

Н. В. Ласкина

Конспект лекций по торговому праву зарубежных стран



Наталья Ласкина

**Конспект лекций по торговому
праву зарубежных стран**

«Научная книга»

2009

Ласкина Н. В.

Конспект лекций по торговому праву зарубежных стран /
Н. В. Ласкина — «Научная книга», 2009

В настоящем издании в соответствии с современным подходом к структуре торгового права зарубежных стран рассматриваются предмет, метод, источники и субъекты торгового права. Пособие раскрывает вопросы в объеме, необходимом студенту для подготовки к семинарским и зачетным занятиям. В книге в доступной форме изложены особенности заключения, толкования и исполнения коммерческих договоров. Данное пособие подготовлено для студентов и аспирантов высших юридических учебных заведений, а также может быть использовано студентами средних специальных учебных заведений.

© Ласкина Н. В., 2009

© Научная книга, 2009

Содержание

Лекция 1. Предмет, метод права зарубежных стран	6
1. Понятие торгового права зарубежных стран. Предмет торгового права зарубежных стран	6
2. История возникновения и развития торгового права	8
3. Соотношение гражданского и торгового права, их взаимосвязь и различие	10
Лекция 2. Источники международного торгового права	12
1. Общая характеристика источников торгового права зарубежных стран, их виды	12
2. Международные правовые акты	14
3. Характеристика источников торгового права зарубежных стран	19
Конец ознакомительного фрагмента.	20

Н. В. Ласкина

Конспект лекций по торговому праву зарубежных стран

Все права защищены. Никакая часть электронной версии этой книги не может быть воспроизведена в какой бы то ни было форме и какими бы то ни было средствами, включая размещение в сети Интернет и в корпоративных сетях, для частного и публичного использования без письменного разрешения владельца авторских прав.

* * *

Лекция 1. Предмет, метод права зарубежных стран

1. Понятие торгового права зарубежных стран.

Предмет торгового права зарубежных стран

По мере развития торговли, международных экономических связей увеличивается и сфера отношений, регулируемых торговым правом. Первоначально оно охватывало только сферу обращения, причем только относящуюся к движимому имуществу, не захватывая сферу производства. Постепенно сфера действия торгового права постоянно расширяется, его нормами регулируются отношения, связанные с обрабатывающей промышленностью, сферой услуг, издательским делом, деятельностью зрелищных мероприятий, операциями с недвижимостью, и многие другие – оно охватывает все то, что можно назвать предпринимательской деятельностью.

Предпринимательская деятельность – это деятельность, осуществляемая субъектами частного права, которые используют принадлежащие им имущество и имущественные права и имеют своей целью получение прибыли. Предпринимательские правоотношения регулируются нормами права и в зависимости от отношений, которые складываются либо между государством, его органами и субъектами предпринимательской деятельности (например, регистрация юридических лиц), либо между самими субъектами предпринимательства (к примеру, поставка продукции). В связи с этим можно говорить либо об административно-правовом, либо о частноправовом характере правоотношений, складывающихся в сфере предпринимательства. Таким образом, отношения, складывающиеся в этой сфере, как по своему значению, так и по объему играют основную роль в торговом обороте, участниками которого становятся все. В связи с этим принципы и предписания торгового права приобретают все большее значение и все больший удельный вес по сравнению с принципами гражданского права, т. е. роль торгового права постоянно и непрерывно возрастает и оттесняет гражданское право. Развитие международных экономических связей еще больше усиливает этот процесс.

Однако, с другой стороны, это приводит к тому, что многие исходные принципы и институты торгового права теряют свой специальный характер и становятся общими принципами гражданского права, что в первую очередь проявляется в нормах обязательственного права. Так, например, некоторые специфические институты торгового права, имевшие весьма ограниченное применение, например о несостоятельности, в настоящее время в большинстве стран применяются ко всем лицам, а не только к коммерсантам. При таких обстоятельствах граница между гражданским и торговым правом становится весьма условной и подвижной, четкие критерии разграничения стираются. В связи с этим возникает вопрос: является ли торговое право самостоятельной отраслью права? В науке существует несколько подходов к решению этой проблемы.

Выделяют *монистический* и *дуалистический* подходы. Суть монистического подхода заключается в том, что его представители выделяют торговое право в самостоятельную отрасль. Сторонники дуалистического подхода исходят из способов правового регулирования, указывая, что торговые (предпринимательские) отношения выступают и как нормы частноправового характера, и как нормы административно-правового характера, в чем и проявляется дуализм норм торгового права. Тем не менее все это не означает исчезновения специальных норм торгового права (например, право на фирму, торговое представительство, торговую регистрацию и другое). Таким образом, можно сделать вывод, что торговое право – это отдельная самостоя-

тельная отрасль права, регулирующая специфические отношения особыми методами правового регулирования.

