

УДК 341

DOI 10.34670/AR.2019.89.8.025

Сущность международного контрактного права в цифровую эпоху**Сулимин Владимир Владимирович**

Кандидат экономических наук,
доцент кафедры предпринимательского права,
Уральский государственный экономический университет,
620144, Российская Федерация, Екатеринбург, ул. 8 Марта, 62;
e-mail: Vladimir_Sulimin@mail.ru

Аннотация

В период цифровизации права критерием выделения отношений частного характера есть интерес, лежащий в их основе: частный, публичный или частно-публичный. В мире современного и цифрового права, который характеризуется значительным уровнем правовой унификации, в частности в рамках институтов объединенной Европы, в качестве насущной рассматривается проблема фрагментации права. Цель статьи заключается в том, чтобы на основе исследования основных вариантов регулирования договорных отношений частного характера установить наличие и очертить границы такого специфического образования, как международное контрактное право. Вопросы юридической природы хозяйственного права являются дискуссионными, и некоторые ученые стоят на позициях, что включение публичного элемента в данную нормативную систему является всего лишь попыткой искусственно выделить хозяйственное право в самостоятельную отрасль права путем группирования норм гражданского и административного законодательства. Анализируется научная литература в контексте существования компетенции устанавливать для государств-членов императивные нормы институтами Евросоюза. Делается вывод о том, что международное контрактное право – это не фикция, а реальная нормативная система, объектом правового регулирования которой выступают трансграничные контрактные отношения.

Для цитирования в научных исследованиях

Сулимин В.В. Сущность международного контрактного права в цифровую эпоху // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. № 8А. С. 194-201. DOI 10.34670/AR.2019.89.8.025

Ключевые слова

Международное право, контрактное право, цифровизация права, цифровая эпоха, цифровая экономика.

Введение

В настоящее время частные отношения – это те, что состоят вокруг интересов частных лиц, а целями частного права являются их защита и охрана. Однако есть потребность очертить границы такого специфического сектора частноправовых отношений среди их разнообразия, о котором идет речь в данной работе. Отношения, которые по усмотрению сторон или по прямому указанию законодательством нуждаются в договорном оформлении, представляют собой обособленную сферу правоотношений. Это договорные отношения частного характера.

Объективный исторический процесс способствовал тому, что договорные отношения складываются во многих сферах общественной жизни, начиная от домашней сферы и заканчивая сферой хозяйственного оборота. Именно поэтому частные отношения являются объектом регулирования не одной, а многих отраслей права, а договор является сквозным институтом абсолютно всех частноправовых отраслей права.

Основная часть

Для права англоязычных стран, а также для англоязычных переводов аналитической литературы и законодательства других западных стран характерно применение термина *contract* для обозначения: 1) коммерческого договора в отличие от некоммерческого договора; 2) договора в отличие от договоренностей иного рода, т. е. тех, выполнение которых не обеспечивается принудительной силой закона. Последнее особенно характерно для стран общего права.

Считаем, что англоязычную терминологию целесообразно считать приоритетной для нахождения возможных унифицированных подходов к определению сущности договорных отношений, поскольку английский – не только язык международного бизнеса, но и язык международного права (как публичного, так и частного). Поэтому целесообразно говорить о «контрактном праве», чтобы конкретно отражать содержание договорных отношений. Характерно, что правовые системы стран Восточной Европы оперируют понятиями «договор», «договорное право», которые нельзя полностью отождествить с «контрактом». Отечественное законодательство, в частности, различает «договоры» и «хозяйственные договоры». Последние наиболее приближенные к «контрактам» в их западном понимании, но и здесь есть несоответствия, обусловленные различиями в хозяйственных отношениях (коммерческих и некоммерческих). Хотя сегодня в постсоветской юриспруденции «контракт» постепенно входит в приложения, все же более охотно и естественно это происходит в деловых, чем в академических кругах.

Возможно, у некоторых возникнет вопрос о том, зачем вообще требуется проведение параллелей между западным контрактным и восточным договорным правом. В эпоху, когда частные отношения испытывают трансграничный размах и их участники имеют более широкие возможности по реализации своей автономной воли, необходимо не только предсказать поведение иностранного контрагента в определенной ситуации, но и найти оптимальные способы возведения взаимоотношений с ним к общему знаменателю. Указанную функцию сегодня выполняет трансграничное торговое право – *lex mercatoria*.

