



Лекция 1



КАЗАХСКИЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ УНИВЕРСИТЕТ
ИМЕНИ АЛЬ-ФАРАБИ
ЮРИДИЧЕСКИЙ ФАКУЛЬТЕТ
КАФЕДРА ТАМОЖЕННОГО, ФИНАНСОВОГО И
ЭКОЛОГИЧЕСКОГО ПРАВА

АНГЛИЙСКОЕ КОНТРАКТНОЕ ПРАВО

Понятие Английского контрактного права

Лектор доктор PhD, старший преподаватель
Ережепкызы Роза

Вашему вниманию представляется курс Английское контрактное право. Данный курс составлен на основе книги известного британского ученого, профессора гражданского и частного права Кембриджского университета Нила Эндрюса – Договорные правила, расшифровка Английского контрактного права, изданной в 2016 году. Данная работа была написана им специально для стран Европы, Южной Америки и Азии, имеющих кодифицированное законодательство.

Наш курс будет состоять из 25 лекций, в которых будут отражены основные принципы Английского контрактного права, ссылки на законодательство и судебную практику по наиболее значимым делам.

Цель курса – ознакомить слушателей с базовыми положениями Английского контрактного права (АКП), работой основных механизмов АКП и его отличия и схожесть с нормами гражданского законодательства Казахстана.

Важно отметить, что в Национальную Палату Предпринимателей «Атамекен» поступил законопроект, разработанный Министерством юстиции РК – Закон Республики Казахстан «О внесении изменений и дополнений в некоторые законодательные акты Республики Казахстан по вопросам совершенствования гражданского законодательства и улучшения условий для предпринимательской деятельности на основе имплементации принципов и положений английского и европейского права». Предлагается введение в Гражданский кодекс таких институтов, из англо-саксонского и европейского права как: эстоппель, индемнити, заверения и гарантии, эскроу, фрустрация, рамочный договор, абонентский договор, корпоративное соглашение, обеспечительный платеж и др.

Следует согласиться с доводами аналитического отчета ГУ «Институт законодательства Республики Казахстан» по теме «**Актуальные проблемы и совершенствование договорных обязательств в гражданском законодательстве Республики Казахстан: правовое регулирование теория и практика**», что в целом подход, выработанный Гражданским кодексом РК при решении некоторых вопросов устарел, отмечается неудачной позиция законодателя применять методы «латания дыр» путем принятия постоянных поправок без учета и анализа ситуации в целом. Введение понятия «үлгі» (в переводе с государственного языка – **образец**) в Гражданско-процессуальное законодательство на мой взгляд является революционным и еще ближе приближает нас к Общему праву Англии и судебному прецеденту, который, по мнению, авторов позволит «унифицировать судебную практику, устранил негативную практику принятия противоположных решений по аналогичным делам».

Вышеуказанные обстоятельства на наш взгляд еще раз подтверждают довод о необходимости изучения Английского права в свете неизбежных поправок в законодательство РК.

План:

1. Краткая история английского контрактного права (АКП).
 - 1.1. Дуализм в английском праве: общее право и право справедливости (исторические предпосылки).
2. Определение договора по АКП и его отличие от подхода континентального права;
3. Источники АКП;
4. Обязательная сила Договора («Pacta sunt servanda»);
5. Добрая воля и справедливость в АКП.
6. АКП и Европейская конвенция о правах человека.

Литература

Прежде чем непосредственно перейти к рассмотрению вопроса мне хотелось бы рассказать о ссылках на решения судов. В лекциях мы будем рассматривать очень много судебных дел. Будут указаны ссылки на эти дела, где можно с ними ознакомиться в деталях.

1

История АКП начинается с победы Вильгельма I Нормандского при Гастингсе в Сенлаке в 1066 году. Именно с XI века начинается процесс становления Общего права и договорного права в Англии. Основная заслуга Вильгельма является то, что он не стал разрушать существующую правовую систему, а лишь дополнил ее правовыми институтами из норманнского права. Суды, вершившие правосудие на местах от имени короны, отличались большой самостоятельностью и впоследствии принимаемые ими решения становились «stare decisis» т.е. прецедентами обязательными при принятии решений по аналогичным делам. Учитывая тот факт, что рецепция римского права почти не затронула Англию к середине XIX века

процесс формирования Общего права завершился окончательно.