Итак, **торговое право** (в том числе и торговое право зарубежных стран) – самостоятельная отрасль права, регулирующая наряду с гражданским правом отношения, возникающие в сфере торгового и гражданского оборота. Торговое право зарубежных стран регламентирует порядок создания, прекращения и деятельности торговых товариществ, в том числе вопросы их регистрации, ведения документации, представительства, оборот ценных бумаг, торговые сделки и тому подобное в различных государствах.

Методами правового регулирования торговых правоотношений в различных странах выступают *диспозитивный* и *императивный* методы. Диспозитивный метод строится на принципах равноправия субъектов торговых отношений (стороны при совершении сделки). Императивный метод предполагает отношения власти-подчинения, например императивные нормы часто содержатся в нормативно-правовых актах того или иного государства, регулирующих торговые отношения, которые имеют обязательный характер для участников торгового оборота.

2. История возникновения и развития торгового права

Обособление торгового права ведет свое начало от эпохи Средних веков. Торговое право как отрасль частного права сложилось исторически в период, когда зарождавшиеся в недрах феодального общества капиталистические отношения потребовали особого регулирования, создания особых норм и принципов. Оно применялось главным образом в международной торговле на побережье Средиземного моря. Формированию особых норм способствовал сословный характер феодального общества, в котором по-разному определялись правовое положение сословий, их взаимоотношения, привилегии и обязанности.

Торговое право сложилось именно как сословное право купцов, торговцев и поэтому первоначально называлось не торговым правом, а правом торговцев. Это право называлось торговым не потому, что регулировало торговые отношения, а потому, что его нормам подчинялись лишь лица, входящие в торговое сословие, – купцы. Хотя уже в то время торговому праву были известны положения, которые применялись к любым лицам независимо от их сословной принадлежности. В таких немногочисленных случаях применение норм торгового права зависело лишь от характера самого правоотношения, например в связи с выдачей или оплатой векселя. В территориальном отношении торговое право было правом определенного города и развивалось как местное обычное право. Оно излагалось в статутах купеческих гильдий или в городских статутах. Большое значение, особенно в морской торговле, имели также сборники обычного права. Будучи по своему происхождению обычным правом, торговое право в то же время много позаимствовало и из частного римского права, особенно из обязательственного права.

Так, родиной торгового права считаются итальянские города, и прежде всего города, связанные с морской торговлей. В каждом городе купцы разделялись на корпорации, и первоначально нормы торгового права складывались внутри каждой корпорации в форме обычного права. Постепенно происходит расширение коммерческих связей между корпорациями, что вызывает процесс сближения обычных правил отдельных корпораций и приводит к постепенному формированию торгового права каждого города. Таким образом, уже в этот период отчетливо проявляется стремление торгового права к единообразию, к преодолению местных различий. Постепенно по мере развития торговых связей между городами это единообразие начинает выходить за пределы одного города. Прежде всего это касалось обычаев, относящихся к морской торговле, поскольку именно морская торговля в тот период была практически единственным видом торговли между удаленными один от другого городами. В итальянских городах была осуществлена и первая попытка записи торговых обычаев и судебных решений, главным образом в пределах одного города.¹

Торговля, особенно морская, стала развиваться и в Северной Европе, и, в частности, в городах, расположенных на побережье Балтийского моря. Характерным для этого периода развития торгового права является запись обычаев, а также составление сборников, в первую очередь связанных с морской торговлей за пределами отдельного города. Например, «Сборник морского права Ганзы», имевший силу закона для союзных городов. Первые попытки урегулировать торговые отношения в законодательном порядке были предприняты во Франции во второй половине XVII в., так как Франция была государством с абсолютной королевской властью, которая всячески поддерживала развитие торговли и ремесла. В основу кодификации были положены торговые обычаи. В результате чего было издано два ордонанса – Ордонанс о сухопутной торговле 1673 г. и Ордонанс о морской торговле (в историю они вошли как ордо-

¹ Гражданское и торговое право капиталистических государств: Учебник. Ч. 1 / Под ред. проф. Нарышкиной Р.Л. М.: Международные отношения, 1983. С. 6–7.

нансы Кольбера – министра Людовика XIV и главного инициатора указанных кодификаций). Ученые определяют такое значение ордонансов Кольбера:

- во-первых, впервые в истории было введено единое торговое право на территории всего государства;
- во-вторых, государственная власть, издав указанные акты, санкционировала существование особого торгового права;
- в-третьих, следует отметить, что именно эти ордонансы составили основу содержания Торгового кодекса Франции 1808 г., который действует и по настоящее время;
- в-четвертых, эти ордонансы оказали влияние на развитие торгового права и в других странах, вплоть до того, что их предписания применялись иностранными судами.

