяется свидетельством на товарный знак.

Товарораспорядительный документ – складское свидетельство, коносамент, накладная на перевозку грузов. Дает право его владельцу распоряжаться указанным в нем товаром (грузом).

Торговые дома – многопрофильные организации, которые занимаются торговлей и производственной деятельностью по обработке, расфасовке и упаковке реализуемых товаров, строятся как единое юридическое лицо или объединение юридических лиц, занимающихся торговлей, складской и производственной деятельностью.

Трейдер (от англ. trade – торговать) – работник брокерской фирмы, непосредственно участвующий в биржевой торговле, исполняющий заказы на куплю-продажу ценных бумаг. Трейдером также может являться юридическое или физическое лицо, которое обладает правом заключать сделки на бирже.

Форвардные контракты – (являются поставочными) предусматривают обязанность одной стороны договора передать товар, являющийся базисным (базовым) активом, в собственность другой стороне не ранее третьего дня после дня заключения договора, обязанность другой стороны – принять и оплатить указанное имущество и содержит указание на то, что такой договор является производным финансовым инструментом. Не предусматривают обязанность стороны или сторон договора периодически уплачивать денежные суммы в зависимости от изменения цены (цен) и (или) значения (значений) базисного (базового) актива и (или) наступления обстоятельства, являющегося базисным (базовым) активом. Форвард представляет собой форму срочных, оперативных расчетов, производимых не более чем через два рабочих дня после заключения сделки. Обычно форвардные сделки совершаются с целью избежать возможных убытков от колебания, изменения цен, курсов валют.

Фьючерсные контракты – (являются поставочными) предусматривают обязанность каждой из сторон договора периодически уплачивать денежные суммы в зависимости от изменения цены (цен) и (или) значения (значений) базисного (базового) актива и (или) наступления обстоятельства, являющегося базисным (базовым) активом. Представляют собой долговременные, срочные биржевые соглашения, контракты, связанные с покупкой и продажей товара.

Юридическое лицо – организация, которая имеет в собственности, хозяйственном ведении или оперативном управлении обособленное имущество и отвечает по своим обязательствам этим имуществом, может от своего имени приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права, нести обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. Юридические лица должны иметь самостоятельный баланс и (или) смету.

ЛИТЕРАТУРА

1. Андреева Л.В. Коммерческое (торговое) право : учебник. 3-е изд., перераб. и доп. М. : КноРус, 2017. 324 с.
2. Андреева Л.В. Теоретические проблемы коммерческого права России : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2004.
3. Баранов В.А. Коммерческое право. Правовое регулирование организации коммерческой деятельности : учеб. пособие. Тамбов : ТГТУ, 2017. 132 с.
4. Белых В.С. Правовое регулирование предпринимательской деятельности в России. М. : Проспект, 2009.
5. Беляева О.А. Коммерческое право России : курс лекций. М., 2009.
6. Бойкова О.С. Торговое право : учеб. пособие. М., 2009.
7. Брагинский М.И. Договоры с предпринимателями по Гражданскому кодексу // Право и экономика. 1998. № 1. С. 59.
8. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. 3-е изд., стереотип. М. : Статут, 2001. Кн. 1.
9. Вайпан В.А. Источники предпринимательского права : учеб.-метод. комплекс (учеб. пособие в рамках дисциплины «Предпринимательское право Российской Федерации»). М. : Юстицинформ, 2017.
10. Вильданова М.М. Правовое регулирование биржевых торгов газом, нефтью, нефтепродуктами // Правовой энергетический форум. 2016. № 2.
11. Волосов М.Е., Додонов В.Н., Крутских В.Е., В.П. Панов. Краткий юридический словарь. М. : ИНФРА-М, 2000.
12. Городов О.А. Недобросовестная конкуренция: теория и правоприменительная практика. М. : Статут, 2008.
13. Гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. М. : Волтерс Клувер, 2004. Т. 1.
14. Денисова А.А. Президент РФ подписал Закон об организованных торгах // СПС КонсультантПлюс. 2011.
15. Договоры в предпринимательской деятельности / О.А. Беляева, В.В. Витрянский, К.Д. Гасников и др. ; отв. ред. Е.А. Павлодский, Т.Л. Левшина. М. : Статут, 2008.

