

УДК 341.96:347.71

DOI <https://doi.org/10.32782/klj/2024.1.40>

Галіахметов І. А.,

кандидат юридичних наук, доцент,
професор кафедри публічного та міжнародного права
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана

Чорна В. Г.,

докторка юридичних наук, професорка,
професорка кафедри публічного та міжнародного права
Київського національного економічного університету
імені Вадима Гетьмана

НОВИЙ LEX MERCATORIA ТА СУЧАСНА МОДЕРНІЗАЦІЯ МІЖНАРОДНОГО КОМЕРЦІЙНОГО ПРАВА

Анотація. На сторінках наукової статті автори розглядають сучасну еволюцію міжнародного комерційного права як «третьої» правової системи, яка є життєво важливим засобом для вирішення проблем глобалізації світової економіки та міжнародної торгівлі.

Зазначається, що *lex mercatoria* концептуалізується як правова система, що існує паралельно з правом і конкурує з ним у плані регулювання транскордонних приватноправових відносин. *Lex mercatoria* часто постає своєрідним символом *sui generis*, який гарантує особливий, автономний режим самоорганізації транскордонної торгівлі, тоді як історичні корені цього явища ще потребують логічного доведення і все частіше ставляться під сумнів дослідниками.

Lex communitas, будучи сучасною реінкарнацією середньовічного *lex mercatoria*, породжується професійними спільнотами і поширюється в логістиці мережевої методології далеко за межі транскордонної торгівлі, інтегруючи численні регуляторні недержавні режими, сформовані в різних сферах транскордонних приватноправових відносин. Приналежність до того чи іншого економічного співтовариства у межах внутрішнього ринку ЄС служить підставою для застосування ще додатково норм *EU acquis communautaire* (*acquis*).

Lex mercatoria XXI століття створюється на основі судового прецеденту в рамках системи Міжнародного комерційного арбітражу, що дозволяє деяким вченим говорити про формування «загального арбітражного права» (*англ.* *arbitral common law*).

На думку авторів, генезис *lex mercatoria* свідчить про трансформацію середньовічного *lex mercatoria* як сукупності стихійно сформованих звичаєвих принципів і норм спрощеного врегулювання торговельних спорів у сучасну *lex mercatoria* як квазіавтономну регуляторну інституційно-правову систему, як правило, цілеспрямовано створену професійними спільнотами недержавних суб'єктів комерційної діяльності для регулювання транскордонних приватноправових відносин під назвою «міжнародне комерційне право».

Ключові слова: модернізація, торговельні звичаєвості, *Lex Mercatoria*, правова доктрина, міжнародне право, міжнародне комерційне право, міжнародний комерційний договір (*контракт*).

Haliakhmetov I. A., Chorna V. H. New lex mercatoria and modern evolution of international commercial law

Abstract. On the pages of the scientific paper, the authors consider the modern evolution of International Commercial Law as a 'third' legal system. *Lex mercatoria* is conceptualized as a legal system that exists in parallel with International Private Law and competes with it in terms of regulating cross-border private law relations. It is a vital way to meet the challenges of globalization of the world economy and international trade.

Furthermore, *lex mercatoria* often appears as a kind of symbol *sui generis*, which guarantees a special, autonomous regime of self-organization of cross-border trade. At the same time, the historical roots of this phenomenon still need to be logically proven and are increasingly being questioned by researchers.

The *lex communitas* as the modern reincarnation of the medieval *lex mercatoria* is generated by professional trade communities. It extends in the logistics of network methodology far beyond cross-border trade and

integrates numerous regulatory non-state regimes, which are formed in various spheres of cross-border private law relations.

The *lex mercatoria* of the 21st century is created on the basis of precedent within the system of International Commercial Arbitration, which allows some scholars to speak on the formation of 'Arbitral Common Law'.

According to the authors, the genesis of the *lex mercatoria* testifies to the transformation of the medieval *lex mercatoria* as a set of spontaneously formed customary principles and the rules of simplified settlement of trade disputes in the modern *lex mercatoria* as a quasi-autonomous regulatory institutional and legal system. This system was purposefully created by professional communities of non-state commercial entities to regulate cross-border private law relations, which is referred to as 'International Commercial Law'.

