

ПРАВОВАЯ НАУКА И ОБРАЗОВАНИЕ

УДК 347.7

ДВЕНАДЦАТЬ ТЕЗИСОВ О ТОМ, СУЩЕСТВУЮТ ЛИ ОСНОВАНИЯ ДЛЯ ОБОСОБЛЕНИЯ ТАКОЙ НАУЧНОЙ ЮРИДИЧЕСКОЙ СПЕЦИАЛЬНОСТИ, КАК «КОММЕРЧЕСКОЕ (ТОРГОВОЕ) ПРАВО»?

В.А. Белов

*Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова,
г. Москва, 119991, Россия*

Аннотация

В статье предпринята попытка доказать наличие достаточных оснований для обособления коммерческого (торгового) права как особой юридической научной специальности и учебной дисциплины. Автор приходит к выводу, что такой подход будет способствовать углублению уровня научных исследований в области правового регулирования коммерческих (торговых) отношений, развитию юридической науки, улучшению договорной практики в сфере коммерции (торговли).

Ключевые слова: коммерческое право, торговое право, внутренний рынок, международная торговля, юридическая наука

Полагаем, что ответ на поставленный вопрос должен быть *положительным*: да, основания для обособления коммерческого (торгового) права в качестве самостоятельной научной специальности в настоящее время, бесспорно, существуют. На наш взгляд, таковые сводятся к следующим положениям.

1. Наука российского *гражданского* права, притязающая на отождествление с наукой права *частного* (специальность 12.00.03: Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право)¹, несмотря на своё бурное развитие в последние два десятилетия, оказалась не в силах предложить систематизацию и осмысление правовых форм и последствий тех глубинных внутренних и глобальных международных процессов, участницей которых является Россия. Тот факт, что *правовое регулирование внутреннего рынка* – коммерческого (торгового) оборота или отношений с участием профессиональных коммерсантов (торговцев) – *в настоящее время осуществляется с весьма значительными отступлениями от классической цивилистической*

¹ См. паспорт специальности. – URL: <http://teacode.com/online/vak/p12-00-03.html>.

доктрины и норм Гражданского кодекса РФ, наукой гражданского права просто игнорируется. Так, например, федеральными законами о защите конкуренции, о естественных монополиях, о государственном регулировании торговой деятельности и некоторыми другими установлен своеобразный правовой режим торговых сделок – как в плане их заключения, изменения и расторжения, так и в смысле их содержания и условий действительности. Ничего из этого при изучении гражданского права во внимание не принимается.

2. Правовое регулирование *внешней* торговли с участием российских коммерсантов, самой Российской Федерации и её субъектов как публично-правовых образований также претерпело ряд принципиальных изменений. Их основными причинами стали такие процессы, как *развитие средств электронной связи* и почти повсеместное *использование сети Интернет, интеграция России в мировое экономическое пространство* (в том числе её вступление в Таможенный союз, Евразийский экономический союз и Всемирную торговую организацию), а также *приобретение решающего значения негосударственными правовыми регуляторами международных коммерческих (торговых) отношений* (актами международной частноправовой унификации, наднационального законодательства, стандартами лучшей мировой бизнес-практики, включая принципы добросовестного и честного ведения бизнеса, разумности, недопустимости противоречивого поведения и др.). В рамках современной российской науки гражданского права ни эти процессы, ни новые правовые регуляторы практически не изучаются.

3. Описанные процессы, происходящие как на внутреннем, так и на внешних рынках, привели к существенному изменению договорной практики в сфере коммерческих (торговых) отношений, в том числе к появлению и внедрению новых для отечественного правопорядка договорных конструкций, не известных ни Гражданскому кодексу РФ, ни гражданскому праву как науке. Между тем их научное исследование, безусловно, является необходимым. Так, в обобщении и осмыслении нуждается не только содержание новых правовых регуляторов (федеральных законов, не изучаемых в курсе гражданского права, актов частноправовой унификации и наднационального законодательства), но и богатейший эмпирический материал, включающий используемые субъектами права типовые условия договоров, положения об организации договорной работы, условия оферт, в том числе размещаемых в сети Интернет, а также сами коммерческие (торговые) договоры и, наконец, практику международных коммерческих арбитражных (третейских) судов по спорам из таких договоров. Коммерческое (торговое) право как предмет научного изучения должно включать в себя нормы, институты и конструкции, не только регулирующие коммерческие (торговые) отношения извне, но и *создаваемые самими участниками этих коммерческих (торговых) отношений*, то есть коммерческое право как *право самих коммерсантов (торговцев)*.