Что касается содержания названных ордонансов, то по своему содержанию французские ордонансы представляли собой сложившиеся в торговых делах обычаи, которые сохранили свой сословный характер, и их действию подчинялось только купеческое сословие. Исходя из изложенного следует сказать, что во Франции до настоящего времени одновременно существуют гражданское и торговое право. Так, в 1804 г. во Франции был принят Гражданский кодекс, а вслед за ним в 1808 г. – Торговый кодекс.

Таким образом, в странах, где имеются специальные кодексы (Франция, ФРГ, Япония), существует так называемый дуализм гражданского права. Дуалистическая система частного права была сохранена и в Германии, где унификация торгового права произошла раньше гражданского, в 1869 г., до объединения германских княжеств. В Англии нет и не было ни гражданских, ни торговых кодексов. Однако начиная со второй половины XIX в. в Англии все большую роль в регулировании экономических отношений начинает играть закон, в который включались и нормы торгового права, применяемые независимо от того, были ли торговцы участниками соответствующих отношений или нет. Например, в Англии это были закон о векселях 1882 г., закон о продаже товаров 1893 г. и др.

В Швейцарии и Италии произошла унификация гражданского и торгового права в едином законодательном акте – в гражданском, или обязательственном, кодексе. В США во всех штатах осуществлена кодификация торгового законодательства – Единообразный торговый кодекс.

3. Соотношение гражданского и торгового права, их взаимосвязь и различие

При существовании параллельно двух кодексов (гражданского и торгового) нормы торгового права, включая торговые обычаи, рассматривались как специальные по отношению к нормам гражданского права. Однако следует иметь в виду, что, несмотря на тесную взаимосвязь гражданского и торгового права, в торговом праве были выработаны свои нормы, свои принципы, неизвестные и даже в определенной мере противоречащие принципам гражданского права. Так, например, в торговом праве в противоположность гражданскому действует презумпция возмездности совершаемых сделок; торговому праву чуждо ограничение размера процента, взимаемого за кредит, и т. п. В науке уже давно ведется спор по поводу практического значения и теоретического обоснования необходимости существования торгового права. Он приобрел особо острый характер в связи с отказом некоторых стран (Швейцария, Италия) от системы двух кодексов – гражданского и торгового. Суть этого спора заключается в следующем. По мнению сторонников необходимости законодательного обособления торгового права, к торговому обороту мало подходит гражданское право с присущим ему формализмом, индивидуальным подходом к оценке поведения обязанного лица с превалирующим значением принципа ответственности за вину, проявлением национального начала и т. п.

В свою очередь в противоположность этому торговое право проникнуто международным духом, полностью отвечает требованиям развитого торгового оборота, который не знает национальных границ. Торговому праву чужд формализм, присущий гражданскому. При ведении торговых дел предприниматель не вправе ссылаться на то, что в своих собственных делах он не более внимательно относится к выполнению лежащих на нем обязанностей, в связи с чем в торговом праве, в отличие от гражданского, применяются не индивидуальные, а абстрактные критерии при оценке действий субъектов торговых отношений. Так, например, нередко юридические лица отвечают по своим обязательствам независимо от наличия их вины даже в случае действия непреодолимой силы, воспрепятствовавшей выполнению обязательств.

По мере развития международных торговых отношений нормы торгового права становятся достоянием гражданского оборота, однако этот процесс не ведет к слиянию гражданского права с торговым правом. Торговое право более динамично, быстрее приспосабливается к развивающимся экономическим (торговым) отношениям и, следовательно, идет впереди гражданского права, институты которого не меняются в течение веков. По мнению сторонников торгового права, в этом и выражается его ведущая, передовая роль по сравнению с гражданским правом.

Противники вышеприведенной позиции считают, что гражданское право находится под влиянием торгового права и, так сказать, «коммерсализируется»². Даже в тех странах, где торговое право перестает быть правом, применяемым только к коммерсантам, а гражданское право все более приближается к удовлетворению потребностей субъектов торговых отношений. Однако следует отметить, что, несмотря на разногласия, существующие в теории, на практике унификация торгового и гражданского законодательства не приводит к преодолению дуализма (двойственности) гражданского права. Так, к примеру, Швейцарский обязательственный закон является общим для всех договоров, тем не менее в нем специально регламентировано представительство торговых предприятий и другие виды торговых полномочий. Все это – типичные институты торгового права, предназначенные специально для нужд торгового оборота и не имеющие другой сферы применения.

² Гражданское и торговое право капиталистических государств / Под ред. проф. К.К. Яичкова М.: Международные отношения, 1966. С. 11.

Таким образом, можно сделать вывод, что торговое право регулирует определенные, обособленные общественные отношения, складывающиеся в сфере торгового оборота, и, следовательно, имеет право на самостоятельное существование. В настоящее время самостоятельное и отдельное от гражданского права существование торгового права во многих странах проявляется в наличии особых торговых кодексов, в функционировании в некоторых странах специальных торговых судов, в разработке и преподавании курсов торгового права.

