

КРАТКОЕ ОГЛАВЛЕНИЕ

Перечень сокращений и обозначений.....	5
Учителю, товарищу, коллеге посвящается.....	8
Обращение к читателям.....	13
Раздел 1	
ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ	
О ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОМ	
ДОГОВОРЕ	
	15
Глава 1. Понятие и виды предпринимательских договоров.....	15
Раздел 2	
ДОГОВОРНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ	
ПРОИЗВОДСТВЕННОГО	
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА.....	
	28
Глава 2. Предпринимательские договоры о передаче имущества в собственность.....	28
Глава 3. Предпринимательские договоры о передаче имущества в пользование.....	151
Глава 4. Предпринимательские договоры по выполнению работ	261
Глава 5. Предпринимательские договоры в сфере возмездного оказания услуг	313
Раздел 3	
ДОГОВОРНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ	
ПОСРЕДНИЧЕСКОГО	
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА.....	
	380
Глава 6. Договоры, опосредующие реализацию посреднической деятельности.....	380

Раздел 4

ДОГОВОРНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ФИНАНСОВОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА.....429

- Глава 7. Предпринимательские договоры в сфере
банковской деятельности.....429
- Глава 8. Предпринимательские договоры в сфере
страховой деятельности494
- Глава 9. Договоры, заключаемые на организованных
торгах551

Раздел 5

ДОГОВОРНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНЫХ ПРАВ.....574

- Глава 10. Договоры, направленные на приобретение
и использование в предпринимательстве
интеллектуальных прав.....574

Раздел 6

ДОГОВОРНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ КОЛЛЕКТИВНЫХ ФОРМ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА608

- Глава 11. Договоры, направленные на создание
предпринимательской корпорации,
объединения и (или) управление ими.....608

Раздел 7

ДОГОВОРНОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ВНЕШНЕЭКОНОМИЧЕСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ640

- Глава 12. Внешнеэкономические договоры в сфере
предпринимательской деятельности.....640
- Рекомендуемая литература691

ПЕРЕЧЕНЬ СОКРАЩЕНИЙ И ОБОЗНАЧЕНИЙ

В настоящем учебнике применяются следующие сокращения и обозначения:

ВАС РФ	— Высший Арбитражный Суд Российской Федерации
ВС РФ	— Верховный Суд Российской Федерации
ВТО	— Всемирная торговая организация
ЕАЭС	— Евразийский экономический союз
КС РФ	— Конституционный Суд Российской Федерации
РФ	— Российская Федерация
ФАС	— Федеральная антимонопольная служба России
ЦБ РФ, Банк России	— Центральный банк Российской Федерации
Вестник КС РФ	— Вестник Конституционного Суда Российской Федерации
Вестник ВАС РФ	— Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации
Бюллетень ВС РФ	— Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации
http://www. pravo.gov.ru	— официальный интернет-портал правовой информации
БК РФ	— Бюджетный кодекс Российской Федерации
ГК РФ	— Гражданский кодекс Российской Федерации
ГрК РФ	— Градостроительный кодекс Российской Федерации
ЛК РФ	— Лесной кодекс Российской Федерации
НК РФ	— Налоговый кодекс Российской Федерации
ТК РФ	— Трудовой кодекс Российской Федерации
УК РФ	— Уголовный кодекс Российской Федерации
УЖТ РФ	— Федеральный закон от 10 января 2003 г. № 18-ФЗ «Устав железнодорожного транспорта Российской Федерации»

ВК РФ	— Федеральный закон от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ «Воздушный кодекс Российской Федерации»
УАТ РФ	— Федеральный закон от 8 ноября 2007 г. № 259-ФЗ «Устав автомобильного транспорта и городского наземного электрического транспорта»
КТМ РФ	— Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30 апреля 1999 г. № 81-ФЗ
КВВТ РФ	— Кодекс внутреннего водного транспорта Российской Федерации от 7 марта 2001 г. № 24-ФЗ
КоАП РФ	— Кодекс об административных правонарушениях Российской Федерации
ЗК РФ	— Земельный кодекс Российской Федерации
Закон об ООО	— Федеральный закон от 8 февраля 1998 г. № 14-ФЗ
Закон об АО	— Федеральный закон от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ
Закон о банках	— Федеральный закон от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности»
Закон о Банке России	— Федеральный закон от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»
Закон об информации	— Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»
Закон об электронной подписи	— Федеральный закон от 6 апреля 2011 г. № 63-ФЗ «Об электронной подписи»
Закон о персональ- ных данных	— Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»
Закон о закупках отдельными видами юридических лиц	— Федеральный закон от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц»
Закон о НПС	— Федеральный закон от 27 июня 2011 г. № 161-ФЗ «О национальной платежной системе»
Закон о контракт- ной системе, Закон № 44-ФЗ	— Федеральный закон от 5 апреля 2013 г. № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд»