Key words: *modern evolution, trade customs, Lex Mercatoria, legal doctrine, international law, international commercial law, international commercial contract.*

Постановка проблеми. *Lex Mercatoria* була заново відкрита в 1960-х роках Бертольд-ом Голдманом і Клайвом Шміттоффом. Їхня дослідницька діяльність сягає своїм корінням у розробки, що були здійснені ще за часи перед Першою світовою війною (1914–1918), зокрема, у питаннях стандартизації договірних положень у сфері продаж, міжнародної торгівлі та фінансів, а також у поширенні міжнародного комерційного арбітражу. Ранні спостереження К. Шміттоффа про зміну характеру права світової торгівлі в ті часи є значною мірою актуальними і сьогодні, хоча і з акцентом на досягнення науково-технічної революції цифрової ери. Він ще у 1964 р. зазначав, що «зміна характеру права світової торгівлі зумовлена різними чинниками технічного, економічного та соціально-політичного походження, які в сукупності утворюють підґрунтя для розвитку права у другій половині ХХ ст. Технічний прогрес, особливо у сфері авіації, космічній діяльності та міжнародний обмін ідеями через радіо і телебачення призвели до небувалого звуження світу для широких мас. Масове виробництво товарів за своєю природою вимагає все більш широких ринків збуту, де міжнародно взаємопов'язані корпоративні підприємства (тобто суб'єкти міжнародної виробничої кооперації та торгівлі. – *авт.*) відкрили світ ринків збуту цих масових продажів. Крім того, національна держава більше не розглядається як міра всіх речей; провідні міжнародні організації нашого часу, як ООН та Європейське економічне співтовариство, показали, що національна держава не обов'язково є вищою формою соціальної організації. У юридичній науці дух часу найяскравіше знайшов своє відображення в новому праві міжнародної торгівлі» [15, с. 47–48. *Див. також:* 6, с. 177].

Що стосується загального комерційного права, то вже багато десятиліть висувається така ж вимога щодо існування історичного права торговця в сенсі єдиних правових принципів транскордонних комерційних операцій. Упродовж вивчення цього феномена стверджувалося, що «вимір і похвальне значення середньовічної меркантильної спільноти полягає у створенні власного закону з власних потреб і власних поглядів» [7, с. 142].

Так ще в 1924 році Верховний суд штату Північна Дакота (США) посилався на існування торгового права як сукупності законів, відокремлених від загального права. «*Lex Mercatoria* – це система права, яка не спирається виключно на інститути і місцеві звичаї якої-небудь конкретної країни, але складається з певних принципів справедливості та звичаїв торгівлі, які загальну зручність і здорове почуття справедливості встановили для регулювання справи купців і мореплавців у всіх торговельних країнах цивілізованого світу <...>. Іншими словами, торговельні операції регулювалися власним законом, і це був закон купця, з яким погоджуються всі народи і беруть до відома» [10].

Lex mercatoria не була, подібно до загального права, звичаєм місця чи території (*лат. lex loci actus* або *lex venditoris*); це був загальноновизнаний звичай купців і торговців, які мали бізнес-відносини в Європі, зокрема в Англії. Купецький клас і суперечки між його членами, що виникали в результаті комерційних операцій, не підпадали під дію загального права (у тодішні часи Середньовіччя було чинне цехове право. – *авт.*). Ця практика виросла з потреб комерції та торгівлі. Купці подорожували від ярмарку до ярмарку і з місця на місце, але в усіх місцях застосовувалися одні

й ті ж норми права та які застосовувалися в комерційних судових процесах [Цит. : 10].

Сучасна дискусія про існування та зміст сучасного транснаціонального права, як *New Lex Mercatoria*, використовує термінологію та висуває претензії на історичну спадкоємність, які вимагають уважнішого розгляду історичних коренів *Lex Mercatoria* для того, щоб уможливити краще розуміння сучасної дискусії з цього правового явища. Історичний *Lex Mercatoria* був торговим законом Середньовіччя – у тій мірі, в якій він дійсно існував – раннього Нового часу. Кажуть, що він виникав зі звичаїв торговців і купців тих часів, як у сфері морської торгівлі, так і в загальних комерційних операціях.

