

ЭКОНОМИЧЕСКОЕ ПРАВО: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ГЕРМАНИИ, ФРАНЦИИ, КИТАЯ И РОССИИ

© 2014 г. Валентин Валентинович Ершов¹,
Елена Михайловна Ашмарина², Виктор Николаевич Корнев³

Краткая аннотация: в настоящей статье рассмотрены общемировые тенденции становления комплексной мегаотрасли “экономическое право” в различных странах (Германия, Франция, Китай). Сделан вывод о том, что в современной России аналогичная отрасль объективно сформировалась (де-факто), в связи с чем предложено признать ее наличие в системе права Российской Федерации в соответствии с основополагающей доктриной актуальной отечественной правовой науки.

Annotation: this article describes General trends in the development of complex megatrak “economic law” in various countries (Germany, France, China). The conclusion is that in modern Russia the same industry is objectively formed (de facto), and therefore requested to acknowledge its presence in the legal system of the Russian Federation in accordance with the fundamental doctrine of the current Russian legal science.

Ключевые слова: правовая система (семья), система права, экономическое право, хозяйственное право, направления и виды экономической деятельности, экономические споры.

Key words: legal system (family), system of law, economic law, economic law, directions and kinds of economic activities, economic disputes.

Интеграционные мировые процессы в экономике, активность которых постоянно возрастает в последнее столетие в связи с тенденциями глобализации, с неизбежностью влекут за собой унификацию в праве различных государств. Адекватность юридического обеспечения отдельных сегментов экономической деятельности в такой ситуации требует постоянного его развития в следующих направлениях.

Во-первых, возникает потребность в переструктурировании национальных правовых систем (меняется их элементный состав⁴).

Во-вторых, становится очевидной необходимость сближения правовых систем различных государств⁵.

Характерно, что в середине прошлого века наметилась еще одна глобальная тенденция в области экономической деятельности, а именно: усиление государственно-правового регулирования экономики (в частности, в странах Европы). Можно указать на следующие следствия этой причины.

Во-первых, в ряде европейских стран намечается интегрирование гражданско-правовых и административно-правовых методов регулирования общественных отношений, происходит сближение публичного и частного права, что повлекло выделение новых комплексных отраслей права, таких как страховое, банковское, инвестиционное.

Во-вторых, происходят процессы самостоятельного развития гражданского и торгового права (Италия). Потребность в системном правовом урегулировании экономических отношений приводит к появлению различных новых разновидностей права, например деловое право (США), хозяйственное право (Германия и Австрия), экономическое право (Франция и Бельгия)⁶.

В-третьих, возрастает роль международного экономического права, особенно в налоговой и инвестиционной сферах экономической деятельности.

¹ Ректор Российской академии правосудия, доктор юридических наук, профессор, академик РАЕН, заслуженный деятель науки РФ, заслуженный юрист РФ.

² Заведующая кафедрой правового обеспечения экономической деятельности Российской академии правосудия, доктор юридических наук, профессор, академик РАЕН.

³ Проректор по научной работе Российской академии правосудия, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ.

⁴ О вопросах выведения элементов в системе права (системный подход) см.: Ершов В.В. Правопонимание, правотворчество и правоприменение. Электронное изд. М., 2011.

⁵ К правовой системе принято относить собственно право (нормы), организационно-ресурсную и кадровую составляющие инфраструктуры права, правовое сознание общества и правовую практику.

⁶ См., например: http://ufalaw.narod.ru/1/igpzs/timonin_yalovega/razdel_3.html

В целом можно согласиться с тем, что постепенно складываются комплексные правоотношения, в соответствии с которыми находятся объективные новые процессы как национальной, так и мировой экономики. Действительно, глобальные экологические, экономические, социальные, демографические и иные проблемы, которые возникли в мировой цивилизации в XXI в., очевидно, не могут быть разрешены лишь на национальном или региональном уровне. В этой связи “позитивное” национальное право представляется недостаточным для регулирования столь сложных общественных отношений, возрастает роль и значение международного права. Формами международного права, в частности в области экономической деятельности, могут быть общепризнанные принципы, обычаи и международные договоры⁷.

Именно процессы экономического развития обусловили в последнее столетие появление в различных государствах новых отраслей права, регулирующих специфические сферы экономики и ее виды (инвестиционное право, банковское право, валютное право, денежное право, налоговое право).

Кроме того, примерно на рубеже XX и XXI столетий широкое распространение получает концепция наличия экономического права в системах права⁸ отдельных государств, принадлежащих к различным правовым системам. Рецепция позитивного зарубежного опыта при одновременном сохранении национальных особенностей, как представляется, полезна для российской правовой науки и практики. В этой связи в настоящей статье будет последовательно рассмотрено экономическое право таких государств, как Германия, Франция (романо-германская правовая система) и Китай (традиционная правовая система) с целью обоснования предположения о целесообразности признания аналогичной отрасли права в России.