Закон о милиции	— Закон РФ от 18 апреля 1991 г. «О милиции»
Закон о противодействии легализации	— Федеральный закон от 7 августа 2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»
Закон № 32-ФЗ	— Федеральный закон от 18 марта 2019 г. № 34-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и статью 1124 части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации»
Закон о привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ	— Федеральный закон от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»
Постановление о совершенствовании электронного документооборота	— постановление Правительства РФ от 6 сентября 2012 г. № 890 «О мерах по совершенствованию электронного документооборота в органах государственной власти»

УЧИТЕЛЮ, ТОВАРИЩУ, КОЛЛЕГЕ ПОСВЯЩАЕТСЯ

Станислав Антонович Хохлов родился 29 ноября 1941 года в семье офицера Советской армии на Южном Урале в г. Троицке Челябинской области. По окончании войны их семья переехала в г. Свердловск, в котором Станислав Антонович прожил большую часть своей жизни (1946–1989 гг.). Он был младшим сыном Екатерины Александровны и Антона Владимировича Хохловых. Старший его брат, доктор химических наук, профессор Владимир Антонович Хохлов живет со своей семьей в г. Екатеринбурге. Он возглавлял Институт высокотемпературной электрохимии Уральского отделения Российской академии наук. С 2015 г. заместитель главного редактора журнала «Расплавы»¹.

В 1948 г. Станислав пошел учиться в городскую среднюю школу № 67, а после ее окончания в 1959 г. стал студентом Свердловского юридического института (первоначально — на вечернем, а затем — на заочном факультете), который успешно окончил в декабре 1965 г. Одновременно он работал на заводе «Уралэлектроаппарат» (в более позднее время — «Уралэлектротяжмаш»). И не только. В 1960–1963 гг. Станислав Антонович служил в рядах Советской армии.

После окончания института Станислав Антонович Хохлов работал два года в должности помощника прокурора Кировского района г. Свердловска.

Затем были годы учебы в аспирантуре по кафедре гражданского права, заведующим которой был доктор юридических наук, профессор О. А. Красавчиков. В апреле 1970 г. Станислав Антонович защитил кандидатскую диссертацию на тему «Гражданско-правовое регулирование отношений по созданию и реализации индивидуального оборудования». Как видно, в названии диссертации используется термин «индивидуальное оборудование». И это не

¹ https://ru.m.wikipedia.org/wiki/Хохлов,_Станислав_Антонович

случайно. Станислав Антонович и Владимир Иосифович Кофман тесно сотрудничали с предприятиями тяжелого машиностроения и в первую очередь с «Уралтяжмашем». Хоздоговорные работы — особая страница в биографии С.А. Хохлова.

В период с 1971 по 1973 г. Станислав Антонович работал на кафедре теории государства и права под руководством доктора юридических наук, профессора С.С. Алексеева. С образованием кафедры хозяйственного права перешел работать на эту кафедру, где прошел путь от преподавателя до доцента.

У истоков образования кафедры хозяйственного права и факультета правовой службы в народном хозяйстве (ФПСНХ) стояли профессора Б.К. Бегичев, А.И. Татаркин, В.С. Якушев, доценты В.И. Кофман, Л.С. Малокотин, С.А. Хохлов. Примечательно то, что впервые в бывшем СССР был создан специальный факультет, основная цель которого — подготовка юристов для работы на предприятиях народного хозяйства. Основатели факультета и кафедры хозяйственного права (создана в сентябре 1973 г.) разработали индивидуальный учебный план, учебные программы и подготовили новые учебные курсы.

Во исполнение этого учебного плана были подготовлены при активном участии С.А. Хохлова специальные курсы («Правовое регулирование хозяйственных связей в СССР», «Правовые основы регулирования хозяйственной деятельности», «Организация правовой работы в народном хозяйстве» и другие). В сжатые сроки разрабатывались учебные программы курсов, учебные пособия, практикумы и иная учебно-методическая литература. Значительный объем указанной громадной работы «падал» на кафедру хозяйственного права, поскольку кафедра получила статус выпускающей, а организатором, идейным вдохновителем и одновременно основным исполнителем этой большой работы был Станислав Антонович Хохлов. Он по своей природе — настоящий трудоголик!