4. Указанные изменения в принципе не могут быть адекватно отражены в предмете гражданского права как научной специальности, поскольку она, согласно своему паспорту, включает в себя *исследования одного только законодательства и выработку предложений по его совершенствованию*. А если исходить из реальности, то предлагаемый ныне подход к изучению гражданского

права не охватывает даже всего положительного законодательства: по существу изучается только Гражданский кодекс и несколько федеральных законов, к которым добавляются разрозненные сведения из права римского, русского дореволюционного и советского. В результате полного представления о современном гражданском праве так и не создаётся. При этом такой критерий, как ценность исследования *для развития науки*, равно как и *практическая актуальность, востребованность* результатов такого изучения, во внимание почти не принимаются. Утверждения разработчиков ГК РФ о том, что Кодекс охватывает правовым регулированием *весь* спектр экономической жизни страны, а гражданское право как наука, следовательно, изучает *весь* арсенал частноправовых институтов и конструкций, не соответствуют действительности и на деле препятствуют развитию российской юридической науки.

5. Научная специальность 12.00.03 *не предполагает исследования эмпирического материала, входящего в предметную область такой отрасли юридических наук, как коммерческое (торговое) право*. Из последней в качестве сферы научных исследований были взяты лишь разделы, посвящённые контрактному (договорному) праву; впрочем, они имеют более общее значение, которое не ограничивается одной только сферой торговли. Очевидно, что эти разделы не охватывают всей предметной области науки коммерческого (торгового) права. Так, за пределами внимания гражданского права остаются:

- ряд *источников* частноправовых норм, регулирующих торговые отношения (в том числе международных договоров, торговых обычаев, актов NLM (New Lex Mercatoria));
- понятие и правовой режим *товаров* как таковых и их отдельных видов;
- влияние *законодательства о конкуренции* на рыночные (торговые) сделки;
- заключение и исполнение договоров *с использованием средств электронной связи*, в том числе в рамках трансграничной торговли;
- особенности правовых последствий, вытекающих из договора *посреднической* (коммерческой или торговой) *купли-продажи*;
- договоры, заключаемые в рамках процедур публичных и иных *закупок*;
- договоры, заключаемые по итогам *биржевых* торгов;
- договоры вещного займа, товарного кредита, давальческой переработки, залога товаров в обороте и переработке, хранения с обезличением и прочие *иррегулярные договоры* как договоры *реализационные*;
- условия договоров о *торговом (коммерческом) кредитовании*;
- *долгосрочные* и *рамочные* договоры;
- договоры о реализации *цифрового контента*;
- *дистрибьюторские* и *дилерские* договоры;
- договоры *франчайзинга* (не путать с договорами коммерческой концессии);
- договоры *частного маклерства* и *коммерческого агентирования*;
- договор *случайного посредничества*;
- договор *внешнеторговой консигнации*;
- договор *складского хранения*;
- институт *ответственного хранения* товаров, не принятых покупателем;
- институт *распоряжения товарами (грузом) в пути*;

- *товарораспорядительные документы*;
- договорные формы *оборота дебиторской и кредиторской задолженности*;
- договоры *страхования коммерческих (торговых) рисков*;
- договоры, направленные на страхование в форме *хеджирования*;
- ряд *форм расчётов*, не предусмотренных Гражданским кодексом РФ (в том числе переводы без открытия счетов, с использованием банковских карт);
- правовое регулирование расчётно-кредитных отношений в *международной* торговле, в том числе права и обязанности участников операций *рамбурсного, акцептного и акцептно-рамбурсного* кредитования;
- договоры об оказании различного рода *специфических услуг* (рекламных, маркетинговых, в области контроля качества, доступа к коммерческой информации и др.);
- договоры *организационной* направленности (об организации комплексного снабжения, перевозок, на централизованный завоз и вывоз грузов, об участии в торгах, выставках и ярмарках, об организации и работе технических, торговых и финансовых систем и др.);
- институты *послепродажного обслуживания* и его *организации*, одностороннего *возврата и отзыва* товаров;
- правовые средства обеспечения *конкурентоспособности товаров*;
- особенности *исполнения* торговых договоров и *контроля за исполнением*, порядок *приёмки и экспертизы* товаров;
- организация *договорной, претензионной и исковой работы* коммерсанта.

