

УДК 347

**К ПРОБЛЕМЕ РАЗРАБОТАННОСТИ НОВЫХ ГРАЖДАНСКО-ПРАВОВЫХ ИНСТИТУТОВ
(НА ПРИМЕРЕ РЕСПУБЛИКИ БЕЛАРУСЬ И РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ)****канд. юрид. наук, В.А. БОГОНЕНКО (Полоцкий государственный университет)**

Рассматриваются проблемы разработанности новых гражданско-правовых институтов в гражданском праве Республики Беларусь и Российской Федерации. Определяются основания заимствования гражданско-правовых институтов зарубежного права. Затрагиваются проблемы классификации правовых систем в той мере, в какой это необходимо для изучения основной темы. Проблема разработанности новых гражданско-правовых институтов рассматривается посредством более пристального исследования института франчайзинга на примере гражданского законодательства Беларуси и России.

Основные принципы и тенденции формирования правовых систем всегда складывались под воздействием самых разнообразных факторов. Многополярность в подходах к определению основных начал и методов правового регулирования общественных отношений приводила и приводит к проявлению сложных по своему содержанию явлений, характеризующих правовую систему государства,

Правовая система любого государства не является закрытой от воздействия других систем. И как образующие любой другой системы (элементы, подсистемы, связи, отношения, структура и др.), образующие правовой системы находятся в постоянном развитии. Этот процесс вообще характерен для любых типов систем, способных в процессе своего существования изменять собственную структуру [1].

Утвердившаяся в юридической литературе классификация правовых систем принимает во внимание наличие или отсутствие общих признаков и черт [2], что позволяет причислять те или иные правовые системы к определенным правовым семьям. При всех проявлениях практической значимости процесса классификации национальных правовых систем, и в особенности процесса взаимного заимствования их друг у друга, речь идет не о некоей механической «операции», а о творческом подходе и учете при этом исторических, национальных, экономических, политических и других условий и особенностей той или иной страны. Только при таком подходе можно рассчитывать на то, что вновь вводимые или переносимые из других правовых систем институты, нормы или принципы будут не только формально значиться в структуре новой правовой системы, но и эффективно осуществляться [2, с. 247].

Считается, что правовые системы Республики Беларусь и Российской Федерации по основным параметрам относятся к романо-германской правовой семье, образуя в ней (вместе с другими странами СНГ) самостоятельную «евразийскую» группу [3]. Однако при всей сложности идентификации правовых систем государств, образовавшихся на территории бывшего Союза ССР, сама по себе идентификация не гарантирует того, что правовая система данного государства будет развиваться по тем принципам и направлениям, которые свойственны именно для правовых систем, входящих в определенную правовую семью. Так, закон, образуя основу правопорядка в странах романо-германской правовой семьи [4], в гражданском законодательстве Республики Беларусь теряется среди множества нормативных правовых актов, отнесенных статьей 3 Гражданского кодекса (ГК) республики к гражданскому законодательству. В этом контексте ближе к романо-германской правовой семье право Российской Федерации. В статье 3 ГК Российской Федерации более последовательно с точки зрения соответствия канонам правовых систем, входящих в романо-германскую правовую семью, решен вопрос о составе гражданского законодательства. Гражданское законодательство состоит только из федеральных законов, среди которых особую роль играет Гражданский кодекс. Акты Президента Российской Федерации, Правительства Российской Федерации, ведомственные нормативные акты не входят в состав гражданского законодательства. Встречающиеся в ГК отсылки к «актам законодательства» или «законодательству» означают отсылки исключительно к федеральным законам [5], хотя акты Президента, Правительства Российской Федерации, министров и других федеральных органов исполнительной власти являются источниками гражданского права, не входя в состав гражданского законодательства, оставаясь подзаконными актами [5, с. 19]. Вместе с тем, вызывает серьезные сомнения оправданность подхода к оценке правовых систем государств лишь с позиций правового опыта, сформировавшегося в типичных странах романо-германской группы. В юридической литературе традиционно указывается на сложность выбора критериев для классификации правовых систем [2]. Следует признать, что правовая система любого государства, не взирая на принадлеж-

ность к той или иной правовой семье, обладает индивидуально-определенными чертами. Так, несмотря на то, что Франция, Германия, Италия и Нидерланды образуют собой форпост стран, принадлежащих к романо-германской правовой семье, во Франции и Германии сохраняется дуализм частного права, а в Италии и Нидерландах принята монистическая система [6].