В период с 1977 по 1978 г. Станислав Антонович проходил стажировку в школе бизнеса Университета Сити (Лондон). Вот что написал по поводу его научной стажировки в Лондоне профессор А.Л. Маковский: «Он никогда ни перед кем не стремился показать свои знания или достижения. Так, уже привыкнув к тому, что на встречах с иностранцами Станислав Антонович не любит говорить по-английски, я вдруг обнаружил, что он почти свободно понимает английскую разговорную речь, легко читает на этом языке профессиональную литературу и хорошо ориентируется в английском гражданском праве. Между тем случаев подчеркнуть это, упомянув

к тому же о своей длительной стажировке в Англии, у него и раньше было предостаточно»¹.

Станислав Антонович Хохлов навсегда остался в нашей памяти как интеллигентный, спокойный, высокопрофессиональный, молодой преподаватель. Он был среднего роста, худощавый, с живыми и внимательными глазами, в очках, с шевелюрой кудрявых волос. Немного заикался. Чувствовалась его влюбленность в предмет преподавания.

На лекциях, семинарах, практических занятиях, проводимых Станиславом Антоновичем со студентами, царил дух доброжелательности и профессионализма. Эти качества составляли неотъемлемую часть личности Станислава Антоновича и всегда присутствовали в его общении (официальном и неформальном) со студентами, аспирантами, молодыми специалистами и преподавателями. Впоследствии, нередко являясь очевидцами его встреч и бесед с широким кругом лиц (руководителями заводов, арбитрами, судьями, руководителями юридических служб, практическими работниками, преподавателями других юридических вузов, научными сотрудниками научных организаций), нельзя было не отметить простоту и притягательность манеры общения этого человека, обладающего недюжинными познаниями в юриспруденции (да и не только в этой сфере).

Традиционно кафедра хозяйственного права имела постоянные связи с практикой деятельности хозяйствующих субъектов. Длительное время (более четверти века) Владимир Иосифович Кофман и Станислав Антонович Хохлов являлись руководителями хоздоговорных работ, осуществляемых Свердловским юридическим институтом по заказам предприятий черной и цветной металлургии, торговли, тяжелого машиностроения (в частности, Магнитогорского металлургического комбината — ныне АО «ММК», Челябинского металлургического завода — ныне АО «Мечел», заводов Министерства тяжелого и транспортного машиностроения СССР и др.). По сложившейся традиции В. И. Кофман и С. А. Хохлов приглашали талантливых студентов к работе по хоздоговорам, руководителями которых они выступали. Студентами подобные приглашения оценивались не иначе как высокая честь. В практическом смысле работа студента по хоздоговору включалась в тру-

¹ См.: Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: сборник памяти С. А. Хохлова / отв. ред. А. Л. Маковский. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1998. С. 16.

довой стаж по специальности, и, что немаловажно, ежемесячно оплачивалась. Но главное заключалось в том, что молодые люди получали реальную возможность «вариться» в хозяйственной практике под руководством выдающихся педагогов, являющихся одновременно великолепными практиками.

Для сведения: результаты хозяйственных исследований, проводимых под руководством Станислава Антоновича, оформлялись в форме комментариев, обзоров практики, бюллетеней обмена опытом правовой работы. Например, с небольшим участием коллег были подготовлены: Комментарий к Особым условиям поставки продукции тяжелого, энергетического, транспортного, строительного и дорожного машиностроения и практика их применения в системе Минтяжмаша (М.: ЦНИИТЭИтяжмаш, 1980), Обзор практики объединений, предприятий и организаций Министерства тяжелого, энергетического и транспортного машиностроения СССР по применению правовых средств в обеспечении качества выпускаемой продукции. (Вып. 38. М., 1988). В настоящее время хозяйственные группы чаще всего готовят правовые заключения.

Основную нагрузку хозяйственной работы выполнял непосредственно Станислав Антонович. Он обладал удивительной способностью анализа и оценки какой-либо юридической (и не только юридической) проблемы и определения путей и способов ее разрешения. Конечно, эта способность (равно как и многие другие) не только «божий дар», но и следствие постоянного труда, каждодневной и кропотливой работы. Одним из многих профессиональных качеств Станислава Антоновича являлась его блестящая способность структурировать работу (научную, практическую, учебную, методическую, законопроектную, организационную и др.). В каждой конкретной ситуации, связанной с применением этой его способности, нам порою казалось, что ему давно было известно, как именно следует поступить в данном случае. Хотя фактически дело обстояло совсем не так, как могло показаться.

Наряду с профессиональными способностями Станислава Антоновича нельзя не отметить его человеческие качества. Он всегда нес неиссякаемый заряд положительной энергии, поскольку, где бы он появлялся, обстановка преображалась в лучшую сторону, у коллег улучшалось настроение, повышалась работоспособность. Одним словом, жизнь становилась интереснее и веселее! Он обладал неким магнетизмом, которым не только притягивал к себе людей, но и воодушевлял их на совершение «больших и славных дел».