Экономическое право в странах романо-германской правовой системы. Россия, Германия и Франция относятся к романо-германской правовой семье. Для стран этой правовой семьи

характерны отраслевое деление систем права при выделении публичных и частных отраслей, а также наличие кодификации законодательства.

Германия. Зарождение и развитие экономического направления в юриспруденции ученые связывают с Германией. Рассмотрим подробнее отдельные аспекты германской правовой системы и место в ней права, обеспечивающего регулирование экономики страны. Отметим попутно, что российская правовая система имеет много общего с германской. Так, ученые справедливо обращают внимание на устойчивые российско-германские правовые связи, к которым относят:

- 1) принадлежность правовых национальных систем к одной и той же правовой семье;
- 2) исторически длительные (хотя и противоречивые) контакты юристов и практиков России и Германии (взаимно повлиявшие на состояние национального права и правовые доктрины обеих стран);
- 3) современное правовое сотрудничество в различных сферах.

В немецком праве принято выделять объектные группы правовых комплексов (отраслей), например частная жизнь независимо от вида деятельности; экономика и ее отрасли; общественная безопасность; налоговые отношения; деятельность средств массовой информации; связь; транспорт и дорожное движение; строительство; жизнь в общинах; выборы и иные политические отношения; окружающая среда; международные частные и публичные отношения⁹.

Становление национального права, регулирующего отношения в области экономики, произошло в начале XX в. Так, в 1900 г. было принято Германское гражданское уложение; в 1897 г. – Торговый кодекс, введенный в действие в 1900 г. Следует отметить, что указанные нормативные правовые акты неоднократно подвергались изменениям и дополнениям. Например, важные изменения были внесены при принятии Закона о недобросовестной конкуренции (1909 г.), Закона о содействии стабильности и росту экономики (1967 г.), Закона об общих условиях купли-продажи (1976 г.) и др.

Обращает на себя внимание тот факт, что первоначально (на рубеже XIX–XX столетий) Торговый кодекс Германии по существу являлся дополнением к Германскому гражданскому уложению, так как содержал специальные правила

⁷ См., например: *Ершов В.В.* Правовая цивилизация: теоретические и практические вопросы международного права. Электронное изд. М., 2011.

⁸ Система права – юридическая конструкция, отражающая строение права и характеризующая его как взаимосвязанную, согласованную совокупность объективно существующих элементов (отраслей, институтов, норм права) (см.: *Теория государства и права. Учеб. / Под ред. В.Н. Корнева.* М., 2013. С. 235).

⁹ См.: *Жалинский А., Рёрихт А.* Введение в немецкое право. М., 2001. С. 5, 15, 47.

для торговцев. Однако постепенно в соответствии с тенденциями экономического развития страны ситуация кардинально менялась, и сегодня Торговый кодекс Германии регулирует экономическую деятельность не только в сфере торговли, но и иные коммерческие правоотношения.

Сложившаяся в странах романо-германской правовой семьи доктрина деления отраслей на публичные и частные¹⁰ характерна и для Германии. К публичным отраслям относятся государственное (конституционное) право, международное право, административное (управленческое) право и т.д.

В свою очередь, к отраслям частного права принято относить гражданское право, торговое и хозяйственное право (включающее в себя банковское, биржевое право, право корпораций, антимонопольное право). Вместе с тем во всех случаях (кроме гражданского права) делается очень важная оговорка о том, что все отрасли являются условно частными, так как в них входят и публично-правовые предписания¹¹. Другими словами, речь идет о “комплексных” отраслях.

До 2000 г. выделение *права в сфере экономики* как самостоятельной правовой области являлось условным. Однако уже тогда признавалось, что право в сфере экономики представляло собой совокупность отраслей и различных правовых комплексов, выделяемых в связи с экономической деятельностью. В романо-германском праве историческим прообразом экономического права было хозяйственное право, что следует из дословного перевода (*Wirtschaft* – хозяйство). В настоящее время *хозяйственное право рассматривается в узком смысле – как собственно хозяйственное право; а в широком смысле – как экономическое, включающее в себя комплексы различных отраслей права в сфере экономики*. Так, в современное экономическое право включаются:

хозяйственное право, понимаемое в узком смысле (*Wirtschaftsrecht*);

торговое право (*Handelsrecht*);

предпринимательское право (*Unternehmensrecht*);

корпоративное право (*Gesellschaftsrecht*);

¹⁰ О вопросах соотношения частного и публичного права см.: Корнев В.Н. Теории разграничения частного и публичного права // Система права Российской Федерации: проблемы теории и практики. Сб. науч. ст. Материалы V ежегодной междунар. науч. конф. М., 2011. С. 211–220.