С начала 90-х годов XX века в бывших республиках Союза ССР, ныне суверенных государствах - самостоятельных субъектах международного права, стал интенсивно развиваться процесс формирования национальных правовых систем. На этот процесс существенно влияли и влияют политические, экономические, социальные и иные факторы, отличающиеся по своему содержанию и степени выраженности. Гражданское законодательство стран СНГ изначально имело общую основу: Модельный Гражданский кодекс, утвержденный Межпарламентской Ассамблеей государств-участников СНГ. Однако в данном случае стремление бывших республик Союза ССР обеспечить собственное экономическое благополучие, в том числе и за счет моделирования общих или в чем-то схожих норм ГК, в какой-то степени вошло в противоречие с действительностью, а именно: особенностями политических систем и национальных экономик.

Неразвитость или недостаточная развитость тех или иных имущественно-стоимостных отношений оправдывает недостаточную разработанность гражданско-правовых форм, представляющих новые институты гражданского права. Стремление к освоению новых институтов, в том числе посредством их заимствования из зарубежного права, может входить в противоречие с реальностью ибо: а) нормы новых институтов не всегда адаптируются к существующей правовой материи; б) нормы-новеллы часто создают лишь основу для формирования нового гражданско-правового института, предваряя его структуру и содержание; в) отсутствует потребность в тех или иных имущественно-стоимостных отношениях.

Так, отмечается отторжение института доверительного управления имуществом в законодательстве Российской Федерации по причине отсутствия оснований «искусственно маскировать фигуру реального собственника» [7]. Есть основания утверждать, что та же участь постигла этот институт в гражданском праве Беларуси и других стран СНГ.

Суть проблемы разработанности и степени интегрирования новых институтов в гражданском праве в определенной мере раскрывается на примере норм Гражданских кодексов Беларуси и России о франчайзинге (коммерческой концессии). В том значении, в котором институт франчайзинга включен в законодательство, договор франчайзинга или комплексной предпринимательской лицензии (ст. 9Ю ГК Беларуси), договор коммерческой концессии (ст. 1027 ГК России) не был известен гражданскому законодательству. В начале XX века в России жизнеспособность термина «концессия» ограничивалась его достаточно узким правовым содержанием: разрешение или уступка пользования, когда такое разрешение или уступка исходили от государства и закрепляли права частных лиц на пользование имуществом или на создание объектов гражданских прав.

В существующей ныне гражданско-правовой форме данный институт идентичен франчайзингу в зарубежном праве. Однако следование правовой природе договора завершает общее сходство. Различия проявляются в особенностях правового регулирования. Особенности отличаются и подходы к вопросу правового регулирования законодателями Беларуси и России. В Гражданском кодексе Беларуси в главе 53 содержится лишь одна статья, в которой закреплено понятие договора комплексной предпринимательской лицензии (франчайзинга) с указанием на то, что «отношения по франчайзингу регулируются законодательством» (п. 2 ст. 910 ГК). В главе 54 ГК России содержится четырнадцать статей, регулирующих отношения коммерческой концессии. В отличие от белорусского варианта Гражданский кодекс России содержит, хотя и достаточно общие, но важные нормы, касающиеся формы и регистрации договора, коммерческой субконцессии, условий выплаты вознаграждения правообладателю, содержания договора и др.