Вообще же говоря, охват перечисленного и другого специально-торгового материала гражданским правом вряд ли возможен хотя бы из соображений объёма: чисто механическое присоединение к материалу права гражданского (и без того разросшемуся до беспрецедентных размеров) ещё и материала права коммерческого (торгового) привело бы к появлению мегаспециальности, единой лишь номинально, но *de facto* состоящей из нескольких относительно самостоятельных научных дисциплин и учебных курсов.

6. На современном этапе российское гражданское право как наука почти не уделяет внимания ни историческому, ни сравнительному изучению частноправовых институтов и конструкций, равно как и не замечает тех новых трендов (вызовов), которые не вписываются в классическую цивилистическую доктрину. Примерами последних являются специфический *социальный дух торгового права*, ныне вылившийся в понятие *социальная ответственность бизнеса*, или *интернациональное (космополитическое) содержание торговых отношений*, приведшее к созданию самостоятельной системы правового регулирования торговли меж- и наднационального содержания и происхождения.

7. Описанные недостатки делают проблематичными подготовку и защиту диссертационных работ, направленных на изучение наиболее актуальных правовых проблем динамично развивающейся торговли в рамках научной специальности 12.00.03. Они тормозят научные исследования в области коммерческого (торгового) права, не позволяют создать научную базу для наилучшей договорной практики, совершенствования техники применения правового инструментария субъектами предпринимательской деятельности.

8. Несмотря на это, в последние годы в нашей стране *изучение коммерческого (торгового) права как относительно самостоятельного, обособленного предмета активно развивается*. В России сложилось несколько научных школ в области торгового права, ведутся научные исследования, готовятся диссертационные работы, которые соответствуют предъявляемым требованиям по степени новизны, практической и теоретической ценности и представляются к защите по научной специальности 12.00.03, хотя их тематика не полностью согласуется с паспортом этой научной специальности. С введением в стандарты юридического образования учебной дисциплины «Коммерческое (торговое) право» появилось немало научных, учебных и методических работ по данной тематике. По коммерческому праву защищаются докторские и кандидатские диссертации в диссертационных советах всех юридических вузов. На юридических факультетах МГУ, СПбГУ, ЯрГУ и в других вузах систематически выпускаются сборники статей по коммерческому праву, в течение ряда лет издаётся научно-практический журнал «Коммерческое право». Несмотря на отсутствие своего официального признания и мощное противодействие, коммерческое право как самостоятельная научная дисциплина фактически существует и пролагает себе дорогу. Полагаем, что иначе и не может быть, ибо такое развитие обусловлено целым рядом объективных причин.

9. Существенным фактором в пользу признания научной и учебной специальности «Коммерческое (торговое) право» является *общемировая тенденция к углублению, дифференциации и специализации научного знания*. Подобно тому как вот уже более ста лет назад состоялось разграничение единого по сути предмета публичного права на предметы отдельных научных дисциплин – международного, конституционного, административного, финансового права и т. д., точно так же должно быть закончено и разделение предмета частноправовой науки, отождествление которого с одним только правом гражданским никогда не было основательным. Призыв к сохранению якобы римской традиции единого изучения частного права в целом² равносителен попыткам ввергнуть современную науку в состояние времён античности или средневековья – в условия, когда все науки охватывались понятием философии, а «учёный» («философ») мог с равным успехом заниматься одновременно и стихосложением, и медициной, и юриспруденцией, и астрологией, и металлургией.

10. Опасения, согласно которым подобная дифференциация знания приведёт к утрате достояния, выработанного в ходе многовекового развития науки частного права, представляются необоснованными. Те научные категории, которые действительно являются общими для всех или нескольких частноправовых дисциплин, будут сохранены как категории *родовые*. Наряду с ними представители каждой из частноправовых дисциплин создадут систему *видовых научных категорий*, имеющих значение и применение для целей соответствующей области знания. Та же судьба ожидает научные категории, значение которых ограничивается гражданским правом в собственном (узком) смысле этого слова. Следовательно, дифференциация научного знания неизбежно должна будет

² На самом деле в Риме никогда не существовало такой традиции, ибо римское частное право в действительности разделялось на *jus civile* и *jus gentium*; под первым понималось право гражданское, а под вторым – торговое.

привести к уточнению содержательных признаков и логических пределов применения ряда институтов и конструкций, в том числе таких ключевых, как юридическое лицо, сделка, договор, право собственности, купля-продажа и др. На наш взгляд, не существует таких обстоятельств, которые позволяли бы расценить подобные уточнения и перемены негативно.