Метою статті постають завдання показати: (1) як міжнародне та європейське академічне співтовариство майже одноставно сприйняли необхідність спроби уніфікації міжнародного комерційного права, спрямованої на зменшення розбіжностей між державами-членами (*англ.* Member States) СОТ/ЄС та сприяння, насамперед, якщо не виключно, господарським операціям. Дійсно, створення єдиного регуляторного режиму спростило б міжнародні транзакції, знизило б витрати і сприяло б поширенню комерційних (торговельних) звичаєвостей світових та європейських внутрішніх ринків, підвищуючи при цьому його міжнародну привабливість для застосування всіма суб'єктами міжнародної комерційної діяльності; (2) міжнародне комерційне право, по суті, є однією з тих сфер, яка є найбільш глибоко вкорінена в різні правові традиції кожної держави-члена СОТ/ЄС. Зміна культурних і догматичних правових основ (*англ.* a legal framework for resolving disputes – правова основа для розв'язання спорів) є найбільш складним завданням, яке не може бути просто виконано не лише за допомогою «м'якого права» (*англ.* soft law), а також регуляторного втручання. Тому дійсно, доктринальні та судові тлумачення поняття міжнародного комерційного права так само важливі, як і формулювання норм, які його кодифікують.

Прикладом такого акта є факт, коли 11 жовтня 2011 року Європейська комісія запропонувала Загальний європейський закон про

продаж (*англ.* Common European Sales Law) для Європейського Союзу [13].

Стан дослідження. Міжнародне комерційне право (*англ.* International Commercial Law) тісно пов'язане з міжнародним економічним правом (*англ.* International Economic Law), господарським правом (*фр.* Droit public économique), торговим правом (*англ.* Trade Law).

У сучасній доктрині «міжнародне комерційне право» вважається, що ця концепція є наслідком процесів глобалізації, котрі відбуваються у світовій економіці та торгівлі. Концепція *lex mercatoria* є найбільш суперечливою із сучасних концепцій у правових доктринах країн світу. Чому? По-перше, термін *lex mercatoria* (букв. «торгове право») не є загальноновживаним і загальноновизнаним у правових доктринах країн світу; по-друге, юридичний зміст цієї концепції остаточно не визначено.

Засновником сучасної концепції *lex mercatoria* вважається Б. Голдман, на думку якого *lex mercatoria* – це частина міжнародного економічного права, що походить від комерційних звичаєвостей суб'єктів підприємництва та правозастосовних організацій та являє собою сукупність загальних принципів та традиційних норм, що існують незалежно або розроблені в рамках міжнародної торгівлі без прив'язки до будь-якої конкретної національно-правової системи. Мета цього правового інструменту полягає в тому, щоб допомогти комерційним підприємцям уникнути складнощів, пов'язаних з реалізацією права продажу товару (ст. 658 ЦК України або *лат.* *lex vendere bona*) та мають справу з численними обов'язковими положеннями національних юрисдикцій своїх клієнтів-споживачів.

Виклад основного матеріалу. Ідея міжнародного комерційного права як «третьої» правової системи є життєво важливим засобом для вирішення проблем глобалізації світової економіки та торгівлі. Різні явища сприяють поступовій еволюції системи «а-національних» (*англ.* anational), тобто транснаціональних, правових принципів і правил. Безмежна мобільність людей, капіталу, товарів, послуг і даних через національні кордони призвела до посилення економічної взаємопов'язаності та взаємозалежності дер-

жав і регіонів по всьому світу і, як наслідок, прагнення їхніх суб'єктів міжнародної торгівлі вийти з-під дії внутрішнього законодавства.

