

ДЖЕРЕЛА LEX MERCATORIA (ТРАНСНАЦІОНАЛЬНОГО ТОРГОВОГО ПРАВА)

Таран Анна Русланівна, магістр права Krakowskiej Akademii im. Andrzeja Frycza Modrzewskiego м. Краків, Республіка Польща.

Науковий керівник: завідувач кафедри забезпечення фінансової безпеки та фінансового розслідування Національної академії внутрішніх справ, кандидат юридичних наук, доцент **Герасименко Лариса Володимирівна**.

У юриспруденції під джерелами права маються на увазі ті форми, в яких містяться, існують правові норми.

Норми *lex mercatoria* не є винятком і також мають форми свого існування, однак їм властива певна специфіка, зумовлена неофіційною, недержавною сутністю самого *lex mercatoria*.

Річ, насамперед, у тім, що у випадку *lex mercatoria* його джерелами є лише ті форми, що визнаються як джерела безпосередніми учасниками міжнародної торгівлі. При цьому учасники міжнародної торгівлі керуються не стільки схоластичними постулатами теорії права, скільки практичними міркуваннями зручності і доцільності, що залежать тільки від конкретних потреб світового товарно-господарського обороту.

З погляду юридичної науки, якщо виходити з юридичної природи джерел *lex mercatoria*, варто визнати комплексний і полісистемний характер цього права, оскільки в коло джерел *lex mercatoria* можуть входити як норми міжнародного, так і національного права.

Усі джерела *lex mercatoria* можна умовно розділити на основні і допоміжні. При цьому важливо відзначити, що на сьогоднішній день не існує вичерпного переліку джерел *lex mercatoria*. Різні автори по різному оцінюють і значимість того чи іншого джерела *lex mercatoria*.

До числа основних джерел *lex mercatoria* в юридичній літературі найчастіше відносять:

1. міжнародні торговельні звичаї та узвичаєння (*usages*);
2. норми міжнародного публічного права;
3. загальні принципи права, визнані всіма чи більшістю країн, які беруть активну участь у міжнародній торгівлі;
4. типові (модельні) закони, розроблювальні на міжнародному рівні як модель для національних нормативних актів з певного питання;
5. рішення міжнародних комерційних арбітражів;
6. типові проформи і контракти.

Допоміжними джерелами *lex mercatoria*, що мають менше значення в порівнянні з основними джерелами, є такі:

1. ділова практика;
2. кодекси поведінки;
3. рекомендаційні документи міжнародних організацій;
4. доктрина і праці видатних юристів;
5. “саморегульовані контракти” (*contrat sans loi*).

Міжнародний торговельний звичай вважається одним з найважливіших джерел *lex mercatoria*. Історично - це його перше джерело, що виникло разом із самою торгівлею.

Під міжнародним торговельним звичаєм розуміють єдине, постійно дотримуване і широко відоме правило поведінки в області міжнародної торгівлі, за яким учасниками торгівлі визнається юридично обов'язковий характер.

Наприклад у праві Франції терміни “coutume” і “usage” стосовно торгових відносин нерідко є взаємозамінними. У праві США й Англії існує аналогічна ситуація, оскільки поняття “custom” і “usage” також часто змішують, не бачачи в них принципової різниці.

Як відомо, велику роль у кодифікації існуючих звичаїв міжнародної торгівлі грають головним чином торговельні палати, що приймають спеціальні збірники, комітети бірж, що складають біржові правила, а також робочі комісії Комітету сприяння зовнішній торгівлі й інші організації, що діють у рамках ООН.

Особливо слід відзначити роль Міжнародної Торговельної Палати (МТП), що веде роботу, спрямовану на узагальнення й уточнення звичаєвих норм, які формуються в міжнародній торговій практиці.