¹¹ См.: Жалинский А., Рёрхт А. Указ. соч. С. 14.

право концернов и картельное право (*Konzernrecht und Kartellrecht*).

Хозяйственное право характеризуется постоянной динамикой и не имеет точно установленных границ. В хозяйственное право в различные периоды времени входило, в частности, антимонопольное право, право конкуренции, банковское право и продовольственное право.

Хозяйственное право по общему правилу делится на публичное хозяйственное право и частное хозяйственное право. Публичное хозяйственное право призвано регулировать воздействие государства на экономику страны (планирование, контроль и т.д. в сфере экономики). Например, *конституционное хозяйственное право* в соответствии с Основным законом Федеративной республики Германии содержит нормы, определяющие общие условия функционирования экономики страны: принципы социального рыночного хозяйства; цель общехозяйственного балансирования; основы финансового устройства; бюджетное устройство, а также основные права субъектов хозяйственной деятельности (свобода профессий, защита собственности и др.).

Административное хозяйственное право регулирует деятельность публичных органов в экономической сфере, организацию управления экономикой страны, а также надзор за экономической деятельностью. Нормами административного хозяйственного права регламентируются отдельные виды хозяйственной деятельности (промыслы, туризм, рынки, банковское дело, перевозка, страхование и др.).

Торговое право представляет собой наиболее традиционную отрасль германского права и используется в основном предпринимателями как отрасль частного права. Главным источником торгового права является Торговый кодекс¹². Следует еще раз обратить внимание на то, что нормы Торгового кодекса регулируют не только торговую деятельность (название условно-историческое), но и другие виды предпринимательской деятельности (промышленная, лесохозяйственная, сельскохозяйственная и др.).

Предпринимательское право не нашло широкого распространения (хотя официально признано), поскольку предполагало (как идея его развития) рецепцию институтов торгового права.

Корпоративное право (отрасль частного права) – это право объединений, создаваемых для

¹² Во Франции аналогично используется Коммерческий кодекс.

достижения определенных совместных целей путем заключения договора. Нормы этой отрасли регулируют отношения по созданию объединений на основании договора с определенной целью, а также по осуществлению и прекращению их деятельности. Поэтому к данной отрасли не относятся, например, организации публичного права, семейные и наследуемые объединения, частноправовые фонды.

Картельное антимонопольное право регулирует порядок в области конкуренции на экономическом рынке страны и монополистической деятельности. При этом конкуренция, будучи в целом свободной (осуществляется традиционно с помощью рекламы, ценообразования), регулируется, во-первых, с целью запрещения ограничений конкуренции; во-вторых, с целью установления ответственности за неразрешенные действия. Например, выработаны нормы права, регулирующие запрет соглашений между конкурирующими предприятиями, имеющие целью искажение общей конкуренции на рынке. Под ограничением конкуренции можно понимать искусственные ограничения свободной хозяйственной деятельности третьих лиц (фиксирование цен, запрет рекламы, навязывание условий сделки, бойкот товаров, злоупотребление господствующим положением на рынке).

Основной формой права в сфере экономики в Германии традиционно считались федеральные нормативные правовые акты. Это прежде всего Основной закон (*GG*), Договор об объединении (*Einigungsvertrag*), Веймарская конституция, Германское гражданское уложение – ГК (*BGB*), Торговый кодекс (*HGB*), Закон о судостроительстве (*GVG*), Гражданский процессуальный кодекс (*ZPO*), Положение о банкротстве (*KO*), Закон об акциях (*AG*), Закон “О регулировании права примерных условий договора” (*AGBG*), Закон “Об обществах с ограниченной ответственностью” (*GmbHG*) и др.

Следует отметить, что решения судов в Германии по общему правилу не приравниваются к закону, что очевидно для континентальной системы права. Вместе с тем судебная практика широко применяется для аргументации юридических решений. В Германии действует широко разветвленная судебная система, которая включает федеральные суды (федеральный Верховный суд по гражданским делам – *BGHZ*, федеральный Верховный суд по уголовным делам – *BGHS*, федеральный Трудовой суд – *BAGE*), высшие суды (Административный – *BVerwGE*,

Финансовый – *BFHE*, Социальный – *BSGE*) и Конституционный суд (*BVerfGE*).

Таким образом, на рубеже 2000-х годов в Германии объективно сложилась комплексная мегаотрасль, первоначально редко именовавшаяся экономическим правом Германии и ассоциировавшаяся с хозяйственным правом, представленным в самом широком виде как совокупность разнообразных комплексных принципов и норм права, регулирующих экономику. С середины 2000-х годов с учетом тенденций экономического развития в Германии наблюдается повышенное внимание к экономическому праву. Этот термин прочно входит в деловой оборот.