Оскільки стародавній *Lex Mercatoria* дійсно існував, він зник упродовж дев'ятнадцятого століття. У той час ідея національної держави і пов'язані з нею питання державного суверенітету стали переважати над концепцією незалежного «транснаціонального», своєю чергою інтеграційного міжнародного комерційного права.¹

Отже, принципи і правила середньовічного *Lex Mercatoria* були включені в основні європейські кодифікації комерційного права, такі як французький Комерційний кодекс 1807 (*фр.* Code de commerce; нині чинний у редакції 2010 року), Загальний торговий кодекс Німеччини (*нім.* Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch або ADHGB) 1861 р. або Закон про продаж товарів в Англії 1893 р.²

За допомогою цієї техніки національні законодавчі органи відновили контроль над предметами, якими досі керував торговець, через закон, тим самим усуваючи «правовий вакуум», який міг б існувати там (принаймні з точки зору класичної «позитивістської» теорії правових джерел), не покладаючись на новий регуляторний підхід, потенційно відірваний від потреб комерції та торгівлі [15, с. 47–49].

У тій мірі, в якій він дійсно існував, наприклад, у сфері морського права, головними рисами історичного *Lex Mercatoria* як самостійного зводу правових норм були: (а) те, що він не походить від якогось конкретного законодавця або нормотворця, і (б) що він складається з більш-менш послідовної системи принципів і норм процесуального і матеріального права. Ця система впливала з «природи справи» і враховувала її.

Незважаючи на ці відмінності в їх базовому підході до правової кваліфікації *New*

Lex Mercatoria, Б. Голдман і К. Шміттгофф поділяли переконання, що транснаціональний звід правових принципів і правил поступово виникає з спонтанної діяльності (використання, практики, використання типових контрактів і контрактних положень тощо) у сфері міжнародного ділового співтовариства (*Goldman*), а також з багаторазової діяльності міжнародних організацій щодо гармонізації та уніфікації права міжнародної торгівлі та фінансів (*Schmitthoff*) [18, с. 32, 39]. Закономірним наслідком поглядів останнього стало те, що Клайв Шміттгофф став концептуальним батьком Комісії ООН з права міжнародної торгівлі *UNCITRAL* [Див. : 14].

З іншого боку, Бертольд Голдман керував дослідженнями в різних сферах міжнародного комерційного права, які проводили його учні-академіки Філіп Фушар (*Philippe Fouchard*) з питань міжнародного арбітражу, Філіп Кан (*Philippe Kahn*) з питань міжнародного права продажів і Жан Стоуффле (*Jean Stoufflet*) з питань міжнародного торгового фінансування, які є представниками правової школи університету м. Діжона (*фр.* Dijon).

Розбіжності в поглядах між засновниками доктрини «*New Lex Mercatoria*» щодо її справжньої правової природи знаходять своє відображення в сучасній дискусії. Деякі автори використовують цей термін для позначення простої «маси» (в тексті використовується слово *англ.* «mass». – *авт.*) правил і принципів, позбавлених будь-якої внутрішньої послідовності або систематичної якості розтлумачення. Відповідно до поглядів К. Шміттгоффа, то ця «правова маса», як кажуть, черпає свою чинність і можливість примусового виконання з фундаментального принципу автономії сторін у договірному праві, який сьогодні визнається переважною більшістю юрисдикцій по всьому світу. На думку прихильників цієї точки зору, новий *Lex Mercatoria* зовсім не автономний, враховуючи, що він існує лише тією мірою, якою він корелюється договірною свободою, наданою національними законодавчими органами [19, с. 485–486].

Друга точка зору розглядає *New Lex Mercatoria* як не що інше, як сукупність торговельних засобів, що вдосконалюються відповідно до потреб міжнародної торгівлі

¹ Див. : Блекстоун (Див. : Коментарі до законів Англії, том 1, стор. I, 15th posthum ed., 1809) стверджував, що *lex mercatoria* «хоч і відрізняється від норм загального права, все ж інтегрований до нього і є його частиною».

² Стаття 61(2) Закону про продаж товарів 1893 р. зазначає, що «норми загального права, включаючи закон торговця (*англ.* the law merchant) <...> продовжуватиме застосовуватися до договорів купівлі-продажу товарів» (курсив *авт.*).

[12, с. 55–60]. Торговельні звичаї, однак, займають «незручне положення між термінами контракту [«суб’єктивна теорія»] і правовими нормами [«об’єктивна теорія»], між фактом і правом» [17, с. 253, 277].