Лекция 2. Источники международного торгового права

1. Общая характеристика источников торгового права зарубежных стран, их виды

Под источниками права в теории права понимаются способы выражения воле государственной воли, юридических правил поведения, формально закрепляющие правовые явления и позволяющие адресатам правовых установлений ознакомиться с их реальным содержанием и пользоваться ими. Совокупность источников права в том или ином государстве представляет собой систему права той или иной страны. Исторически сложились две основные системы права, романо-германская и англосаксонская (общая) системы права. Общее право исторически сложилось в Англии и действовало на территории всей Англии в виде судебных обычаев, возникавших помимо законодательства. Специфика общего права состоит в отсутствии кодифицированных отраслей права и наличии в качестве источника права огромного количества судебных решений (прецедентов), являющихся образцами для аналогичных дел, рассматриваемых другими судами. Общее право приоритетное значение придает процессуальным нормам, формам судопроизводства, источникам доказательств. В настоящее время наряду с общим правом в странах англосаксонской системы права широкое развитие получило статутное право, источником которого являются акты представительных органов. Однако приоритеты все же принадлежат судебному прецеденту. К англосаксонской системе права относят правовые системы Англии, США, Канады, Австралии, Новой Зеландии и др.

К романо-германской системе права относятся правовые системы Италии, Франции, Испании, Португалии, Германии, Австрии, Швейцарии и др. Исторические корни этой правовой системы относятся к римскому праву. В качестве основного источника она использует писаное право, т. е. юридические правила (нормы), сформулированные в законодательных актах государства. На правоприменителей возлагается обязанность точной реализации этих норм в конкретных судебных, административных решениях, что обеспечивает единообразие судебной или административной практики в масштабе всего государства.

Таким образом, в зависимости от существующей в том или ином государстве правовой системы источниками торгового права в той или иной стране являются законы, административные акты нормативного характера, судебная практика (прецеденты), правовые обычаи. В странах континентальной Европы, а также в тех странах, которые заимствовали их систему права, на первом месте стоит закон, торговое право этих стран кодифицировано. И, хотя в большинстве стран торговые кодексы изданы в прошлом веке, они до сих пор являются основой торгового права названных государств. Административный акт официально играет подчиненную роль, а судебная практика в этих государствах вообще не является источником права. В странах же системы англосаксонского права, как ранее уже отмечалось, судебная практика, несмотря на наличие законов, также является источником права и зачастую играет большую роль по сравнению с источниками писаного права – законами и подзаконными актами.

Следует отметить, что, ведя разговор о соотношении различных источников торгового права, надо иметь в виду, что различия между ними носят не только территориальный, но и исторический характер: их соотношение меняется и в процессе исторического развития. В последнее время наметились тенденции к интеграции различных государств, в связи с чем все большую роль начинают играть международные нормативно-правовые акты, договоры и соглашения, которые обязательны для стран – участников этих нормативных актов. Одним из видов источников торгового права во всех зарубежных странах является обычай. В теории права пра-

овой обычай определяют как исторически сложившееся правило поведения, содержащееся в сознании людей и вошедшее в привычку в результате многократного применения, приводящее к правовым последствиям³ Однако следует отметить, что в различных государствах существует свое определение правового обычая, что не позволяет дать какого-либо единого определения этой формы права, но наличие этого правового института позволяет выделить основные признаки, которыми характеризуется правовой обычай. Это, во-первых, правила поведения; во-вторых, определенная продолжительность существования этого правила поведения; в-третьих, постоянность соблюдения и наконец определенность.

В настоящее время обычай все-таки играет второстепенную роль по сравнению с другими источниками права. Что касается места обычая в иерархии нормативных актов государства, то обычай понимается как норма, дополняющая закон в тех случаях, когда соответствующее предписание в законе вообще отсутствует или оно недостаточно полно. В отдельных странах, например во Франции и ФРГ, возможно и применение правового обычая вопреки нормам закона. Специфика имеется и в положении правового обычая в системе англосаксонского права, так как здесь правовой обычай соотносится не только с законом, но и с судебным прецедентом. Так, в результате применения правового обычая судами он становится судебным прецедентом, в связи с чем разграничение между этими источниками права произвести весьма затруднительно.

Помимо обычаев, имеющих нормативный характер и применяющихся так же, как и любая другая норма права, в науке и практике, выделяют еще и обыкновения, играющие особенно большую роль при регулировании отношений между сторонами торговой сделки. **Обыкновения** – это тоже правила поведения, сложившиеся в определенной отрасли торговли на основе постоянного и единообразного их применения. При этом следует отметить, что обыкновения не являются источниками права и применяются только при условии, что эти правила известны сторонам и нашли отражение в сделке в виде прямой отсылки или подразумеваемого условия. Обыкновения нашли большое распространение в сфере международной торговли. Например, существуют Международные правила толкования торговых терминов «Инкотермс» (Публикация Международной торговой палаты 1990 г. № 460. В 2000 г. принята новая редакция документа – «Инкотермс-2000», поэтому особую важность приобретает указание сторонами договора на редакцию Инкотермс, которой они руководствовались при составлении контракта). В праве каждой страны существует свой специфический подход как к определению правового обычая, так и к вопросу о границе между обычаем и обыкновением. Последнее не всегда легко, так как обыкновения часто в ходе их применения перерастают в обычаи.