В это же время в Германии намечается некоторое обновление системы высшего образования, и экономическое право обособляется в качестве самостоятельной юридической специальности (преподается в университетах Фрейбурга, Констанца, Гейдельберга, Бонна, Карлсруэ). Курс подготовки таких специалистов состоит на 50% из юридических дисциплин, а на 50% – из экономических.

Франция. Ознакомившись с опытом Германии, приведем также некоторую информацию об экономическом праве Франции, система права которой также относится к романо-германской семье.

Еще в начале XIX в. (1804–1810 гг.) во Франции были приняты гражданский, *торговый*, уголовный, гражданско-процессуальный, уголовно-процессуальный кодексы. Эта кодификация нормативных правовых актов действовала вплоть до середины XX в. Существенное обновление национальной системы форм права произошло во Франции после Второй мировой войны, когда в экономике страны начинает превалировать государственное влияние, что предопределило, во-первых, усиление административного права и, во-вторых, образование новых комплексных отраслей (налоговое право, банковское право, таможенное право). Были приняты такие новые кодексы, как трудовой, таможенный, дорожный, налоговый, публичного здравоохранения (1951–1956 гг.), строительства и жилищ (1978 г.), интеллектуальной собственности (1992 г.). В 1958 г. во Франции вступила в действие новая Конституция. В 2007 г. в соответствии с потребностями актуальной экономики вступил в действие Коммерческий кодекс Франции, заменив ранее действовавший Торговый кодекс.

Таким образом, исторически традиционно торговая деятельность коммерсантов и предпринимателей регулировалась Торговым (Коммерческим)

кодексом Франции (цивилистическое направление). Однако помимо торгового законодательства экономические отношения все больше регулируются законодательством с присутствием административного элемента, что свидетельствует об усилении публично-правовых начал (например, природоохранные акты, регулирующие государственную защиту окружающей среды, антимонопольное и конкурентное законодательство, вступившие в силу во второй половине XX в.).

Можно согласиться с общепринятой точкой зрения о том, что в современной Франции действует как частное экономическое право Франции (торговое, коммерческое), имеющее многолетнюю историю, которое постоянно эволюционирует, воспринимая новации экономики, так и публичное экономическое право. В настоящее время именно публичное экономическое право Франции, которое сформировалось после 1944 г., регулирует вопросы государственного присутствия в экономике (формально возникновение публичного экономического права Франции связывают с Законом о таможене от 17 декабря 1814 г.).

К публичному экономическому праву Франции (по аналогии с Германией) в основном традиционно относят административное экономическое право. Интересно, что во Франции законодательство предусматривает деление юридических лиц на частные и публичные (к которым относится также государство). Соответственно, экономическая деятельность публичных лиц (публично-частное партнерство, механизм концессии, предоставление публичных услуг) регулируется нормами административного экономического права. К публичному (административному) экономическому праву во Франции относят и имущественное административное право (*droit administratif des biens*), регулирующее собственность государства, общественные работы и процедуры экспроприации¹³.

Завершая краткий экскурс, можно сделать следующие выводы в отношении экономического права Франции.

Соблюдение доктринальной традиции деления отраслей права на частные и публичные (по аналогии с Германией) исторически предопределило во Франции наличие публичных отраслей права (конституционное и административное) и частных отраслей права (гражданское

и торговое). Например, публичная собственность регулируется публичным правом; частная собственность, соответственно, частным правом. Одновременно экономические реалии, связанные с необходимостью государственного воздействия на экономические отношения и развитие самих этих отношений, привели к образованию большого числа комплексных отраслей (налоговое право, таможенное право, банковское право и др.).

Таким образом, во Франции (по аналогии с Германией) можно констатировать наличие мегаотрасли (экономическое право Франции), в которую входят административное экономическое право (как публичное направление), коммерческое экономическое право (как частное направление) и многочисленные отрасли, которые носят комплексный характер.

Очевидно, что экономическое право Франции (по аналогии с Германией) не имеет точных границ, а его содержание отражает национальные особенности развития экономики и права.

Отметим, что во Франции действуют административные суды и суды общей юрисдикции. Соответственно, споры с применением частного права решаются в обычных судах, а публичные споры – в административных судах.

Россия. Далее рассмотрим опыт России, который объективно сложился в отношении правового регулирования в сфере экономики в период XX – начала XXI в.

В советский период и несколько позже (постсоветский период) официальная российская правовая доктрина признавала наличие хозяйственного права в российской системе права. Одновременно в этот период не было предпринимательского права, так как предпринимательская деятельность не только не регулировалась, но даже не поощрялась в соответствии с советским законодательством. Предпринимательское право вошло в систему российского права, заменив собой хозяйственное право.