После переезда в г. Москву Станислав Антонович работал старшим консультантом отдела по вопросам законодательства и порядка Секретариата Верховного Совета СССР (1989 г.), затем в 1990 г. С.А. Хохлов был назначен заместителем руководителя Комитета конституционного надзора СССР. В 1991 г. Комитет прекратил свою деятельность вместе с распадом Советского Союза. В 1992 г. С.А. Хохлов был назначен исполнительным директором Исследовательского центра частного права при Президенте РФ, а в 1995 г. — ректором Российской школы частного права¹. И отдельная глава — роль Станислава Антоновича в разработке Конституции РФ и Гражданского кодекса. Но это — московский период жизни Станислава Антоновича Хохлова, о котором с необычной теплотой рассказывает в своей статье профессор А. Я. Маковский².

Несмотря на свою огромную занятость, Станислав Антонович поддерживал постоянную связь со всеми друзьями, коллегами, знакомыми — свердловчанами. Двери его московского кабинета и квартиры были открыты для нас — уральцев.

Станислав Антонович Хохлов — профессионал высокого уровня, глубокий аналитик права. Он был романтиком и поэтом права. Станислав Антонович Хохлов прожил короткую (всего лишь 55 лет), но яркую и красивую по событиям и фактам жизнь. В 2021 году (29 ноября) ему бы исполнилось 80 лет. Но всегда в нашей памяти сохранится его образ, взгляд, улыбка, останутся его добрые дела и личный вклад в становление новой правовой России.

**Доктор юридических наук, профессор
В. С. Белых**

**Доктор юридических наук, профессор
В. А. Бублик**

**Доктор юридических наук, профессор
Г. Г. Пиликин**

¹ См.: *Крашенинников П. В.* 12 апостолов права. М.: Статут, 2015. С. 175–178.

² Гражданский кодекс России. Проблемы. Теория. Практика: сборник памяти С.А. Хохлова / отв. ред. А.Л. Маковский. М.: Международный центр финансово-экономического развития, 1998. С. 7–18.

ОБРАЩЕНИЕ К ЧИТАТЕЛЯМ

Система учебного курса по предпринимательскому праву состоит из двух частей: общей и особенной. Общая часть включает такие разделы, как общие положения; субъекты предпринимательской деятельности; имущество субъектов предпринимательской деятельности; приватизация государственного и муниципального имущества; государственное регулирование предпринимательской и иной экономической деятельности; правовые средства осуществления и защиты прав субъектов предпринимательской деятельности. В 2008 году коллективом кафедры предпринимательского права Уральского государственного юридического университета был подготовлен и издан учебник «Предпринимательское право России» в соответствии с программой учебного курса по предпринимательскому праву. С тех пор прошло целых двенадцать лет.

Предлагаемый учебник «Договорное регулирование предпринимательской деятельности» — особенная часть учебного курса. В ней выделяются основные сферы приложения предпринимательских усилий: производственное предпринимательство; посредническое предпринимательство; финансовое предпринимательство; консультативное предпринимательство. Концептуальная идея учебника заключается в том, что производственный процесс в широком понимании состоит из различных стадий жизненного цикла продукции. К ним относятся: проектирование, производство, обращение, эксплуатация (обращение). На каждой стадии происходит формирование нормативного массива и системы договорного регулирования предпринимательства. Например, в сфере производственного предпринимательства можно выделить группу предпринимательских договоров о передаче имущества в собственность. Это — договор поставки товаров; договор поставки товаров для государственных нужд; договор контрактации; договор энергоснабжения; договор продажи недвижимости; договор продажи предприятия. То же самое можно сказать и о других сферах договорного регулирования предпринимательской деятельности.

Однако в целях недопущения дублирования с материалом курса гражданского права в отношении отдельных видов предпринимательских договоров, соответствующие темы не рассматриваются в настоящем учебнике. Поэтому такие темы, как предпринимательские договоры о передаче товаров в собственность, пользование, по выполнению работ и возмездному оказанию услуг, должны читаться с учетом особенностей учебного плана юридического вуза (факультета). На бакалавриате Института права и предпринимательства УрГЮУ мы распределили темы по потребительским и предпринимательским договорам между курсами гражданского и предпринимательского права. Это стало возможным, благодаря не только учебному плану, но и тому обстоятельству, что курс по гражданскому праву для студентов Института читают преподаватели кафедры предпринимательского права, обеспечивая гармоничное сочетание между двумя дисциплинами: гражданским и предпринимательским правом. Такой учебный эксперимент успешно продолжается уже более 40 лет.