Третя і набагато радикальніша точка зору розглядає *New Lex Mercatoria* як незалежну, наднаціональну правову систему. Ця точка зору відповідає традиції Б. Голдмана, є актуальною в цьому розумінні та обґрунтованість вона черпає не з внутрішніх законів, а з власного автономного існування. Як незалежна правова система, *New Lex Mercatoria* замінює навіть обов’язкові положення чинного національного законодавства. Більшість тих, хто дотримується цієї точки зору, ставлять транснаціональну правову систему між національним законодавством і міжнародним публічним правом. Міжнародні арбітражні суди та частина прихильників французької правової доктрини навіть хочуть об’єднати всі три точки зору, що описані вище, розглядаючи *New Lex Mercatoria* як сукупність міжнародних торговельних звичаїв, що мають характер незалежної правової системи, виводячи своє обґрунтування з визнання їх національним законодавством (*англ.* «a national norms, in particular international trade usages and general legal principles») [Див. : 8, с. 701, 712; 5, с. 122; 20, с. 115].

Незважаючи на ці різні погляди щодо справжньої правової природи *New Lex Mercatoria*, прихильники всіх поглядів сходяться на думці, що транснаціональне або міжнародне комерційне право є «живим правом» або «правом у дії», еволюція якого просувається швидкими темпами, що ставить особливі труднощі для будь-яких спроб його кодифікації. Дійсно «<...> новий транснаціональний *lex mercatoria*, швидше за все, матиме динамічний характер, що часто виражається в практиках, які можуть змінитися за одну ніч, якщо цього вимагатиме бізнес-логіка або ринкові сили. Таким чином, тривають пошуки прогресивного набору інтернаціоналізованих, уніфікованих принципів і правил, які можуть бути в значній мірі сформульовані самими учасниками і в значній мірі спираються на їх практичні потреби, усталені способи ведення справ, кращі практики, правила організації

торгівлі, а також на вроджену раціональність їх міжнародних відносин» [4, с. 129–133].

Окрім цих практичних питань, правовий плюралізм забезпечив теоретичне підґрунтя для цих розробок, які розвиваються з реалій сучасного суспільства та транскордонного бізнесу і торгівлі. На відміну від традиційної позитивістської, високоформалістичної і державоцентричної теорії правових джерел, прихильники правового плюралізму погоджуються з тим, що теорія правових джерел повинна враховувати ці напрацювання.

Вони визнають, що формування права не є виключно державною (внутрішнє право) або міждержавною (міжнародне право) прерогативою, і що правова теорія не повинна потрапляти в пастку традиційної матриці 2x2, створеної дуалізмами «публічне – приватне» та «внутрішнє – міжнародне».

На відміну від традиційної правової парадигми, яка зосереджується майже виключно на державі, правовий плюралізм бере до уваги поступову ерозію «пірамідальної моделі» права (з державою на вершині) [11] і розглядає багатогранні способи приватної нормотворчості через міжнародне ділове співтовариство над, нижче або поза національною державою, включаючи сам договір, як потенційне джерело права. «Правові плюралісти» вбачають «зміну парадигми в теорії права – спробу поєднати досвід правового плюралізму в національній державі з досвідом функціонально диференційованого світового суспільства» [21, с. 141, 151]. На їхню думку, новий *Lex Mercatoria* не дискваліфікується як закон лише тому, що він не є національним, або тому, що він походить від приватних контрактів, укладених між приватними сторонами.

Незважаючи на те, що ці транснаціональні правові структури сьогодні все більшою мірою використовуються в міжнародній договірній та арбітражній практиці, все ще існує ряд перешкод на шляху до більшого визнання нового *Lex Mercatoria*. Деякі з цих перешкод пов’язані з теорією і методологією права, інші – з практичною роботою з цією відносно новою системою транснаціонального права. Що стосується останнього, то всесвітнє дослідження використання транснаціонального права

в міжнародній практиці, проведене Центром транснаціонального права (*англ.* CENTRAL) між 1998 і 2000 роками, показало, що брак знань про зміст *New Lex Mercatoria* є основною завадою на шляху до більш широкого визнання цієї концепції [3, с. 111]. Фактично, стверджується, що замість того, щоб брати участь у нескінченних дебатах про теоретичну життєздатність доктрини *Lex Mercatoria* як академічної теорії, можливо, корисніше запитати: що це за новий закон? Які принципи він втілює? Які конкретно правила він встановлює? Якщо коротко, то яка його суть?