Ученые-цивилисты давно уже пришли к выводу о том, что это объяснялось наличием государственного правового регулирования экономической деятельности. Так, в хозяйственном праве преобладает концепция государственного регулирования экономики (публичное направление), а в предпринимательском – наоборот, преобладают идея саморегулирования экономических процессов и частный интерес (цивилистическое направление). Следует обратить внимание на то, что в настоящее время направление экономической политики России существенно

¹³ См.: Талапина Э.В. Административное право Франции сегодня // Ежегодник сравнительного правоведения. М., 2004. С. 136–151 // http://www.igpran.ru/public/articles/Tal-pina_adm_pravo_francii.pdf

меняется в сторону усиления роли государства в народнохозяйственной сфере (в частности, через административные, финансовые и налоговые механизмы).

В системе форм российского права не нашли места специальные кодексы, регулирующие хозяйственную или, позже, предпринимательскую деятельность (аналогичные Торговому кодексу Германии и Коммерческому кодексу Франции). Более подробно вопросы правового регулирования экономической деятельности в России рассмотрим далее.

Экономическое право в странах традиционной правовой системы. В отличие от романо-германской правовой семьи, к которой относится Российская Федерация, на общественную и государственную жизнь этих стран большое влияние оказывают обычаи и традиции. К традиционной правовой семье относятся, например, Китай, Таиланд, Вьетнам, Япония, государства Центральной Африки.

Китай. Исторические особенности развития Китая предопределили его многотысячелетнюю обособленность. При этом большое влияние на мировоззрение китайского общества на протяжении многих столетий оказывали учения буддизма и конфуцианства. В этой связи вплоть до начала XX в. значение права в стране было мало важным (преобладал обычай).

Однако начиная с 1911 г. (первая революция в Китае) в стране начался процесс постепенной «европеизации» (в том числе в области права). Следствием этой причины явилась кодификация китайского законодательства. Так, в 1929–1931 гг. был разработан и принят Гражданский кодекс, который объединил гражданское и *торговое право*; в 1930 г. – Земельный кодекс и т.д. Таким образом начинает происходить постепенное сближение китайской системы права с европейской (однако в Германии и во Франции мы наблюдали обособление торгового права в национальных системах права).

Начиная с 1949 г. намечается процесс рецепции модели советского права. Именно этим объясняется появление в китайской системе права *хозяйственного права (прообраз современного экономического права)* наряду с конституционным правом, гражданским правом, уголовным правом, административным правом, иными традиционными отраслями (аналогичными системе отраслей советского права). Следует отметить особую (господствующую) важность китайского административного права в регулировании как

общественной жизни в целом, так и экономики страны в частности (экономика носила сугубо «огосударственный» характер).

Дальнейший исторический этап, так называемый период «культурной революции» (1957–1976 гг.), характеризовался ослаблением правового регулирования в государстве и усилением правового нигилизма.

Возрождение системы права Китая происходит начиная с 1970-х годов в связи с экономической реформой, активно проводимой в стране. Большое значение для обновления системы китайского права имело принятие в 1982 г. новой Конституции страны. Несколько позже были пересмотрены и приняты новые уголовный и уголовно-процессуальный кодексы.

В связи с преобразованиями, последовательно проводимыми в экономике государства в 1990-х годах, в Китае была осуществлена налоговая реформа, что повлекло за собой принятие целого блока налогового законодательства. Так начинает формироваться современное *экономическое законодательство*.

На ход налоговой реформы Китая серьезное влияние оказало присоединение страны ко Всемирной торговой организации (2001 г.), поскольку возникла необходимость в создании равнозначных налоговых режимов для отечественных и зарубежных субъектов экономической деятельности. В этой связи в налоговое законодательство КНР были внесены существенные изменения.

Помимо налоговой реформы, повлекшей принятие налогового законодательства в Китае, начиная с 1990-х годов необходимость правового воздействия становится очевидной и для иных областей экономической деятельности. Принимаются (в отдельных случаях пересматриваются) Таможенный кодекс КНР, Законы КНР «О банкротстве предприятий», «О компаниях», «О контрактных предприятиях китайского и иностранного капитала», «О паевых совместных предприятиях китайского и иностранного капитала», «О внешней торговле», «О противодействии монополиям», «О валютном регулировании» и другие аналогичные законы, регулирующие отдельные сегменты национальной экономики. Таким образом, происходит дальнейшее формирование *экономического законодательства*.

Одновременно динамические социально-политические и экономические преобразования коснулись не только законодательства Китая, но и системы китайского права, и сегодня понятие

“экономическое право” (актуализированное и дополненное новыми правовыми конструкциями, хозяйственное право, заимствованное из советской системы права) прочно вошло в обиход китайской юридической науки, практики и образования.