Предлагаемый вашему вниманию учебник может использоваться также при подготовке магистрантов соответствующего профиля. В Институте права и предпринимательства УрГЮУ существует магистерская программа «Правовое обеспечение экономической деятельности», в рамках которой студенты изучают специфику правового регулирования и актуальные проблемы правоприменения в сфере экономической деятельности, в том числе предпринимательской. Так, дисциплина «Актуальные проблемы права» учебного плана магистратуры содержит модуль, посвященный актуальным проблемам в сфере договорного регулирования отдельных видов экономической деятельности. Данный учебник будет полезен при изучении дисциплины «Правовая работа в сфере экономической деятельности» и других учебных курсов магистратуры.

Мы прекрасно осознаем, что наш учебник не лишен недостатков. Авторский коллектив будет признателен за критические замечания и предложения, направленные на дальнейшее совершенствование структуры и содержания учебника, и которые будут изучены и учтены при подготовке учебника к последующему изданию. Спасибо всем за помощь и поддержку! Полный вперед!

**Ответственный редактор
доктор юридических наук,
профессор В. С. Белых**

Раздел 1

ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ О ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОМ ДОГОВОРЕ

Глава 1

ПОНЯТИЕ И ВИДЫ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКИХ ДОГОВОРОВ

§ 1. Понятие и признаки предпринимательского договора

Понятие «предпринимательский договор» широко применяется в учебной и научной литературе¹. Однако оно не получило легальной прописки в действующем законодательстве, а также в правоприменительной практике. Если в советское время термин «хозяйственный договор» часто встречался в нормативных правовых актах, то сейчас используются нейтральные словосочетания. Анализ положений Гражданского кодекса Российской Федерации (кодекса рыночной экономики) позволяет очертить несколько групп норм, которые в скрытой форме подразумевают предпринимательский договор. Коротко назовем их.

Во-первых, можно выделяет нормы ГК РФ, указывающие на принадлежность лиц — участников договорных обязательств к *субъектам предпринимательской деятельности*. Так, законодатель прямо

¹ См., например: *Занковский С. С.* Предпринимательские договоры / отв. ред. В. В. Лаптев. М., 2004; 304 с.; *Договоры в предпринимательской деятельности* / отв. ред. В. А. Павлодский, Т. Л. Левшина. М., 2008. 509 с.; *Предпринимательское право Российской Федерации: учебник* / отв. ред. Е. П. Губин, П. Г. Лахно. 3-е изд. М., 2017. С. 909–918; *Предпринимательское право: Правовое сопровождение бизнеса: учебник для магистров* / отв. ред. И. В. Ершова. М., 2017. С. 73–86.

предусматривает необходимость участия коммерческих организаций во всех публичных договорах (ст. 426), договорах финансирования под уступку денежного требования (ст. 825), доверительно-го управления имуществом (ст. 1015) и коммерческой концессии (ст. 1027). **Во-вторых**, определенная группа норм Кодекса содержит правила, согласно которым в качестве стороны обязательства называются *лица, осуществляющие предпринимательскую деятельность*. К ним относятся: договор поставки (ст. 506), поставки товаров для государственных нужд (ст. 525), контрактации (ст. 535), хранения на товарном складе (ст. 907). И, наконец, **третья группа** норм определяет *предпринимательские цели* использования передаваемого имущества. Так, по договору финансовой аренды (лизинга) арендодатель обязуется приобрести в собственность указанное арендатором имущество у определенного им продавца и предоставить арендатору это имущество за плату во временное владение и пользование для предпринимательских целей (ст. 665 ГК РФ)¹. Резонно возникает вопрос: в чем причина такого положения?

Как всегда, здесь можно обнаружить ряд причин. Трудно представить (даже умозрительно), если в ГК РФ поместить определение понятия предпринимательского договора, хотя такого рода предложения поступали от некоторых ученых, в основном, от представителей концепции предпринимательского права. Раньше, в литературе выдвигались аналогичные предложения о том, чтобы в Основы гражданского законодательства² и гражданских кодексах особо выделить общие нормы о хозяйственных договорах. Но такие предложения не прошли до сих пор и вряд ли пройдут в обозримом будущем. **Во-первых**, структура и внутренняя логика Гражданского кодекса не позволяют (без ущерба для концептуальной основы продукта цивилистической мысли) разместить общие положения о предпринимательском договоре, равно как нормы о конкретных видах данного договора. Практически невозможно провести разграничение между предпринимательскими и непредпринимательскими договорами, особенно это касается гражданско-правовых договоров с «двойным действием» (например, договоры купли-продажи, мены, аренды, подряда, комиссии и др.).