Такой подход представляется более предпочтительным по следующим причинам:

- во-первых, объекты интеллектуальной собственности, передача которых возможна по договору франчайзинга, - это результат интеллектуальной, творческой деятельности. Именно в результате приложения интеллектуальных, творческих усилий создаются объекты интеллектуальной собственности, и это то общее, что им присуще. Но именно различия в содержании и сути самих объектов интеллектуальной собственности разводят их по разным законам. В Республике Беларусь это Законы «О товарных знаках и знаках обслуживания», Законы «Об авторском праве и смежных правах», Закон «О патентах на изобретения и полезные модели», Закон «О патентах на промышленные образцы» и др. Закрепив в ГК новую гражданско-договорную форму, законодатель не создал ее юридическую конструкцию, что в конечном итоге не может не привести к проблемам в правоприменительной деятельности из-за отсутствия норм о форме договора, его содержании, значимых юридических действиях (регистрация и др.), содержании, ответственности;

- во-вторых, по договору франчайзинга передаются не просто исключительные права, а комплекс исключительных прав, что и отличает данный договор от традиционных лицензионных договоров, позволяющих использовать лишь отдельные объекты интеллектуальной собственности [8]. Следовательно, когда в п. 2 ст. 910 ГК Республики Беларусь говорится о том, что «отношения по франчайзингу регулируются законодательством», из состава этого законодательства фактически отторгаются вышеперечисленные законы по отдельным объектам интеллектуальной собственности, так как каждый из них по своему содержанию направлен на передачу не комплекса исключительных прав, а какого-то одного права;

- в третьих, как справедливо указывается в юридической литературе, для пользователя самой тяжелой из санкций в договоре франчайзинга является расторжение договора [9]. Действительно, расторжение договора франчайзинга может привести к прекращению предпринимательской деятельности пользователя или поставить такую деятельность под угрозу. Поэтому представляется крайне важным, чтобы наряду с общими правилами об изменении и расторжении договоров (глава 29 ГК) применялись специальные правила, помещенные в главу 53 ГК.

Таким образом, присутствие в Гражданских кодексах Беларуси и России новых институтов можно оценивать: а) по их соответствию общим началам, принципам, которые присущи правовым системам стран, относящихся к определенной правовой системе; б) по степени их разработанности в гражданском праве. Эти два критерия - основные среди других возможных критериев - должны рассматриваться исключительно в их взаимосвязи и соподчиненности, что позволит предварительно оценить каждый новый гражданско-правовой институт и в целом обеспечить его полную правовую характеристику.

ЛИТЕРАТУРА

1. Философский словарь / Под ред. И.Т. Фролова. - 5-е изд. - М.: Политиздат, 1987. - С. 428.
2. Марченко М.Н. Сравнительное правоведение. Общая часть: Учебник для юридических вузов. - М.: Зерцало, 2001. - С. 244.
3. Правовые системы стран мира: Энциклопедический справочник / Отв. ред. А.Я. Сухарев. - 2-е изд., изм. и доп. - М.: НОРМА.
4. Давид Р., Жоффре-Спинози К. Основные правовые системы современности. - М., 1988. - С. 993.
5. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Части первой / О.Н. Садиков. - М.: ЮРИНФОРМЦЕНТР, 1995. - С. 19.
6. Основные институты гражданского права зарубежных стран. Сравнительно-правовое исследование / В.В. Залесский. - М.: НОРМА, 1999. - С. 3.
7. Гражданское право: Учебник. Ч. II / Под ред. А.П. Сергеева, Ю.К. Толстого. - М.: Проспект, 1997. - С. 582.
8. Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Части второй (постатейный) / О.Н. Садиков. - М.: Юрид. фирма КОНТРАКТ, издат. группа ИНФРА-М-НОРМА, 1996. - С. 614.
9. Кулагин М.И. Предпринимательство и право: опыт Запада, - М.: Дело, 1992. - С. 79.