На уровне национальных систем права выделяют контрактное (договорное) право (*contract law*), объектом которого являются договорные отношения частного характера, а источниками – национальное законодательство. В странах континентального права контрактное право часто рассматривается как институт обязательственного права, как подотрасль гражданского права,

наряду с семейным, наследственным, вещным правом. Страны общего права поддерживают многовековые традиции по выделению контрактного права в отдельный институт.

В несколько более широкой вариации, где наряду с договорными отношениями объектом регулирования выступают отношения обмена, коммерции, принято говорить о коммерческом (commercial law), предпринимательском (business law), торговом (trade law) право. Конечно, в случае охвата данной нормативной системой отношений с иностранным элементом говорят о международном предпринимательское право.

В странах Западной Европы имеется дуализм частного права. В США коммерческое право как отрасль основано на отдельных кодифицированных актах, сферой регулирования которых являются указанные выше отношения. В России же, где также присутствует дуализм частного права, коммерческие отношения регулируются хозяйственным правом. Однако хозяйственное право России не регулирует исключительно частные отношения. Отношения госзаказа, приватизационные отношения, регулирование деятельности в свободных экономических зонах вряд ли можно регулировать частноправовыми средствами, но все они нашли отражение в ХКУ.

Вопросы юридической природы хозяйственного права России являются дискуссионными, и некоторые ученые стоят на позициях, что включение публичного элемента в данную нормативную систему является всего лишь попыткой искусственно выделить хозяйственное право в самостоятельную отрасль права путем группирования норм гражданского и административного законодательства. Однако данный вопрос имеет все основания стать объектом самостоятельного исследования.

В рамках региональной унификации, когда говорят о европейском контрактном праве, встречается также термин «коммунитарное право» [Strigunova, Davudov, 2019], который шире, поскольку охватывает наряду с контрактным и другие отрасли права ЕС. Как отмечают ведущие ученые государств – членов ЕС, по крайней мере для стран общего права на сегодняшний день членство в ЕС не повлияло в значительной степени на национальное контрактное законодательство, но предполагается, что такое положение вещей будет оставаться недолго [Khanderia, 2019, 8-13].

Ярким примером вторжения институтов ЕС в регулирование национальных договорных отношений стран-членов представляет собой директива «О несправедливых условиях в потребительских контрактах» (93/13/ЕЕС), предоставившая национальным судам значительно более широкие возможности для установления недействительности контрактов (или их отдельных условий) в случае их несоответствия установленным в ней положениям. В частности, недействительным считается контрактное условие, которое не было отдельно согласовано и создает значительный дисбаланс в правах и интересах сторон контракта, ставя клиента в крайне невыгодное положение (ст. 3). Если контрактное условие признано недействительным, оно не создает прав и обязанностей для потребителя, а сам контракт действует без учета такого условия (ст. 6). Директива имплементирована в законодательство стран-членов специальными актами, поэтому установленные ею нормы становятся обязательными для применения в 27 государствах ЕС.

Документом, играющим ключевую роль на пути к единому европейскому контрактному праву, несомненно, являются Принципы европейского контрактного права (ПЕКП), разработанные группой независимых экспертов в период с 1982 по 1994 г., когда была издана консолидированная редакция всех трех частей. С самого начала работы над ПЕКП предполагалось, что они станут предшественниками будущего Европейского гражданского кодекса (по некоторым источникам – Европейского обязательственного кодекса), нормы которого станут обязательными к применению на всей территории ЕС. Характерно, что в тот же

1994 г. Европарламент в своем регламенте определил в качестве приоритетного направления развития коммунитарного законодательства разработку и принятие Европейского кодекса частного права, в преамбуле которого отмечалось, что унификация должна быть проведена в областях частного права, наиболее важных для развития единого рынка, таких как контрактное право [Kovas, 2018].

В литературе, как это ни странно, пока является дискуссионным вопрос о том, имеют ли институты ЕС компетенцию устанавливать для государств-членов императивные нормы. Так, О.В. Сироткина отмечает, что ПЕКП не получили силы императивного акта, поскольку соответствующие институты ЕС из-за нехватки компетенции не санкционировали их всеобщее применение [Strigunova, Davudov, 2019]. Однако прямые возможности такой компетенции заложены еще в первичном законодательстве ЕС, а именно в Римском договоре, в ст. 951 которого говорится, что Совет ЕС после консультаций с парламентом, принимает меры, направленные на установление и функционирование единого рынка, в том числе меры по сближению законодательств государств-членов.