*Экономическое право Китая характеризуется как отрасль права, нормы которой регулируют отношения, возникающие в процессе осуществления производственно-хозяйственной деятельности и государственного управления ею*¹⁴. Данное определение носит самый общий характер, но в целом с ним можно согласиться.

Полезно обратить внимание на то, что с 1995 г. юридическими факультетами КНР (в частности, ВТВУ) получено право на присуждение степени магистра в области экономического права.

Таким образом, хотелось бы резюмировать следующее.

Процесс становления китайской системы права принципиально отличается от аналогичного процесса в странах Европы и России (это очевидно, так как исторически указанные страны относятся к различным правовым системам). Несмотря на это, с начала XX столетия происходит “европеизация” китайского права. В частности, генезис системы права Китая связан с кодификацией законодательства по аналогии со странами Европы; с советской системой права (рецепция основных отраслей в середине XX в., в том числе *хозяйственного права*).

Отвечая на вызовы активно развивающейся экономики, к настоящему времени в Китае сформировалось законодательство, регулирующее различные сегменты экономической деятельности (экономическое законодательство), и на рубеже XX–XXI вв. на основе хозяйственного права формируется новая отрасль – экономическое право (обновленное хозяйственное право).

Можно утверждать, что современное экономическое право Китая – это хозяйственное право Китая, дополненное налоговым правом (внешняя форма выражения – Законы Китая о различных налогах), таможенным правом (аналогично – Таможенный кодекс КНР), предпринимательским правом (аналогично – Законы КНР “О банкротстве предприятий”, “О компаниях”, “О контрактных предприятиях китайского и иностранного капитала”, “О паевых совместных предприятиях китайского и иностранного капитала”), международным правом (аналогично – Закон КНР “О внешней

торговле”), антимонопольным правом (аналогично – Закон КНР “О противодействии монополиям”), валютным правом (аналогично – Закон КНР “О валютном регулировании”) и т.д. Иными словами, налицо формирование и становление комплексной мегаотрасли (аналогично странам Европы, рассмотренным выше), в которую в качестве элементов входят различные правовые комплексы (их состав определяется национальными особенностями и, соответственно, индивидуален).

Таким образом, завершая краткий обзор в отношении формирования экономического права в столь различных странах, как Германия, Франция, с одной стороны, и Китай – с другой, необходимо сформулировать следующие выводы.

Во-первых, несмотря на существенную разницу в геополитических, исторических и экономических подходах к национальным системам права таких разных стран, как страны Европы (Германия, Франция) и Китай, их характерной чертой в настоящее время является наличие национального экономического права.

Во-вторых, экономическое право во всех указанных странах имеет “собираательный”, комплексный характер, так как включает в себя различные и индивидуальные компоненты (элементы системы экономического права). Например, в Германии налоговое право соотносится в первую очередь с финансовым правом (так как последнее обособлено, и, например, современное судостроительство Германии предполагает наличие финансовых судов). Этого нет в Китае, поэтому налоговое право рассматривается как элемент системы экономического права Китая. При этом, например, торговое право присутствует во всех случаях, кроме России. Другими словами, национальные особенности различных стран определяют индивидуальный элементный состав системы экономического права каждой рассмотренной страны.

Учитывая вышеизложенное, представляется необходимым обратиться к вопросу об исследовании существования экономического права в российской системе права¹⁵, частично приняв опыт рассмотренных зарубежных стран.

¹⁴ См.: http://chinalaw.ru/economic_law

¹⁵ Об экономическом праве см.: Ашмарина Е.М., Ручкина Г.Ф. Экономическое право Российской Федерации (Предмет и метод, система и структура, источники правового регулирования) // Гос. и право. 2012. № 8. С. 57–65; Их же. Экономическое право как инновационная технология российской правовой науки // Вопросы экономики и права. 2011. № 7; Ашмарина Е.М. Экономическое право

Официальная отечественная юридическая доктрина предусматривает в настоящее время наличие следующих отраслей российского права, что предусмотрено в Номенклатуре специальностей научных работников (далее – Номенклатура)¹⁶: *конституционное право*, конституционный судебный процесс, *муниципальное право*; гражданское право, *предпринимательское право*, семейное право, международное частное право; *финансовое право*, *налоговое право*, *бюджетное право*; трудовое право, право социального обеспечения; земельное право, природоресурсное право, аграрное право, экологическое право; *корпоративное право*, *энергетическое право*; уголовное право и криминология, уголовно-исполнительное право; уголовный процесс; международное право, европейское право; криминалистика, судебно-экспертная деятельность, оперативно-розыскная деятельность; информационное право; административное право, административный процесс; гражданский процесс, арбитражный процесс.