Більш ніж 130 принципів і норм міжнародного права, таких як «*pacta sunt servanda*», «*venire contra factum proprium*», «*duty to mitigate damages*», «*duty to pay interest*» або «*compensation for expropriation*» тощо, були взяті з міжнародних арбітражних рішень, національних статутів та судових рішень, міжнародних конвенцій, інструментів «м'якого права», включаючи міжнародні виклади договірних права, стандартних форм контрактів та положень контрактів, взятих з міжнародних одноразових контрактів, торгової практики та використання, а також академічних джерел.

У сучасному світі ідея переконливої сили сукупності правових принципів, визначень і правил, що отримана в результаті компаративістських досліджень, була визнана рядом впливових робочих груп, що діють на глобальному або регіональному рівні. Принципи міжнародних комерційних контрактів УНІДРУА (*англ.* *Unidroit principles of international commercial contracts 2016*) та Принципи Ландо з європейського договірних права (*англ.* *Principles of European Contract Law*) є найпомітнішими результатами цих зусиль. Зовсім недавно цей підхід був прийнятий Дослідницькою групою з Європейського цивільного кодексу та Дослідницькою групою з існуючого приватного права ЄС («*Acquis Group*»).

Спільна система координат, розроблена цими групами, була охарактеризована як «незаконодавча кодифікація європейського приватного права» і як «кодифікаційна система правових норм з безпосереднім застосуванням» [9, с. 3401, 3406]. Ця термінологія є остаточним доказом того, що сьогодні поняття «кодифікація» набуло нового зна-

чення, яке виходить далеко за межі традиційного погляду на законодавство національної держави і поширюється на сучасні інструменти приватного управління. Ще більш широке своє застосування «кодифікація» знайшла в цей час і в прийнятті рішень міжнародними арбітражними судами. Так «спірні питання між сторонами повинні першочергово ґрунтуватися не на праві якоїсь конкретної юрисдикції, а на таких нормах права, які знайшли своє застосування в міжнародних кодифікаціях <...> які користуються широким визнанням <...>. Правила УНІДРУА пропонують захист для договірних сторін, який адекватно відображає основні принципи комерційних відносин» [2].

Сучасна та гармонізована структура міжнародного комерційного права є основою, на якій ґрунтується правила господарських відносин, а також невід'ємна частина міжнародної торгівлі, з урахуванням важливості внутрішнього торгового законодавства та національних правових систем. Робота Організації Об'єднаних Націй у сфері кодифікації міжнародного комерційного права має бути тісніше інтегрованою, де це є доречно, зокрема у сферах економічного розвитку, запобігання конфліктам, постконфліктної відбудови або в інших відповідних контекстах. «Комерційне право постійно розвивається у відповідь на появу нових бізнес-практик та глобальних викликів. Для цього потрібне здійснення реформи комерційного законодавства, які будуть враховувати ці зміни. Реформа комерційного права тісно пов'язана з реформою міжнародного права у сфері юридичних зобов'язань, щоб забезпечити узгодженість між внутрішнім законодавством та міжнародними зобов'язаннями, що може потребувати залучення міжнародних експертів у випадках, коли має місце ризик розбіжностей або конфліктів між ними» [Див. : 1].

За останні десятиліття з'явилася значна кількість нових джерел (Принципи міжнародних комерційних договорів УНІДРУА, Принципи Європейської договірної бази *Trans Lex Principles* (1992), проєкт *Draft Common Frame of Reference* (2008), Кодекс практики європейського контрактного страхування тощо),

а також в новій редакції всім відомі з першої половини ХХ століття джерела (ІНКОТЕРМС, Правила страхування вантажів Асоціації страховиків Лондона та ін.), які не мають правового характеру, але наділені істотними «нормативним зарядом». Серед найбільш відомих є проєкт Гаазьких принципів про вибір права, що застосовується до міжнародних комерційних контрактів, зі змінами, внесеними у 2014 році.