¹ См.: Предпринимательское право России: учебник / отв. ред. В.С. Белых. М., 2008. С. 583—594; *Виниченко С. И.* Цена как условие гражданско-правового (предпринимательского) договора: дис. ... канд. юрид. наук, Екатеринбург, 1999. С. 70—71.

² Имеются в виду Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик, утв. ВС СССР 31 мая 1991 г. № 2211-1 (документ утратил силу).

Эта же проблема возникает и в учебном процессе при преподавании курса предпринимательского (коммерческого) права. Весьма непростая задача — развести особенную часть ГК РФ на две составляющие. Надо четко определить, какие виды гражданско-правовых договоров читаются в курсе гражданского права, а какие — в курсе предпринимательского (коммерческого) права.

Выход из создавшейся ситуации ученые видят по-разному. Сторонники теории предпринимательского права традиционно предлагают в учебной программе сочетать вопросы государственного (публичного) регулирования предпринимательской деятельности с договорным (частноправовым) обеспечением соответствующих отношений¹. Отсюда появляются такие темы как «правовое регулирование предпринимательской деятельности в сфере производства товаров», «правовые основы предпринимательства в строительстве». Иногда авторам учебников и учебных пособий по предпринимательскому праву не удается до конца выдерживать общую линию: наряду с указанными темами в учебную программу курса включаются также разделы о договорах, обеспечивающих реализацию товаров, выполнение работ и оказание услуг.

Представители современной концепции коммерческого права (В. Ф. Попондопуло, Б. И. Пугинский, В. В. Ровный и др.) выстраивают учебный курс с учетом собственных научных взглядов на природу коммерческого права. Так, согласно теоретическим воззрениям Б. И. Пугинского, предмет преподавания коммерческого права сужен до коммерции в буквальном смысле слова, т. е. до правового регулирования сугубо торговых (торгово-посреднических) и обслуживающих их отношений (хранение, перевозка, страхование и т. п.)².

Во-вторых, предпринимательский договор — это не договорный тип, а также не разновидность гражданско-правового договора в контексте ГК РФ. В Кодексе выделено 26 типов договоров, из которых лишь шесть (купля-продажа, рента, пожизненное содержание, аренда, подряд, заем и кредит, хранение) разделены на отдельные виды договоров. Остальные типы договоров не имеют видовой классификации. Следовательно, конструкция предпринимательского договора *не вписывается* в прокрустово ложе ГК РФ.

Если встать на позицию включения предпринимательского договора в текст ГК РФ, тогда закономерно следовало бы допол-

¹ См: Анохин В. С. Предпринимательское право: учебник. М., 1999. С. 222–391.

² Пугинский Б. И. Коммерческое право России. М., 2000. С. 92–109, 194–219, 220–242.

нить Кодекс нормами о биржевых, банковских, инвестиционных и инновационных сделках. Но вряд ли это разумно с позиции гражданско-правового регулирования общественных отношений. Все указанные сделки являются гражданско-правовыми и вполне укладываются в рамки определенных типов и видов договоров. Ведь понятно, что при их классификации используются такие критерии как виды деятельности и сфера применения (действия) договора.

Тем не менее, понятие «предпринимательский договор» имеет право на жизнь и не только в научных дискуссиях. Правовой режим предпринимательского договора обладает достаточно большой спецификой, позволяющей выделить его и противопоставить непредпринимательскому («потребительскому») договору. Однако легализация предпринимательского договора возможна, например, в предпринимательском (коммерческом) кодексе, где можно было бы закрепить общие положения о предпринимательском договоре и его видах, а также уделить внимание договорам, таким как, например, договор буксировки, договоры на эксплуатацию железнодорожных подъездных путей необщего пользования, договор на оказание лоцманских услуг и др., не нашедшим отражения в ГК РФ.

О необходимости такой легитимации коммерческого договора говорят некоторые представители теории коммерческого права¹. Правда, они отрицают какую-либо возможность принятия коммерческого кодекса. Для представителей коммерческого права последнее (как и предпринимательское право) — составная часть гражданского права со всеми вытекающими последствиями.

Симптоматично, что в законодательстве промышленно развитых стран коммерческие (торговые) договоры получили легальное закрепление в торговых (коммерческих) кодексах². На базе дуализма частного права в ряде государств Европы произошло размежевание гражданского и торгового кодексов.

Итак, предпринимательский договор — это правовая категория, имеющая как общие, так и специальные признаки договора. На наш взгляд, вряд ли удачны попытки рассматривать предпринимательский (хозяйственный) договор в качестве экономического

¹ См.: *Илюшина М. Н., Чельшев М. Ю.* Коммерческое право: учебное пособие / под ред. М. Н. Илюшиной. Казань, 2001. С. 154–155.