Кроме того, следует отметить, что в современном торговом обороте значение имеют и так называемые формуляры (типовые договоры), хотя некоторые авторы выделяют отношения, регулируемые такими формулярами, в особое «формулярное право».

Таким образом, следует сделать вывод, что источники торгового права отличаются некоторым своеобразием. С формальной точки зрения важную роль здесь играют обычаи и традиции, а в последнее время все большее значение приобретают договоры и документы международного сообщества.

³ Малько А.В. теория государства и права в вопросах и ответах: Учебно-методическое пособие. Изд. 2-е, перераб. и доп. М.: Юрист, 1997. С. 110.

2. Международные правовые акты

В последнее время наблюдается тенденция к сближению, к унификации норм торгового права не только в пределах одного государства, но и в международном масштабе. В настоящее время международные акты стали частью правовой системы различных государств. Потребность в такой унификации связана с бурным развитием торгового оборота, создаются транснациональные корпорации, неизмеримо возрастает объем и значение экономических связей, происходит процесс экономической и политической интеграции, образованы и продолжают образовываться международные союзы. Унификация может осуществляться в пределах какого-либо региона, например региональный характер носят в настоящее время и унификационные мероприятия, предпринимаемые в странах ЕЭС. Однако унификация может выходить и далеко за пределы региона, примером этого являются Женевские вексельные и чековые конвенции 1930 г.

В современных условиях проблема унификации правового регулирования международной торговли все еще остается актуальной. Различия в нормах национальных правовых систем, применяемых к внешнеторговым сделкам, порой весьма серьезно осложняют процесс заключения и исполнения коммерческих договоров. Устранение же этих препятствий путем создания единообразного правового режима, безусловно, способствует успешному развитию международной торговли. Такая работа ведется на разных уровнях. В настоящее время на мировом уровне наиболее значительные действия в этой области международного сотрудничества, принесшие уже заметные положительные результаты, предпринимают Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) и Международный институт унификации частного права (УНИДРУА). ЮНСИТРАЛ была образована в 1966 г. по решению Генеральной Ассамблеи ООН как механизм, с помощью которого Организация Объединенных Наций смогла бы более активно способствовать уменьшению или устранению препятствий для развития торговли, вызываемых различиями в национальном праве, регулирующем международную торговлю⁴. ЮНСИТРАЛ занималась и продолжает заниматься унификацией в областях международной купли-продажи товаров и связанных с ней сделок; международной перевозки грузов; международного коммерческого арбитража и примирительных процедур; государственных закупок; договоров о капитальном строительстве; международных расчетов; электронной торговли; трансграничной несостоятельности.

Наиболее распространенным способом унификации является заключение международных конвенций. Такая унификация основана на международно-договорном обязательстве государств – участников такой конвенции. В области правового регулирования отношений, связанных с международной торговлей, ЮНСИТРАЛ подготовила Конвенцию об исковой давности в международной купле-продаже товаров (Нью-Йорк, 1974 г.). Последняя устанавливает унифицированные правила, относящиеся к периоду времени, в течение которого должны быть начаты юридические действия, имеющие своим источником договор международной купли-продажи товаров. Эта Конвенция была дополнена Протоколом, созданным в 1980 г. в связи с принятием Конвенции ООН о договорах международной купли-продажи товаров. Конвенция об исковой давности в международной купле-продаже товаров вместе с упомянутым Протоколом вступила в силу 1 августа 1988 г.

Конвенция ООН о договорах международной купли-продажи товаров (Вена, 1980 г.) содержит свод правовых норм, регулирующих заключение соответствующих договоров, обязательства продавца и покупателя, средства правовой защиты при нарушении соглашения и иные аспекты договорных отношений. Государства – участники этой конвенции, считая, что разви-

⁴ Резолюция Генеральной Ассамблеи 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 г.

тие международной торговли на основе равенства и взаимной выгоды является важным элементом в деле содействия развитию дружественных отношений между государствами, справедливо полагали, что принятие единообразных норм, регулирующих договоры международной купли-продажи товаров и учитывающих различные общественные, экономические и правовые системы, будет способствовать устранению правовых барьеров в международной торговле и содействовать развитию международной торговли.

Венская конвенция применяется к договорам купли-продажи товаров между сторонами, коммерческие предприятия которых находятся в разных государствах. Ни национальная принадлежность сторон, ни их гражданский или торговый статус, ни гражданский или торговый характер договора не принимаются во внимание при определении применимости указанной конвенции. Конвенция не применяется к продаже товаров, 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; с аукциона; в порядке исполнительного производства или иным образом в силу закона; фондовых бумаг, акций, обеспечительных бумаг, оборотных документов и денег; судов водного и воздушного транспорта, а также судов на воздушной подушке; электроэнергии.