Іншими важливими документами, що кодифікують торговельні звичаї, є, у першу чергу, такі, як: Міжнародні правила по уніфікованому тлумаченню торгових термінів (ІНКОТЕРМС) у редакції 2000 р., уніфіковані звичаї і правила для документарних акредитивів у редакції 1993 р. (документ МТП № 500), уніфіковані правила по інкасо в редакції 1995 р. та інші публікації МТП

Другим по значимості джерелом *lex mercatoria* можуть вважатися норми міжнародного публічного права. Це головним чином міжнародні звичаєво-правові і конвенційні норми в тій частині, в якій вони можуть бути застосовані до міжнародних торгових і комерційних відносин за участю фізичних і юридичних осіб. Особливе місце серед них займають основні принципи міжнародного публічного права, які існують у формі звичаю; принципи міжнародного економічного права; Віденська конвенція про право міжнародних договорів 1969 р., у якій знайшли втілення принципи, застосовні не тільки до міждержавних відносин, але і до відносин, суб'єктами яких можуть виступати фізичні і юридичні особи; цілий ряд конвенцій в області міжнародних контрактних, транспортних і фінансових зобов'язань; а також конвенції, що стосуються питань зовнішньоторговельного арбітражу і виконання його рішень.

Центральне місце в системі міжнародних конвенцій, котрі мають вагоме значення для *lex mercatoria*, посідає Віденська конвенція ООН 1980 р. про договори міжнародної купівлі-продажу товарів, яка набула чинності 1 січня 1988 р., число учасників якої перевищує 30 держав, включаючи Україну. Дана конвенція явилася спробою об'єднати підходи романо-германської (континентальної) і англосаксонської правових систем.

Необхідно зазначити, що для *lex mercatoria* найбільшу цінність як джерело представляють ті міжнародні конвенції, котрі мають своїм предметом регулювання комерційних відносин приватного характеру, сприяють гармонізації цивільного законодавства різних держав і мають широке коло учасників, котрі репрезентують різні географічні регіони і юридичні традиції. Такого роду конвенції, як, наприклад, Віденська конвенція ООН 1980 р., можуть не тільки кодифікувати існуючі торговельні звичаї, але також створювати норми, які згодом можуть перетворитися на нові звичаї міжнародної торгівлі, широко використовувані учасниками світового торгового обороту.

Віденська конвенція 1980 р. стала свого роду ядром, навколо якого йде робота по створенню нових конвенцій, що регулюють окремі аспекти міжнародної торгівлі. Так, наприклад, до неї примикають: Гаазька конвенція 1986 р. про право, яке застосовується до договорів міжнародної купівлі-продажу товарів, Конвенція 1988 р. про міжнародний факторинг і міжнародний фінансовий лізинг, Женевська конвенція 1983 р. про представництво при міжнародній купівлі-продажу товарів і Віденський протокол 1980 р. про зміну конвенції про позовну давність в міжнародній купівлі-продажу товарів.

З огляду на той факт, що міжнародне право поступово втрачає свою суто публічну природу, транснаціональне торгове право з плином часу може трансформуватися у приватноправову підсистему міжнародного права.

У зв'язку з розвитком інформаційних технологій і всесвітньої комп'ютерної мережі (Інтернету) транснаціональне торгове право пропонується як концептуальна модель для регулювання електронної торгівлі і укладення контрактів у кіберпросторі.

В Європі відбувається поступове формування регіонального *lex mercatoria* у вигляді *jus commune europe*, яке надалі може стати моделлю розвитку універсального *lex mercatoria*. Саме європейське *lex mercatoria* може стати нормативною основою створення в майбутньому загальноєвропейського цивільного кодексу.

Транснаціональне торгове право (*lex mercatoria*) відіграє важливу роль в процесі уніфікації та гармонізації таких сфер права міжнародної торгівлі, як: міжнародні договори купівлі-продажу товарів, міжнародні транспортні зобов'язання, міжнародні фінансові зобов'язання та міжнародний захист іноземних інвестицій. У зв'язку з чим, можемо говорити про поступове формування в рамках транснаціонального торгового права своєрідних "галузей", наприклад таких, як транснаціональне договірне право, транснаціональне транспортне право, одним із прообразів якого було середньовічне *lex maritima*, а також транснаціональне банківське право.

Подальша доля *lex mercatoria* не є заздалегідь визначеною, і значною мірою залежить від здатності міжнародного приватного права подолати свій нинішній кризовий стан, скориставшись, серед іншого, тим досвідом, який було накопичено в рамках *lex mercatoria*.