11. С проблемой обособления коммерческого (торгового) права как науки и учебной дисциплины не следует смешивать вопрос об отраслевом разделении самого правового регулирования. Это – два разных вопроса, допускающих возможность различного решения. Лучшим свидетельством в пользу верности данного утверждения является ситуация, которая сложилась в сфере изучения русского дореволюционного торгового права. Как известно, один из самых ярких противников отраслевой самостоятельности торгового права как объективного права – Г.Ф. Шершеневич – был в то же время автором наиболее объемного и популярного учебного руководства к обособленному университетскому изучению науки торгового права³. Переиздание этого курса в серии «Классика российской цивилистики»⁴ свидетельствует о том, что актуальность полноценного систематического научного изучения и преподавания коммерческого (торгового) права признаётся также современными цивилистами. Другое дело, что последние не имеют ни кадровых, ни временных ресурсов для такого изучения – отсюда и вынужденное переиздание классических руководств, призванное хоть в какой-то степени заполнить слишком уж явный пробел в научном знании и университетском образовании.

12. Об актуальности изучения материалов коммерческого (торгового) права как отдельной научной специальности свидетельствует и зарубежная практика. В странах всех ключевых правовых систем мира коммерческое (торговое) право (trade law, merchant law, business law) изучается как самостоятельная в научном и учебном отношении дисциплина.

Изложенное позволяет полагать, что выделение коммерческого (торгового) права в самостоятельную научную специальность будет способствовать углублению уровня исследований в области правового регулирования коммерческих (торговых) отношений, развитию юридической науки, улучшению договорной практики в сфере коммерции (торговли). Следовательно, обособление коммерческого (торгового) права в качестве отдельной научной специальности является необходимым и может быть осуществлено на основе следующей формулы. *Предметом* коммерческого права как науки являются как государственные, так и негосударственные юридические нормативные и индивидуальные правовые регуляторы торговой деятельности, применяемые в Российской Федерации, зарубежных государствах, на международном и наднациональном уровнях. Конечной целью научной специальности является систематизация положительного, исторического, компаративистского и наднационального правового материала, определение системы научных категорий коммерческого (торгового)

³ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права: в 4 т. – СПб.: Изд. бр. Башмаковых, 1908–1912.

⁴ Шершеневич Г.Ф. Курс торгового права: в 2 т. – М.: Статут: Консультант плюс, 2005.

*права и разработка предложений по совершенствованию договорной и право-
применительной практики в области торговой деятельности.*

Поступила в редакцию
14.12.15

Белов Вадим Анатольевич, доктор юридических наук, профессор кафедры коммерческого права
и основ правоведения

Московский государственный университет имени М.В. Ломоносова
Ленинские горы, д. 1, г. Москва, 119991, Россия
E-mail: *commercial@law.msu.ru*

ISSN 1815-6126 (Print)
ISSN 2500-2171 (Online)

UCHENYE ZAPISKI KAZANSKOGO UNIVERSITETA. SERIYA GUMANITARNYE NAUKI
(Proceedings of Kazan University. Humanities Series)

2016, vol. 158, no. 2, pp. 474–480

**Twelve Theses on the Question of Whether There Are Grounds
for Separation of Such Scientific Legal Specialty as “Commercial (Trade) Law”**

V.A. Belov

Moscow State University, Moscow, 119991 Russia
E-mail: *commercial@law.msu.ru*

Received December 14, 2015

Abstract

The author tries to prove the existence of reasonable grounds for separating commercial (trade) law as a particular legal specialty. The author concludes that viewing commercial (trade) law as an independent specialty will improve the level of scientific research in the area of legal regulation of commercial (trade) relations, development of legal science, and contract practices in the sphere of commerce (trade).

Keywords: commercial law, trade law, internal market, international trade, legal science

Для цитирования: Белов В.А. Двенадцать тезисов по вопросу о том, существуют ли основания для обособления такой научной юридической специальности, как «коммерческое (торговое) право»? // Учен. зап. Казан. ун-та. Сер. Гуманит. науки. – 2016. – Т. 158, кн. 2. – С. 474–480.

For citation: Belov V.A. Twelve theses on the question of whether there are grounds for separation of such scientific legal specialty as “commercial (trade) law”. *Uchenye Zapiski Kazanskogo Universiteta. Seriya Gumanitarnye Nauki*, 2016, vol. 158, no. 2, pp. 474–480. (In Russian)