Венская конвенция регулирует только заключение договора купли-продажи и те права и обязательства продавца и покупателя, которые возникают из такого договора. В частности, поскольку иное прямо не предусмотрено в Конвенции, она не касается:

а) действительности самого договора, или каких-либо из его положений, или любого обычая;

б) последствий, которые может иметь договор в отношении права собственности на проданный товар.

Таким образом, при толковании Венской конвенции надлежит учитывать ее международный характер и необходимость содействовать достижению единообразия в ее применении и соблюдению добросовестности в международной торговле. Следует отметить, что п. 2 ст. 7 указанной Конвенции устанавливает, что отдельные вопросы, которые прямо в конвенции не разрешены, подлежат разрешению в соответствии с общими принципами, на которых она основана, а при отсутствии таких принципов – в соответствии с правом, применимым в силу норм международного частного права. Этот документ имеет большое практическое значение, поскольку его подписали многие государства-участники.

К области, непосредственно примыкающей к унификации права международной купли-продажи товаров, также относится принятое Комиссией в 1992 г. Правовое руководство по международным встречным торговым сделкам, целью которого является оказание содействия сторонам, проводящим переговоры о заключении встречных сделок. Руководство рассматривает правовые вопросы, которые возникают при заключении указанных сделок, и анализирует их возможные решения в договорах.

В сфере унификации правового регулирования международных перевозок ЮНСИТРАЛ подготовлены два акта, весьма важных для данной области международного экономического сотрудничества. Первый из них – это Конвенция ООН о морской перевозке грузов, принятая в Гамбурге в 1978 г. Данная Конвенция устанавливает унифицированное регулирование для прав и обязанностей грузоотправителей, перевозчиков и грузополучателей по договору морской перевозки грузов. Вторым документом является Конвенция ООН об ответственности операторов транспортных терминалов, которая была принята в 1991 г. в Вене. Однако этот документ не вступил в силу, поскольку число его участников пока меньше необходимого минимума.

Отвечая современным потребностям учета международных коммерческих сделок, в 1996 г. ЮНСИТРАЛ приняла Типовой закон по электронной торговле. Он призван создать

благоприятные условия для использования современных средств коммуникаций и хранения информации, в частности электронного обмена информацией, электронной почты и факсимильной связи как с использованием глобальной сети Интернет, так и без нее. Типовой закон устанавливает функциональные эквиваленты для концепций коммуникаций, использующих бумажный документооборот, а именно – определяет понятия «письменная форма», «подпись» и «оригинал». Он содержит стандарты, в соответствии с которыми может оцениваться правовое значение электронных сообщений, что необходимо для широкого распространения «бумажных» способов коммуникаций. Кроме того, Типовой закон включает общие нормы об электронной торговле в отдельных областях экономической деятельности, например при перевозке грузов.

В 1997 г. Комиссия приняла Типовой закон о трансграничной несостоятельности. Этот документ направлен на содействие развитию современного и сбалансированного законодательства, подлежащего применению в случаях, когда активы несостоятельного должника находятся более чем в одном государстве. Закон регламентирует условия, в соответствии с которыми в указанном случае лицо, управляющее находящимся за рубежом производством, получает доступ к судебным органам в государстве, где действует законодательство, принятое на основе Типового закона. Определяются условия для признания иностранного производства о несостоятельности и для наделения соответствующими правами представителя иностранного производства по несостоятельности. Закон предусматривает возможность более эффективного сотрудничества между судами и управляющими по делам о несостоятельности из различных стран. Предусматривается также координация судебных процедур по делам о несостоятельности, которые проводятся одновременно в различных государствах. К числу документов, принятых ЮНСИТРАЛ в целях унификации правового регулирования международной торговли, относятся также и «Единообразные правила о договорных условиях согласования суммы, причитающейся в случае неисполнения обязательства» (1983 г.). Авторы попытались создать унифицированную формулу, которая объединила различные подходы к правовой квалификации неустойки, традиционно сложившиеся в различных правовых системах, а именно – концепции заранее исчисленных убытков англо-американского права и штрафной неустойки в системе континентального (романо-германского) права. В 1983 г. открылась для подписания Конвенция о представительстве в международной купле-продаже товаров (Женевская конвенция).

Конвенция разрабатывалась в рамках Института довольно долго. Она предусматривает нормы, регулирующие ситуацию, когда одно лицо уполномочено (или оно ведет себя таким образом, как будто оно уполномочено) заключить договор международной купли-продажи в интересах другого лица. Основная задача единообразного регулирования состояла в том, чтобы преодолеть на международном уровне концептуальные различия в регулировании агентских отношений в англо-американском праве (где вопросу о том, от чьего имени действует агент, не придается решающего значения в установлении правовых последствий его действий для третьего лица) и отношений по представительству в романо-германской системе (где право придерживается той позиции, что третье лицо становится связанным действиями представителя только в случае, если последний действовал от имени доверителя).