16. Егорова М.А. Коммерческое право : учебник для вузов. М. : РАНХиГС при Президенте РФ, Статут. 2013.
17. Ершов В.А., Сутягин А.В., Кайль А.Н. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации // СПС КонсультантПлюс. 2009.
18. Ибрагимов А.Ш. Коммерческое право : учеб. пособие. Махачкала : ДГУНХ, 2017. 135 с.
19. Иванов Г.Г. Правовое регулирование морского судоходства в Российской Федерации. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Морские вести России, 2009.
20. Измайлова Е.В. Договор на выполнение маркетинговых исследований : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000.
21. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (учебно-практический). Части первая, вторая, третья, четвертая (постатейный) / С.С. Алексеев, А.С. Васильев, В.В. Голофаев и др. ; под ред. С.А. Степанова. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Проспект ; Екатеринбург : Ин-т частного права, 2009.
22. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть вторая : учеб.-практ. комментарий (постатейный) / под ред. А.П. Сергеева. М. : Проспект, 2010.
23. Коммерческое (предпринимательское) право : учебник : в 2 т. 4-е изд., перераб. и доп. / под ред. В.Ф. Попондопуло. М., 2009. Т. 1.
24. Коммерческое право : учебник для академического бакалавриата / Б.И. Пугинский [и др.] ; под общ. ред. Б.И. Пугинского, В.А. Белова, Е.А. Абросимовой. 5-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2016. 471 с.
25. Пугинский Б.И. Коммерческое право России : учебник. 4-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт-Издат, 2009.
26. Горбухов В.А. Коммерческое право : конспект лекций. М. : Эксмо, 2007.
27. Коммерческое право: актуальные проблемы и перспективы развития : сб. статей к юбилею д-ра юрид. наук, профессора Бориса Ивановича Пугинского / сост. Е.А. Абросимова, С.Ю. Филиппова. М. : Статут, 2011.
28. Дмитриенко А.В. Коммерческое право : учеб. пособие. М. : Дашков и К; Наука-Спектр, 2010.

29. Круглова Н.Ю. Коммерческое право : учеб. 4-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2011. 748 с.
30. Малеина М.Н. Защита чести, достоинства, деловой репутации предпринимателя // Законодательство и экономика. 1993. № 24.
31. Малый энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона : в современной орфографии. Петербург : Изд. об-во «Ф.А. Брокгауз – И.А. Ефрон», 1907–1909.
32. Международное коммерческое право : учебник для магистров / В.Ф. Попондопуло [и др.] ; под ред. В.Ф. Попондопуло. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2017. 476 с.
33. Мельник Е.А., Мельник С.В. Коммерческое (торговое) представительство в современной России. Орел : ОФ РАНХиГС, 2015. 120 с.
34. Мусарский С.В. Обзор судебной практики применения норм о запрете злоупотребления правом (ст. 10 ГК РФ): (полный анализ всей судебной практики за 1995–2011 годы) // СПС КонсультантПлюс. 2011.
35. Назаров И.В. Коммерческое право Российской Федерации : учеб. пособие. Ростов н/Д, 2008.
36. Попондопуло В.Ф., Скворцов О.Ю. Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права : сб. науч. статей. М. : Волтерс Клувер, 2005. Вып. 5.
37. Предпринимательское право : учебник для академического бакалавриата / под ред. Н.И. Косяковой. М. : Юрайт, 2015. 402 с.
38. Райзберг Б.А., Лозовский Л.Ш., Стародубцева Е.Б. Современный экономический словарь. 5-е изд., перераб. и доп. М. : ИНФРА-М, 2006.
39. Садиков О.Н. Убытки в гражданском праве Российской Федерации. М. : Статут, 2009.
40. Симоненко А.М. Комментарий к Кодексу торгового мореплавания Российской Федерации (постатейный) // СПС КонсультантПлюс. 2008.
41. Смагина И.А. Предпринимательское право: учеб. пособие. 3-е изд., испр. и доп. М. : Омега-Л, 2009. 288 с.
42. Суханов Е.А. Система частного права // Вестник Московского университета. Сер. 11. Право. 1994. № 4.

43. Тотьев К.Ю. Конкурентное право: правовое регулирование деятельности субъектов конкуренции и монополий : учебник для вузов. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2003.
44. Трунина Е.В., Федасова Ю.В. Коммерческое право. М. : Юристь, 2008.
45. Чистова В.А., Авакян К.С. Коммерческое право : курс лекций. Ростов н/Д : ДГТУ, 2017. 51 с.
46. Шершеневич Г.Ф. Учебник торгового права. М., 1994.

Учебное издание

Библиотека магистранта

ХЛЕБНИКОВ Александр Викторович

ОСНОВЫ КОММЕРЧЕСКОГО ПРАВА

Учебное пособие

Редактор К.Г. Шилько
Оригинал-макет А.И. Лелююр
Дизайн обложки Л.Д. Кривцовой

Подписано к печати 15.03.2018 г. Формат 60×84¹/₁₆.

Бумага для офисной техники. Гарнитура Times.

Усл. печ. л. 10,9.

Тираж 500 экз. Заказ № 3049.

Отпечатано на оборудовании
Издательского Дома
Томского государственного университета
634050, г. Томск, пр. Ленина, 36
Тел. 8+(382-2)–52-98-49
Сайт: <http://publish.tsu.ru>
E-mail: rio.tsu@mail.ru

ISBN 978-5-94621-684-5



9 785946 216845