На самом деле причина «диспозитивности» ПЕКП заключается не в отсутствии надлежащей компетенции, а в характере самих ПЕКП, в частности в их незавершенности. Ведь принципы регулируют лишь общие вопросы заключения и действительности контрактов. Но и несмотря на это, они широко применяются участниками коммерческого оборота как *lex contractus*.

Свидетельством достаточности компетенции Европейских сообществ на всестороннее регулирование частных отношений в странах-членах является регламент «Рим I», пришедший на смену Римской конвенции о праве. Сфера действия Регламента – конфликт законов в договорных обязательствах в случаях, когда стороны не осуществили выбор права, а также применительно к отдельным видам контрактов (потребительские, страховые, аренды, индивидуальные трудовые, перевозки).

Регламентом предусмотрена возможность применения права стран – нечленов ЕС в случаях, если для этого имеются основания (например, при наиболее тесной связи элементов контракта с правом данного государства), а также национальным судам предоставляются прямые полномочия применять императивные нормы права третьих стран (в том числе нечленов ЕС) во всех случаях, когда нарушение или неучет таких норм создавали бы угрозу национальному публичному порядку (ст. 2, ч. 1-3 ст. 9). Отдельно прописано положение об обязательном соблюдении общественного порядка страны суда (ст. 21) – это единственный случай, когда суд может отказать в применении избранного в соответствии с Регламентом права. Положения Регламента исходят из принципа свободы воли сторон договора осуществить выбор применимого права. Ограничения свободы воли, содержащиеся в национальном законодательстве стран-членов, остаются в силе.

Основными же целями Регламента являются создание однородного коллизионного регулирования контрактных обязательств, исключение возможности обратной отсылки, упрощение и усовершенствование порядка действия унифицированных коллизионных норм в странах-членах (Римская конвенция действовала не на всей территории ЕС, поскольку была не всеми ратифицирована). Кроме того, став всеобщими в ЕС, нормы Регламента могут толковаться Судом Европейских сообществ (в отличие от Римской конвенции) и применяться им при рассмотрении поданных жалоб, поэтому эти нормы составляют основу для формирования однородной судебной практики в данной сфере.

В более широкой перспективе, в отличие от региональных нормативных систем, следует констатировать явление интернационализации контрактного права. В связи с этим следует сказать о двух возможных тенденциях глобального развития последнего. Первую связывают с

разработкой и применением глобальных принципов диспозитивного характера и модельных контрактов, вторую – с попыткой создать и имплементировать на национальном уровне императивные стандартизированные нормы контрактного права.

Плодом первой тенденции являются Принципы международных коммерческих контрактов, разработанные и опубликованные Международным институтом по унификации частного права (УНИДРУА). Принципы УНИДРУА представляют собой свод правил международного права, которые становятся применимыми к конкретной ситуации в случае прямого их избрания сторонами в качестве *lex contractus* или при условии, что стороны установили, что их отношения регулируются общими принципами права, нормами *lex mercatoria* или аналогичными положениями (преамбула). Принципы УНИДРУА следует рассматривать наряду с такими международными кодификациями обычаев и правил, как Incoterms и Типовые условия строительно-конструкторских контрактов FIDIC.

С момента образования FIDIC активно работала над разработкой стандартизированных контрактов в инвестиционно-строительной сфере, в результате чего было выпущено несколько видов контрактов (книг) FIDIC, каждый из которых получил определенное цветное обозначение для удобства пользования (Красная книга – Условия контракта на строительство объектов гражданского строительства, Желтая книга – Условия контракта на ведение электромонтажных работ, Оранжевая книга – Условия на проектирование, строительство и сдачу объектов «под ключ», Белая книга – типичный договор между заказчиком и консультантом о предоставлении услуг).

Типовые контракты FIDIC были рекомендованы Федерацией и используются при строительстве объектов, подряд по которым присуждается на основе проведения международных конкурсов. Безусловно, преимуществами такого рода стандартизированных контрактов являются их универсальность и совершенство, однако в Украине их применение еще недостаточно популярно (скорее всего, из-за отсутствия нормативного акта, который бы предписывал их обязательное использование).