² См.: *Коммерческий кодекс Франции* / пер. с франц. В. Н. Захватаева, М., 2008; *Торговое уложение Германии* / сост. В. Бергман; пер. с нем. Е. А. Дубовицкая, М., 2005.

понятия. Конечно, если очень постараться, то можно в нем (договоре) обнаружить экономические признаки, поскольку предпринимательский договор есть порождение и проявление внутренних свойств товара, в частности, эквивалентно-возмездного обмена на основе волеизъявления товаровладельцев¹. Но в таком случае экономическую природу следует искать во всех юридических понятиях и конструкциях². И, скажем, не только. В поисках научной истины ученые-юристы все чаще глобально увлечены комплексными экономико-правовыми исследованиями и соответственно, разработками экономико-правовых понятий. Наблюдается и обратная тенденция, когда представители экономической науки используют юридическую терминологию и интерпретируют ее с позиции собственной науки.

Так, А.В. Бусыгин определяет предпринимательский договор как волеизъявление сторон по поводу не организации, а осуществления предпринимательского процесса, не предполагающее объединение договаривающихся сторон в какую-либо единую организационно-правовую структуру³. Что понимает автор под «предпринимательским процессом»? Почему организация предпринимательства противопоставляется предпринимательскому процессу?

Предпринимательский договор — это, прежде всего, *волевой акт*, т.е. взаимное соглашение двух и более сторон. Именно волевые действия составляют сущность любого договора. Задолго до принятия ГК РФ О.А. Красавчиков справедливо писал: «Договор, напомним еще и еще раз, — соглашение сторон»⁴. И лишь затем договор представляет собой юридический факт (сделку), гражданское правоотношение и документ.

¹ Быков А. Г. План и хозяйственный договор. М., 1975. С. 9; см. также: Федоров И. В. Хозяйственный договор — особый вид гражданско-правового договора: Труды Томского государственного университета им В. В. Куйбышева. Т. 219. Томск, 1971. С. 44 и др.

² На наш взгляд, нельзя смешивать экономическое понятие и экономический аспект, равно юридическое понятие и юридический признак. Например, качество продукции (работ, услуг) — это технико-экономическое понятие. Но у него имеется правовой аспект: соответствие качества продукции требованиям стандартам и условиям заключенного договора.

³ Бусыгин А. В. Предпринимательство. Основной курс: учебник. М., 1997. С. 405.

⁴ Красавчиков О. А. Гражданско-правовой договор: понятие, содержание и функции: Гражданско-правовой договор и его функции: межвуз. сб. науч. тр. Свердловск, 1980. С. 10.

В литературе встречается мнение, согласно которому предпринимательский договор является собирательным понятием¹. В этом качестве он охватывает отдельные гражданско-правовые договоры (самостоятельные правовые институты). Вместе с тем, такое мнение вызывает обоснованные возражения по ряду причин. Прежде всего, собирательное понятие нейтрализует, как нам представляется, специфические свойства предпринимательского договора, а главное — утрачивается смысл его выделения в обособленную группу. Зачем исследовать правовой режим предпринимательского договора, если последний есть обиходное либо собирательное понятие? С другой стороны, мы (вслед за другими авторами) утверждаем, что предпринимательский договор не укладывается в существующую систему договорных институтов.

Каковы же критерии отнесения договора к разряду предпринимательского? **Первый критерий** — это отношения (связи), складывающиеся в сфере предпринимательства. По поводу предпринимательской деятельности возникают, как известно, различного рода общественные отношения: а) предпринимательские (горизонтальные); б) предпринимательские (вертикальные); в) корпоративные. Предпринимательский договор как индивидуальный акт регулирует, прежде всего, горизонтальные имущественные отношения². В этом качестве он является разновидностью гражданско-правового договора.

Спорен вопрос о возможности договорной регламентации управленческих связей. Здесь речь идет об административных договорах, которые характеризуются следующими признаками: а) они опосредуют горизонтальные административные отношения; б) договор оформляет, как правило, связь типа: «орган управления — орган управления»; в) посредством договора реализуются властно-организационные функции органов управления; г) до-

¹ Д. М. Генкин рассматривал хозяйственный договор не более, чем обиходным термином, служащим для обозначения всех применяемых в хозяйственной деятельности социалистических организаций гражданско-правовых договоров (см.: Гражданское право стран народной демократии / под ред. Д.М. Генкина. М., 1958. С. 39).

² По мнению М.Ф. Казанцева, гражданско-правовой договор по своей природе является правовым актом и в этом качестве стоит в одном понятийном ряду с законом, иными нормативными и ненормативными правовыми актами (см.: Казанцев М.Ф. Концепция гражданско-правового договорного регулирования: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2006. С. 4, 12). Данная точка зрения не бесспорна и вызвала критические суждения.