1.1.

В IV веке в Англии сложилось также т.н. Право справедливости (Equity), которое действовало одновременно с Общим правом. Основная идея его создания заключалась в том, что большинству людей из-за строгого формализма Общего права обратиться в суд было практически невозможно. Король назначил Лорда-канцлера для осуществления правосудия, руководствуясь только принципом справедливости. Такой дуализм действовал до реформы 1875 года, после которой Право справедливости формально стало частью Общего права. Однако та практика, накопившаяся за это время, впоследствии оказала существенное влияние на такие институты как: возмещение ущерба, введение в заблуждение, недобросовестность и др. Существование дуализма в английском праве также является одной из отличительных особенностей этой системы.

2

Английское право становится одним из наиболее популярных применимых прав, используемых в контрактах с иностранным участием, в ситуациях с привлечением иностранных инвестиций, сделках M&A, акционерных соглашениях и иных вопросов корпоративного права. Это обусловлено рядом причин таких как: гибкость АКП, диспозитивность норм, отсутствие коррупции в судах и реальная состязательность сторон в процессе.

Определение понятия Договора в Общем праве существенно отличается от принятого в романо-германской правовой системе. Например, статья 378 ГК РК под договором понимает – соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. В Общем праве, под договором понимается обещание либо набор обещаний, обеспеченных юридическими санкциями. При этом есть сторонники подхода что договор — это «двустороннее соглашение» т.е. данное определение по смыслу схоже с подходом континентального права.

По справедливому замечанию Цвайгерта и Кётце «Для английских юристов более характерными являются преюдициальный образ мышления, стремление систематизировать прецеденты. Они склонны детально обсуждать жизненные проблемы и аргументировать свои выводы, опираясь скорее на конкретные и исторические факты, нежели на абстрактные понятия».

Как видно подходы к определению понятия Договор неоднозначны, но в целом для него характерны наличие соглашения между сторонами, устанавливающее возникновение изменение и прекращение прав и обязанностей. При этом концепция «договор-обещание» занимает особое место в системе АКП и надлежащая оценка этому понятию будет дана ниже.

3

Источники АКП

Понимание источников Английского права в целом является ключом к пониманию работы системы АКП. Основным источником АКП является судебный прецедент, т.е. решения судов, принятые по аналогичным делам. Данные решения делятся на принятые: 1) Высоким судом (находится в Лондоне и других частях Англии и Уэльса); 2) Апелляционный суд (находится в Лондоне); 3) Палата Лордов (в прошлом), сейчас Верховный Суд Соединенного Королевства.

Кроме того, статуты т.е. законы, также являются источниками АКП основные из них это: 1) Закон о правовой реформе 1943 года (Закон о тщетных договорах 1943 г.), 2) Закон о реформе 1945 года, 3) Закон о введении в заблуждение 1967 года, 4) Закон о нечестных договорных условиях 1977 г., (измененный Законом о защите прав потребителей 2015 г.), 5) Закон о гражданской ответственности 1978 г., 6) Закон о купле-продаже товаров 1979 г., 7) Закон об исковой давности 1980 г., 8) Закон о поставке товаров и услуг 1982 г., 9) Закон о договорах 1999 г., 10) Закон о защите прав потребителей 2015 г.

Международные конвенции и законодательство ЕС также включены в систему источников АКП.

В Казахстане договор встраивается в систему законодательства по иному принципу.

Принцип обязательной силы Договора

«Pacta sunt servanda»

Принцип обязательной силы Договора или Pacta sunt servanda (в переводе с латинского договоры должны соблюдаться) является следующим основополагающим принципом АКП.

Необходимо отметить, что данный принцип закреплен в Уставе ООН, Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года. Статья 26 Конвенции подтверждает его, как основополагающий принцип договорного права, и признает, что действующие договоры обязательны для участников и должны добросовестно соблюдаться.

Н. Эндриус отмечает, что

«(i) Обстоятельства удорожания контракта или сложность его исполнения не является обстоятельством, исключающим исполнение обязательств по нему, оправдания его за вину или расторжение в силу разочарования.

(ii) Суд не может изменить договор из-за трудностей в ходе его исполнения. Суд обязан уважать положения договора, как результат свободного волеизъявления его сторон.