Рекомендательный характер таких актов, как контракты FIDIC и Принципы УНИДРУА, является наибольшей преградой к выработке реально применимого, единого унифицированного регулирования контрактных отношений. Попытка создать своды норм, которые должны иметь императивный характер, увенчалась принятием Венской конвенции о договорах международной купли-продажи товаров 1980 г., которая является достаточно интересным документом. Так, будучи вроде диспозитивной в плане выбора ее в качестве применимого права, Конвенция становится императивной автоматически в случае ее ратификации государством-участником, если только стороны контракта международной купли-продажи (при условии, что он подпадает под сферу регулирования Конвенции) при этом специально не оговорили неприменение Конвенции к своим взаимоотношениям. Кроме того, в отличие от остальных статей, абсолютно императивный характер носят ст.ст. 12, 96.

Сторонники стандартизированных правил в международной торговле утверждают, что конвенции такого рода закладывают основы единого международного торгового правопорядка, более эффективно элиминируя барьеры в международной торговле, чем это делают диспозитивные принципы. Более того, применение норм, предусмотренных действующими международными соглашениями, создает у участников трансграничных контрактных отношений уверенность в поведении контрагентов и средствах правовой защиты в случае, если такое поведение является ненадлежащим, по сравнению с ситуацией, когда применимым является национальное право определенного государства.

Заключение

Международное контрактное право – это не фикция, а реальная нормативная система, объектом правового регулирования которой выступают трансграничные контрактные отношения во всем их разнообразии. Хотя отнесение международного контрактного права к той или иной отрасли права не влияет на его существование, правильное определение предмета и понимание сути регулируемых отношений имеют решающее значение для выбора (возможного или необходимого) релевантного нормативного комплекса.

Библиография

1. Benöhr I. Private autonomy and protection of the weaker party in financial consumer contracts: an EU and international law perspective // *European law review*. 2018. Vol. 43. No. 5. P. 687-709.
2. Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31993L0013>
3. Greenwood L. Principles of interpretation of contracts under English law and their application in international arbitration // *Arbitration international*. 2019. Vol. 35. No. 1. P. 21-27.
4. Hellwege P. Understanding usage in international contract law harmonization // *American journal of comparative law*. 2018. Vol. 66. No. 1. P. 127-174.
5. Khanderia S. International approaches as plausible solutions to resolve the battle of forms under the Indian law of contract // *Global journal of comparative law*. 2019. Vol. 8. No. 1. P. 1-26.
6. Kovac M. Frustration of purpose and the French contract law reform: the challenge to the international commercial attractiveness of English law? // *Maastricht journal of European and comparative law*. 2018. Vol. 25. No. 3. P. 288-309.
7. Minarosa M. The principles of international trade contract as reference of Indonesian contract law // *European research studies journal*. 2018. Vol. 21. No. 2. P. 514-526.
8. Monsenepwo J. Contribution of the Hague principles on choice of law in international commercial contracts to the codification of party autonomy under OHADA law // *Journal of private international law*. 2019. Vol. 15. No. 1. P. 162-185.
9. Nguyen T.H. Party autonomy in Vietnam—the new choice of law rules for international contracts in the civil code // *Journal of private international law*. 2018. Vol. 14. No. 2. P. 343-367.
10. Palma M.F.V., Olivares Á.V. The contract and the applicable law as instruments of conflict resolution in international arbitration // *Ius et praxis*. 2019. Vol. 25. No. 1. P. 383-414.
11. Pauknerová M., Pfeiffer M. Use of unidroit principles of international commercial contracts to interpret or supplement Czech contract law // *Lawyer quarterly*. 2018. Vol. 8. No. 4. P. 452-468.
12. Ruse-Khan H.G. The private international law of access and benefit-sharing contracts // *Intellectual property and development: understanding the interfaces*. Springer Verlag, 2019. P. 315-375.
13. Saggi K., Trachtman J.P. Incomplete harmonization contracts in international economic law: report of the panel, *China – Measures Affecting the Protection and Enforcement of Intellectual Property Rights* // *World scientific studies in international economics*. 2018. Vol. 69. P. 377-400.
14. Shafiee K. Technopolitics of a concessionary contract: how international law was transformed by its encounter with Anglo-Iranian oil // *International journal of Middle East studies*. 2018. Vol. 50. No. 4. P. 627-648.
15. Strigunova D.P., Davudov D.A. The problems of concluding an international commercial contract in the electronic form in the law of the countries of the Eurasian Economic Union // *Studies in computational intelligence*. 2019. Vol. 826. P. 107-114.