Подходя формально (тождественно названию отраслей, принятых, например, в Германии), можно сразу сделать вывод о том, что полного соответствия нет. В нашей системе права присутствуют предпринимательское право, не нашедшее развития в Германии; корпоративное право (только что введено в систему, так же как и энергетическое право). Вспомним, что кодификация по вышеназванным отраслям отсутствует. Вместе с тем в российской системе права, в отличие от систем права всех рассмотренных зарубежных стран, нет торгового права и, например, картельного антимонопольного права, которое присутствует в Германии.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что в России в полном объеме не воспринята германская система права (делаем акцент на нее как наиболее близкую нашей). Возникает вопрос: необходимо ли это делать? Думается, что – нет, поскольку механическое копирование зарубежного опыта может нанести ущерб отечественной теории и практике в области юриспруденции. Неудивительно, что мы наблюдали также и отсутствие полной аналогии в отношении германской и французской систем права, что предопределено их национальными особенностями, несмотря на принадлежность обеих стран к романо-германской семье.

Российская правовая доктрина придерживается концепции деления отраслей на публичные и частные. Следовательно, рассматривая систему российского экономического права, можно говорить о публичном и частном экономическом праве. К комплексному публичному экономическому праву России возможно отнести, например, конституционное экономическое право, муниципальное экономическое право, административное экономическое право, финансовое право; к частному экономическому праву России – предпринимательское право и коммерческое право.

Далее обратимся к направлениям экономической деятельности в соответствии с направлениями актуальной российской экономической науки, установленными в Номенклатуре¹⁷:

экономика (регулируется всем комплексом рассмотренных отраслей российского права), управление народным хозяйством (в основном административным экономическим правом);

финансы, денежное обращение и кредит (регулируется в основном предпринимательским правом и финансовым правом);

бухгалтерский учет (целостно не присутствует ни в одной из отраслей российского права; фрагментарно в финансовом праве, предпринимательском праве, информационном праве);

мировая экономика – международное публичное право давно и подробно исследует этот аспект.

Кроме того, виды экономической деятельности, существующие в реальной практической российской действительности, представлены в Общероссийском классификаторе видов экономической деятельности (далее – Классификатор, или ОКВЭД), который установлен Постановлением Государственного комитета РФ по стандартизации и метрологии от 6 ноября 2001 г. № 454-ст (в ред. Приказа Росстандарта от 14 декабря 2011 г. № 1517-ст)¹⁸. В соответствии с ОКВЭД производственно-хозяйственная деятельность может быть представлена по видам экономической деятельности: сельское хозяйство, охота и лесное хозяйство; рыболовство, рыбоводство; добыча топливно-энергетических полезных ископаемых; обрабатывающие производства; производство и распределение электроэнергии, газа и воды; строительство; оптовая и розничная торговля;

как инновационная технология российской правовой науки // Вопросы экономики и права. 2011. № 4, 5.

¹⁶ Утверждена Приказом Министерства образования и науки РФ от 25 февраля 2009 г. № 59 (12.00.00 “Юридические науки”).

¹⁷ Утверждена Приказом Министерства образования и науки РФ от 25 февраля 2009 г. № 59 (08.00.00 “Экономические науки”).

¹⁸ Документ опубликован не был (см.: СПС “Консультант-Плюс”).

ремонт автотранспортных средств, мотоциклов, бытовых изделий и предметов личного пользования; гостиницы и рестораны; транспорт и связь; частные финансы; операции с недвижимым имуществом, аренда и предоставление услуг; образование; здравоохранение и предоставление социальных услуг; предоставление прочих коммунальных, социальных и персональных услуг; предоставление услуг по ведению домашнего хозяйства; деятельность экстерриториальных организаций.

Таким образом, можно констатировать наличие различных классификаций видов и направлений экономической деятельности (научная классификация направлений экономической деятельности, установленная Номенклатурой, не вполне очевидно совместима с практической ее классификацией по видам, которая установлена Классификатором – ОКВЭД).

Если предпринять попытки обобщения классификаций, приведенных выше, и некоторой дополнительной их систематизации, то, как представляется, возникает следующая общая картина направлений экономической деятельности с их детализацией по видам и особенностям правового обеспечения нормами известных правовой науке отраслей российского права (точных границ выявить не представляется возможным, что неудивительно, учитывая и зарубежный многолетний опыт).

Применим формальный подход на основе обобщения Номенклатуры и Классификатора.

Экономика и управление народным хозяйством подлежит далее расшифровке по видам экономической деятельности в соответствии с ОКВЭД: сельское хозяйство, рыболовство..., строительство и т.д.

Подход, конечно, несколько условный, так как трудно предствить, например, соотношение землеустройства (Номенклатура) и образования (Классификатор). Следовательно, надо понимать, что более подробный анализ укажет, какие виды экономической деятельности (Классификатор) не следует соотносить с теми или иными ее направлениями (Номенклатура). Дальнейшее исследование следует проводить в отношении юридической техники рассматриваемых нормативных правовых актов.