(iii) Условие о включении положения о Форс мажоре может быть сделано в целях достижения взаимного усовершенствования данной нормы.

(iv) Стороны не могут самостоятельно, в одностороннем порядке изменять положения договора за исключением случаев, когда такое положение было предусмотрено самими сторонами.

По первому утверждению: согласно неукоснительного подхода Английского права стороны не могут избежать исполнения договора за исключением случаев, когда такое исполнение становится невозможным или причиной стала невозможность со сменой обстоятельств.

По второму утверждению: один из фундаментальных принципов АКП уважение суда к положениям договора принятым сторонами, так в деле Charter Reinsurance Co Ltd v. Fagan [1997] судья Мэстил указал, что «особенно это касается коммерческих договоров где стороны должны знать, что они делают и что они могут обязать делать и что они могут полагаться на суд, который обеспечит исполнение такого контракта». Аналогичные выводы суд сделал по делу Bridge v. Campbell Discount Co Ltd [1962] и Procter and Gamble Co v. Svenska Cellulosa Aktiebolaget SCA [2012] где указал, что «основной тезис заключается в том, что судья не должен попадать в ловушку исправления договора, принятого сторонами в целях сделать его более обоснованным».

По третьему утверждению: стороны не вправе односторонне изменять условия договора. Некоторые договоры позволяют стороне изменять размер платежа и др., но такое право является предметом подразумеваемых ограничений (Paragon Finance plc v. Nash [2001] EWCA Civ 1466; [2002])».

Добросовестность в АКП

На практике возникает множество ситуаций, когда суд действует на основании доброй воли или добросовестности даже несмотря на то, что в законодательстве нет обязательства действовать так.

1. Доктрина АКП выработала следующие подходы к добросовестности:
2. Доктрина эстоппеля в Праве Справедливости;
3. Защита стороны в недобросовестной сделке;
4. Специфические обязательства по раскрытию;
5. Фидуциарные обязательства (например, агент действующий в интересах принципала);
6. Некоторые положения закона (так, инициатор тендера обязан действовать добросовестно);
7. Анти-штрафные правила;
8. Справедливое возмещение при изъятии;
9. Запрет на расторжение договора;
10. Общий принцип, что Справедливое возмещение будет удержано если участник вел себя недостойно и поэтому не имеет «чистых рук».

Закон о защите прав потребителей 2015 года описывает добросовестность, как один из критериев определения действительности стандартной оговорки в договоре о предоставлении услуг, затрагивающие права потребителя.

6

Законодательство ЕС также является новым источником АКП, как и все институты в рамках ЕС для Англии. Тем не менее они включены в систему источников права. Так, в деле *R. (Heather) v. Leonard Cheshire Foundation* [2002] суд, обязал орган государственной власти при заключении договоров оказания услуг учитывать положения Конвенции о правах человека в отношении лиц, проживающих в приютах. В деле *Copland v. UK* [2007] работодателю было запрещено заниматься прослушкой телефонов своих сотрудников.

Выводы:

- Уникальность АКП заключается в его стабильности, гибкости, диспозитивности и реальной свободы, и независимости судебной системы;
- Принцип «*Pacta sunt servanda*» является одним из основополагающих принципов АКП;
- Необходимо отметить усиление роли статутов и законодательства ЕС как источников АКП;

Литература

1. Neil Andrews. *Contract rules. Decoding English Contract Law*. Cambridge 2016.
2. PS Atiyah, *The Rise and Fall of Freedom of Contract* (Oxford, 1979); MJ Trebilcock, *The Limits of Freedom of Contract* (Cambridge, Massachusetts, 1997);
3. Chitty on Contracts (32nd edn, 2015), chapters 8 to 11; D O'Sullivan, S Elliott and R Zakrzewski, *The Law of Rescission* (2nd edn, Oxford University Press, 2014), chapter 7, section C (mental infirmity, drunkenness, intoxication);
4. Халфина Р. О. *Договор в английском гражданском праве*. Москва 1959 год;
5. К.Цвайгерт, Х.Кётц *Введение в сравнительное правоведение в сфере частного права*. Москва 2000;
6. Оробинский В.В. *Английское договорное право*. Ростов на Дону 2015;
7. Белых В. Принцип свободы договора в английском контрактном праве: доктрина и судебная практика // *Право и государство*, № 4 (69), 2015