The essence of international contract law in the digital epoch

Vladimir V. Sulimin

PhD in Economics,
Associate Professor at the Department of business law,
Ural State University of Economics,
620144, 62 Marta st., Ekaterinburg, Russian Federation;
e-mail: Vladimir_Sulimin@mail.ru

Abstract

In the period of the digitalisation of law, the interest underlying relations of a private nature (private, public or private-public) is a criterion for distinguishing them. In the world of modern and digital law, which is marked by a significant level of legal unification, in particular within the framework of the institutions of a united Europe, the fragmentation of law is viewed as an urgent problem. Taking into account the results of the research on the main options for regulating contractual relations of a private nature, the article makes an attempt to establish and outline the boundaries of such a specific entity as international contract law. The author points out that the issues of the legal nature of commercial law are debatable and some scholars think that the inclusion of a public element in this regulatory system is just an attempt to artificially sever commercial law into an independent branch of law by grouping the norms of civil and administrative legislation. The scientific literature is analysed in the context of the existence of competence to establish peremptory norms for member states by the institutions of the European Union. The author concludes that international contract law is not a fiction, but a real regulatory system, dealing with cross-border contractual relations.

For citation

Sulimin V.V. (2019) Sushchnost' mezhdunarodnogo kontraktnogo prava v tsifrovuyu epokhu [The essence of international contract law in the digital epoch]. *Voprosy rossiiskogo i mezhdunarodnogo prava* [Matters of Russian and International Law], 9 (8A), pp. 194-201. DOI 10.34670/AR.2019.89.8.025

Keywords

International law, contract law, digitalisation of law, digital age, digital economy.

References

1. Benöhr I. (2018) Private autonomy and protection of the weaker party in financial consumer contracts: an EU and international law perspective. *European law review*, 43 (5), pp. 687-709.
2. Council Directive 93/13/EEC of 5 April 1993 on unfair terms in consumer contracts. Available at: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31993L0013> [Accessed 26/05/19].
3. Greenwood L. (2019) Principles of interpretation of contracts under English law and their application in international arbitration. *Arbitration international*, 35 (1), pp. 21-27.
4. Hellwege P. (2018) Understanding usage in international contract law harmonization. *American journal of comparative law*, 66 (1), pp. 127-174.
5. Khanderia S. (2019) International approaches as plausible solutions to resolve the battle of forms under the Indian law of contract. *Global journal of comparative law*, 8 (1), pp. 1-26.
6. Kovac M. (2018) Frustration of purpose and the French contract law reform: the challenge to the international commercial attractiveness of English law? *Maastricht journal of European and comparative law*, 25 (3), pp. 288-309.
7. Minarosa M. (2018) The principles of international trade contract as reference of Indonesian contract law. *European research studies journal*, 21 (2), pp. 514-526.
8. Monsenepwo J. (2019) Contribution of the Hague principles on choice of law in international commercial contracts to the codification of party autonomy under OHADA law. *Journal of private international law*, 15 (1), pp. 162-185.
9. Nguyen T.H. (2018) Party autonomy in Vietnam—the new choice of law rules for international contracts in the civil code. *Journal of private international law*, 14 (2), pp. 343-367.
10. Palma M.F.V., Olivares Á.V. (2019) The contract and the applicable law as instruments of conflict resolution in international arbitration. *Ius et praxis*, 25 (1), pp. 383-414.
11. Pauknerová M., Pfeiffer M. (2018) Use of unidroit principles of international commercial contracts to interpret or supplement Czech contract law. *Lawyer quarterly*, 8 (4), pp. 452-468.
12. Ruse-Khan H.G. (2019) The private international law of access and benefit-sharing contracts. In: *Intellectual property and development: understanding the interfaces*. Springer Verlag, pp. 315-375.
13. Saggi K., Trachtman J.P. (2018) Incomplete harmonization contracts in international economic law: report of the panel,

China – Measures Affecting the Protection and Enforcement of Intellectual Property Rights. World scientific studies in international economics, 69, pp. 377-400.

14. Shafiee K. (2018) Technopolitics of a concessionary contract: how international law was transformed by its encounter with Anglo-Iranian oil. *International journal of Middle East studies*, 50 (4), pp. 627-648.
15. Strigunova D.P., Davudov D.A. (2019) The problems of concluding an international commercial contract in the electronic form in the law of the countries of the Eurasian Economic Union. *Studies in computational intelligence*, 826, pp. 107-114.