говор регулирует отношения сторон на основе их юридического равенства (эта точка зрения не бесспорна); д) административный договор является средством реализации правоспособности (компетенции) органа управления¹. Не вдаваясь в какую-либо дискуссию по этому вопросу, отметим, что мы согласны с позицией тех ученых, которые отстаивают существование административного договора. К их числу, по мнению видного ученого Д.Н. Бахраха, относятся договоры о делегировании полномочий; договоры в сфере управления государственной собственностью; договоры, обеспечивающие государственные нужды (государственные контракты); финансовые и налоговые соглашения; различного рода концессии и инвестиционные соглашения². Тема административных договоров, особенно в свете проблемы предпринимательского договора, заслуживает пристального внимания ученых. Каждый из названных видов административного договора — предмет самостоятельного исследования.

Внутрифирменные (внутрихозяйственные) отношения не являются объектом предпринимательского договора. В рамках возникающих производственных отношений (например, междоцеховые) заключаются соглашения, которые носят неправовой характер. Прав М.Ф. Казанцев, называя такое соглашение производственным неправовым договором, направленным на регулирование неправовых отношений в производственной сфере, т.е. в сфере общественной жизни³. В случаях, когда речь идет о корпоративных отношениях (например, о взаимоотношениях учредителей (участников) коммерческой организации), то в данном случае резонно возникает вопрос о принадлежности учредительного договора к разряду предпринимательского⁴.

Субъектный состав — **второй критерий** принадлежности того или иного договора к предпринимательскому. Мы считаем, что договор является предпринимательским, если обе стороны — субъекты предпринимательской деятельности. Причем под субъекта-

¹ Сулейменов М. К., Покровский Б. В., Жакенов В. А. [и др.]. Договор в народном хозяйстве: (вопросы общей теории). Алма-Ата, 1987. С. 145.

² Бахрах Д. Н. Административное право России: учебник для вузов. М., 2000. С. 341; Тихомиров Ю. А. Публичное право: учебник. М., 1995. С. 184.

³ Казанцев М. Ф. Договорное регулирование. Цивилистическая концепция. Екатеринбург: УрО РАН, 2005. С. 56.

⁴ См.: Бельих В. С. О корпорации, корпоративных отношениях и корпоративном праве // Бизнес, менеджмент и право. 2006. № 2. С. 58–59.

ми предпринимательской деятельности в первую очередь следует понимать индивидуальных предпринимателей и коммерческие организации, основная цель которых — извлечение прибыли. Некоммерческие организации в соответствии с п. 4 ст. 50 ГК РФ могут осуществлять приносящую доход деятельность, если это предусмотрено их уставами, лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и если это соответствует таким целям. **Таким образом**, законодатель проводит разграничение между предпринимательской деятельностью и деятельностью, приносящей доход. В этой связи считаем справедливой позицию ученых, что «сущностно или содержательно понятия «предпринимательская деятельность» и «деятельность, приносящая доход», не отличаются»¹. Такая позиция согласуется с разъяснениями, данными высшей судебной инстанцией о том, что «на некоммерческие организации, осуществляющие приносящую доход деятельность, распространяются положения законодательства, применимые к лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность (п. 1 ст. 2, п. 1 ст. 6 ГК РФ)»².

Напротив, если в гражданско-правовом договоре одна сторона — субъект предпринимательской деятельности, а другая представлена в лице физического лица, то такой договор нельзя, на наш взгляд, отнести к числу предпринимательского. Простой пример: покупатель, осуществляющий покупки в магазине розничной торговли, заключает гражданско-правовой договор с коммерческой организацией (универмагом). Такой договор следует считать потребительским, а не предпринимательским, даже если в последующем покупатель решил перепродать приобретенный товар в целях извлечения дохода. Другое дело, когда физическое лицо (без статуса индивидуального предпринимателя) систематически приобретает продукты для дальнейшей их реализации с целью получения прибыли, тогда в силу п. 4 ст. 23 ГК РФ гражданин не вправе ссылаться на то, что он не является предпринимателем. Это означает, что в каждой конкретной ситуации надо усматривать признаки предпринимательского договора или, напротив, увидеть отсутствие таковых.

В сравнительном плане приведем мнение известного английского ученого Р. Гуда: «В ряде государств, входящих в европейскую

¹ Губин Е. П. Предпринимательское право Российской Федерации: учебник / Е. П. Губин, П. Г. Лахно, 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, ИНФРА-М, 2020. С. 378.

² Пункт 21 Постановления Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. № 25 // СПС «КонсультантПлюс».