У міжнародному приватному праві все більш активно використовується термін «транснаціональні норми», які визначаються як система загальноновизнаних правил з регулювання міждержавного і недержавного походження транскордонних приватних зв'язків та, як правило, що об'єктивуються в письмових джерелах, які мають характер оновленого зведення міжнародних норм.

У Коментарі до Гаазьких принципів зазначається, що Принципи містять «інноваційні» рішення, серед яких, зокрема, норма статті 3, яка містить кваліфікацію терміна «право, що обране». Як відомо, в практиці міжнародних комерційних арбітражів, міцно закріпився термін «rules of law», що перекладається на українську мову як «норми права». Дійсно в регламентах світових арбітражних центрів, у зарубіжній літературі, а також у зарубіжних дослідженнях історично використовується термін «rules of law», що розуміється ширше, на відміну від терміна «the law of a State» (державне право або право держави).

Використання терміну «норми права», як зазначено, наприклад, у Пояснювальній записці Секретаріату ЮНСІТРАЛ до Типового закону про міжнародний комерційний арбітраж 1985 року з поправками, внесеними у 2006 році, «забезпечує збільшення можливостей вибору сторін у тому, що стосується визначення права, яке застосовується по суті спору». Наприклад, сторони можуть домовитися про норми права, які були розроблені міжнародним форумом, але ще не були включені до жодної національно-правової системи. Зазвичай посилаються на статтю 28(1)

Типового закону ЮНСІТРАЛ, а також на статтю 21(1) Арбітражного регламенту Міжнародної торгово-промислової палати.

Висновки. Lex mercatoria концептуалізується як правова система, що існує паралельно з міжнародним приватним правом і конкурує з ним у плані регулювання транскордонних приватноправових відносин. Lex mercatoria часто постає своєрідним символом sui generis, який гарантує особливий, автономний режим самоорганізації транскордонної торгівлі, тоді як історичні корені цього явища ще потребують логічного доведення і все частіше ставляться під сумнів дослідниками.

Lex communitas, будучи сучасною реінкарнацією середньовічного lex mercatoria, породжується професійними торговими спільнотами і поширюється в логістиці мережевої методології далеко за межі транскордонної торгівлі, інтегруючи численні регуляторні недержавні режими, сформовані в різних сферах транскордонних приватноправових відносин. Приналежність до того чи іншого економічного співтовариства у межах внутрішнього ринку ЄС служить підставою для застосування ще додатково норм EU *acquis communautaire* (*acquis*).

Lex mercatoria ХХІ століття створюється на основі судового прецеденту в рамках системи Міжнародного комерційного арбітражу, що дозволяє деяким вченим говорити про формування «загального арбітражного права» (*англ.* *arbitral common law*) [16, с. 642–643].

Генезис lex mercatoria свідчить про трансформацію середньовічного lex mercatoria як сукупності стихійно сформованих звичаєвих принципів і норм спрощеного врегулювання торговельних спорів у сучасну lex mercatoria як квазіавтономну регуляторну інституційно-правову систему, як правило, цілеспрямовано створену професійними спільнотами недержавних суб'єктів комерційної діяльності для регулювання транскордонних приватноправових відносин під назвою «міжнародне комерційне право».

СПИСОК ВИКОРИСТАНОЇ ЛІТЕРАТУРИ:

1. Директивная записка по вопросу укрепления поддержки, оказываемой Организацией Объединённых Наций государствам, по их просьбе, в осуществлении эффективных реформ коммерческого права. URL : https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/russianguidance_note.pdf (in Russian).

2. Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce Award No. 117/1999. URL : <https://www.unilex.info/case.cfm?id=793> (in English).
3. Berger Klaus Peter, *The practice of Transnational Law*. The Hague; London; Boston : Kluwer Law International, 2001 i–xiv and 1–228 (in English).
4. Dalhuisen Jan Hendrik, 'Legal Orders and Their Manifestation: The Operation of the International Commercial and Financial Legal Order and its Lex Mercatoria' (2006) Vol. 24, Iss. 1 Berkeley Journal of International Law 129–191. URL : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2434643 (in English).
5. Derains Yves, 'Le Statut des Usages du Commerce International devant les Jurisdictions Arbitrales' (1973) Revue de l'arbitrage (Paris) 122–149 (in French).
6. Goldman Berthold, *Frontières du droit et lex mercatoria* (1964) Archives de philosophie du droit. URL : https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/5061226/mod_resource/content/1/goldman_frontieres.pdf (in French).
7. Goldschmidt Levin, *Handbuch des Handelsrechts*. 30rd ed. Vol. 1 (Universalgeschichte des Handelsrechts). Stuttgart : F. Enke, 1891. 468 p. (in German).
8. ICC Award No. 5953, *Primary Coal Inc. v. Compañía Valenciana de Cementos Portland* (1990) Revue de l'arbitrage (Paris). URL : <https://jsumundi.com/en/document/decision/fr-primary-coal-v-valenciana-de-cementos-portland-arret-de-la-cour-de-cassation-89-21-528-tuesday-22nd-october-1991> or Primary Coal v. Valenciana de Cementos Portland, Judgment of the French Court of Cassation 89-21.528, 22 Oct 1991 (jsumundi.com) (in French).
9. Jansen Nils & Zimmermann Reinhard, 'Was ist und wozu der DCFR?' (2009) Neue juristische Wochenschrift 3401–3406. URL : https://www.researchgate.net/publication/43124940_Was_ist_und_wozu_der_DCFR (in German).
10. North Dakota Supreme Court in Bank of Conway v. Stary (N. D. 1924). URL : <https://casetext.com/case/bank-of-conway-v-stary> (in English).
11. Ost François, van de Kerchove Michel, 'De la pyramide au réseau? Vers un nouveau mode de production du droit?' (2000) 1 (Volume 44) Dans Revue interdisciplinaire d'études juridiques, pages 1 à 82. URL : <https://www.cairn.info/revue-interdisciplinaire-d-etudes-juridiques-2000-1-page-1.htm> (in French).
12. Paulsson Jan, 'La Lex Mercatoria dans l'Arbitrage' (1990) C. C. I, Revue de l'arbitrage (Paris) 55–101. URL : https://www.trans-lex.org/127800/highlight_25/paulsson-jan-la-lex-mercatoria-dans-l-arbitrage-cci-revdarb-1990-at-55-et-seq/ (in French).
13. Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on a Common European Sales Law (2011). URL : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex:52011PC0635> (in English).
14. Report to the UN Secretary General. Doc. A/6396. URL : <https://uncitral.un.org/sites/uncitral.un.org/files/media-documents/uncitral/en/a-6396-e.pdf> (in English).
15. Schmitthoff Clive M., 'Das neue Recht des Welthandels' (1964) 28. Jahrg., H. 1 Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (Tübingen, Published By : Mohr Siebeck GmbH & Co. KG.) 47–77, XII (32 pages). URL : <https://www.jstor.org/stable/27874500> (in German).
16. Sweet Alec Stone, 'The New Lex Mercatoria and Transnational Governance' (2006) Vol. 13, Iss. 5 Journal of European Public Policy 627–646. URL : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1569352 (in English).
17. 'Trade Usages as Transnational Law'. In : Gélinas Fabien (ed.), *Trade Usages and Implied Terms in the Age of Arbitration*. Oxford University Press, 2016. Pages 253–278. URL : <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199916016.003.0012> (in English).
18. Toth Orsolya, *The Lex Mercatoria in Theory and Practice*. Oxford University Press, 2017. URL : <https://doi.org/10.1093/acprof:oso/9780199685721.001.0001> (in English).
19. von Bonell Michael Joachim, 'Das autonome Recht des Welthandels : Rechtsdogmatische und rechtspolitische Aspekte' (1978) Vol. 42, 3 Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht (Tübingen) 485–506 (in German).
20. von Hoffmann Bernd, *Internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit: die Bestimmung des maßgeblichen Rechts*. In : Arbeiten zur Rechtsvergleichung No. 48, Schriftenreihe der Gesellschaft für Rechtsvergleichung. Ernst von Caemmerer (ed.). Frankfurt am Main; Berlin : Alfred Metzner Verlag, 1970. 143 pp. (in German).
21. Zumbansen Peer C., 'Transnational Legal Pluralism' (2010) Vol. 10, No. 2 Transnational Legal Theory 141–189. URL : https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1542907 (in English).