Хотя эта конвенция ратифицирована, в частности, Италией, Францией, Мексикой, Нидерландами и Южной Африкой, в настоящее время она еще не вступила в силу, поскольку число поддержавших ее государств пока меньше необходимого (десяти). Более удачной оказалась судьба двух конвенций, принятых в 1988 г. в Оттаве. Это Конвенция УНИДРУА о международной финансовой аренде (лизинге) и Конвенция УНИДРУА о международной уступке дебиторской задолженности (факторинг). Названные документы разработала специально созданная группа, в которую вошли юристы из разных стран. Оба документа касаются правовых проблем, тесно связанных, с одной стороны, с современными методами и практикой финансирования международного коммерческого оборота, а с другой стороны, они представ-

ляют правовые отношения, для адекватного регулирования которых традиционные институты гражданского и торгового права были недостаточны, что в известной мере препятствовало их развитию на международном уровне. В обоих случаях унифицированное регулирование, содержащееся в конвенциях, должно применяться к отношениям, имеющим иностранный элемент. Обе конвенции уже вступили в силу. 1 января 1999 г. к Конвенции о международной финансовой аренде (лизинге) присоединилась и Российская Федерация. Участниками конвенции о финансовом лизинге являются Россия, Беларусь, Венгрия, Италия, Латвия, Нигерия, Панама, Франция. Список участников Конвенции о международной уступке дебиторской задолженности (факторинге) немного иной: Венгрия, Италия, Латвия, Нигерия, Франция, ФРГ.

В 1994 г. Институтом была завершена многолетняя работа над проектом документа, получившего название Принципы международных коммерческих договоров УНИДРУА, которые традиционно составляют общую часть договорного права. Формулирование норм, включенных в этот свод, осуществлялось на основе анализа доктрины и действующего законодательства, включая практику его применения, и выявления наиболее приемлемых общих подходов, имеющих в различных национальных правовых системах. Важная роль при этом была отведена учету потребностей унифицированного регулирования торговых сделок, заключаемых в процессе международного коммерческого оборота.

Официальный текст Принципов содержит также комментарий каждого из положений, вошедших в состав этого свода правовых норм. В целом данный свод составляет по существу автономную систему, которая может применяться аналогично соответствующей системе правовых норм, входящих в систему национального права. Комментарии Принципов также содержат описания реальных ситуаций применения соответствующих норм, что, безусловно, облегчает использование данного документа на практике. Кроме того, это должно способствовать его широкому распространению в качестве источника правил международного коммерческого оборота.

В соответствии с замыслом указанные правовые нормы подлежат применению в том случае, если стороны согласились, что их договор будет регулироваться указанными Принципами. Их применение возможно, когда стороны согласились, что их договор будет регулироваться «общими принципами права», «*lex mercatoria*» или аналогичными положениями. Кроме того, они могут использоваться для решения вопроса, возникающего в случае, когда оказывается невозможным установить соответствующую норму применимого права, а также для толкования и восполнения международных унифицированных правовых документов. Проведенный Институтом анализ использования на практике Принципов международных коммерческих договоров УНИДРУА, которые, помимо официального текста на английском и французском, были изданы еще на нескольких языках, показал весьма положительные результаты. Принципы нашли свое применение в области разработки нового законодательства, в научных и образовательных программах. Они использовались в качестве справочного материала в процессе переговоров при заключении международных договоров, а также как источник правовых норм, подлежащих применению к регулированию взаимных прав и обязанностей по договоренности контрагентов. Отмечены неоднократные случаи ссылок на Принципы УНИДРУА в обоснование решений в судебной и международной арбитражной практике.

Другой публикацией УНИДРУА, направленной на унификацию решения правовых проблем международных коммерческих сделок, стало Руководство по организации международной сети коммерческой концессии (франчайзинга). В настоящее время Институт ведет работу по широкому распространению данного документа. Значительный интерес к названному Руководству уже проявили как юридические круги, так и представители промышленных и торговых кругов в различных странах мира. В последнем случае среди заинтересовавшихся данным документом фирм имеются как предприятия, пока еще вынашивающие планы создания

сети международных коммерческих концессий (франчайзинга), так и компании, которые уже используют эту заметно прогрессирующую в последнее время форму организации коммерческого сбыта товаров и услуг.

Унификация правовых форм норм может осуществляться и без заключения международного договора. Возможен путь, при котором совместными усилиями нескольких государств (либо с помощью международной организации) создается проект типового закона, который заинтересованные государства могут ввести у себя в стране. По этому пути идет, к примеру, Всемирная организация интеллектуальной собственности, создавая типовые законы в сфере охраны промышленной собственности для развивающихся стран.

Процесс унификации и сближения права зарубежных стран особенно усилился в связи с процессом экономической и политической интеграции на международной арене. Например, после создания в Западной Европе Европейского экономического сообщества на основе Римского договора 1957 г., который возложил на участников обязанность унифицировать и сближать свое национальное законодательство в той мере, в какой это необходимо для функционирования «Общего рынка». И в первую очередь это касается торгового права. Унификация в рамках ЕЭС реализуется также с помощью международных конвенций, заключаемых странами – членами ЕЭС. Кроме этого, по Римскому договору 1957 г. органы ЕЭС издают нормативные правила, которые непосредственно действуют, применяются и подлежат принудительному исполнению внутри каждого государства, входящего в Европейское экономическое сообщество. Таким образом, такие нормативные акты в настоящее время являются еще одним источником права государств – членов ЕЭС. К таким актам прежде всего относятся регламенты и директивы. Регламенты – это акты, которые являются обязательными для исполнения внутри каждой страны и без какого-либо специального акта их инкорпорации в национальное законодательство. Директивы же, в отличие от регламентов, не содержат конкретных норм и обязательны для государств лишь с точки зрения результата, который должен быть достигнут. Формы и методы исполнения директив избирает каждое государство самостоятельно. Директивные нормы существуют в качестве указаний, но не предполагают непосредственного их выполнения.

Исполнение директивы, как правило, связано с внесением изменений во внутреннее законодательство. Например, директива от 25 июля 1985 г. Европейского экономического сообщества об ответственности за производство некачественных товаров позволяет странам самим принять на этот счет свои собственные законы, которые соответствовали бы положениям директивы. Таким образом, в рамках ЕЭС делается попытка унифицировать, сблизить не только сами правовые нормы, но и достичь их единообразного применения.

3. Характеристика источников торгового права зарубежных стран

Источники торгового права Франции

Франция относится к числу стран с так называемой дуалистической системой частного права, где наряду с гражданским правом особой отраслью законодательства является торговое право: до настоящего времени во Франции действует Торговый кодекс 1807 г. (хотя и с существенными изменениями). В задачу Торгового кодекса входит установление специальных правил, которые регулировали бы взаимоотношения между торговцами. Торговый кодекс состоит из четырех книг. Книга первая посвящена как индивидуальным торговцам, так и торговым товариществам, биржам и посредникам, правилам о векселях. Книга вторая – «О морской торговле» – определяет правовое положение морских судов; книга третья называется «О несостоятельности и банкротстве», а книга четвертая посвящена торговой юрисдикции, т. е. в этой книге рассматривались вопросы процесса разрешения споров, вытекающих из торговых правоотношений.

В Торговом кодексе содержатся лишь специальные правила, применяемые в сфере торгового оборота, при отсутствии которых применяются общие правила, предусмотренные гражданским законодательством. Французский торговый кодекс имел значение для кодификации торгового права и в других странах (Бельгии, Голландии, Греции, Португалии и в других странах), например определение торговой сделки было заимствовано практически всеми последующими кодификациями. Как уже ранее отмечалось, несмотря на то что Торговый кодекс действует до настоящего времени, в него было внесено множество существенных изменений. Так, была произведена полная реформа вексельного права в связи с присоединением Франции к Женевской вексельной конвенции 1930 г. В 1967 г. был принят закон о торговых товариществах, который также значительно изменил содержание отдельных статей Торгового кодекса. Таким образом, в настоящее время основное значение имеет уже не сам кодекс, а нормативные акты, дополнившие и изменившие многие его положения. В настоящее время ст. 34 и 37 Конституции Франции 1958 г. определены основные принципы имущественных отношений, реальные права и обязанности граждан и коммерсантов, а также установлены нормы по защите и обеспечению основных прав граждан на реализацию общественных свобод, в том числе и свободы торговли и предпринимательства. Кроме отдельных законов и декретов, принятых во исполнение положений ст. 37 Конституции Франции, в качестве источников торгового права используются и некоторые административные декреты правительства, решения на уровне министерств, префектур и муниципалитетов. Акты же, издаваемые администрацией предприятий, являются распоряжениями, регулирующими исключительно внутреннюю деятельность предприятий, и источниками права не считаются. Конституция 1958 г. значительно усилила роль делегированного законодательства, приравняв его по силе к закону.

Конец ознакомительного фрагмента.

Текст предоставлен ООО «ЛитРес».

Прочитайте эту книгу целиком, [купив полную легальную версию](#) на ЛитРес.

Безопасно оплатить книгу можно банковской картой Visa, MasterCard, Maestro, со счета мобильного телефона, с платежного терминала, в салоне МТС или Связной, через PayPal, WebMoney, Яндекс.Деньги, QIWI Кошелек, бонусными картами или другим удобным Вам способом.