Финансы, денежное обращение и кредит

Подраздел “Финансы” включают в себя следующие подгруппы:

общегосударственные, территориальные и местные финансы (этот вид экономической деятельности фигурирует в Классификаторе в качестве государственного управления; очевидно, что это – публичная финансово-экономическая деятельность);

финансы хозяйствующих субъектов (этот вид экономической деятельности фрагментарно представлен в Классификаторе в качестве посреднической финансовой деятельности; очевидно, что это – частная финансово-экономическая деятельность);

финансы домохозяйств (соотносится в той или иной степени с п. “Р” Классификатора: предоставление услуг по ведению домашнего хозяйства);

оценка и оценочная деятельность (возможна и необходима во многих видах экономической деятельности – ОКВЭД);

рынок ценных бумаг и валютный рынок (соотносится с публичной и частной финансовой деятельностью; операции с ценными бумагами приводятся в ОКВЭД в качестве финансового посредничества);

рынок страховых услуг (соотносится с п. “J” ОКВЭД).

Подраздел “Денежное обращение, кредит и банковская деятельность”:

кредитные отношения (публичная и частная финансовая деятельность, которая представлена в ОКВЭД в качестве финансовой посреднической деятельности);

банки и иные кредитные организации (публичная – Банк России и частная банковская деятельность; приводятся в ОКВЭД в качестве финансового посредничества);

денежно-кредитное регулирование (публичная банковская деятельность; приводится в ОКВЭД в качестве финансового посредничества как деятельность Банка России).

Бухгалтерский учет, статистика подлежат далее расшифровке по видам экономической деятельности в соответствии с ОКВЭД: сельское хозяйство, рыболовство..., строительство и т.д.

Мировая экономика – это внешнеэкономическая деятельность (представляется целесообразной ее дальнейшая расшифровка по видам экономической деятельности в соответствии с ОКВЭД: сельское хозяйство, рыболовство..., строительство и т.д.).

Приведенное выше обобщение является основывающимся прежде всего на нормах права, содержащихся в нормативных правовых актах. Поэтому попробуем предпринять попытку соотнесения рассмотренных экономических классификаций с юридическим доктринальным подходом, предполагающим наличие отраслей российского права, регулирующих направления и виды экономической деятельности (схематично), что позволит нам вывести правовые комплексы (элементы), представляющие собой в результате их обобщения комплексную мегаотрасль – экономическое право Российской Федерации.

Однако прежде всего напомним (как отправной момент), что экономический рынок (как внутренний, так и внешний) делится на финансовый (публичные и частные услуги), нефинансовый (публичное и частное перераспределение товаров, работ, услуг и интеллектуальной собственности), смешанный (например, на рынке инвестиций могут осуществляться как финансовые, так и нефинансовые операции). Кроме того, экономический рынок подлежит государственному регулированию (ни в коем случае мы не говорим об огосударствлении), т.е. администрированию (на это указывает и опыт зарубежных стран).

Именно на экономическом рынке, опосредуя все перераспределительные процессы, осуществляется *экономическая деятельность*, которую можно в концентрированном виде представить в следующих направлениях.

Публичные направления – публичная экономическая деятельность:

- 1) административная экономическая деятельность;
- 2) финансовая экономическая деятельность;
- 3) международная экономическая деятельность (внешнеэкономическая, в том числе внешнеторговая, деятельность).

Частные направления – частная экономическая деятельность:

- 4) предпринимательская производственная деятельность (товары, работы, услуги, интеллектуальная собственность);
- 5) предпринимательская торговая деятельность (товары, работы, услуги, продукты интеллектуальной собственности);
- 6) финансовая деятельность (частная) хозяйствующих субъектов (в том числе банковская деятельность);

7) внешнеэкономическая (в том числе внешнеторговая) деятельность.

Административная экономическая деятельность предусмотрена Номенклатурой (разд. 2 “Управление народным хозяйством”) и реализуется во всех видах экономической деятельности, предусмотренных ОКВЭД (это – контроль и государственное регулирование, например сельского хозяйства, здравоохранения и т.д.). Кроме того, в разд. “L” ОКВЭД непосредственно предусмотрено Государственное управление (не акцентируем сейчас внимание на юридической технике в отношении корректности названия этого вида экономической деятельности в ОКВЭД).

Финансовая экономическая публичная деятельность – это бюджетное и налоговое направления, а также регулирование денежно-валютного обращения в стране, публичная инвестиционная деятельность (направления отражены в Номенклатуре и подвиды – в ОКВЭД).

Внешнеэкономическая публичная деятельность, например таможенная деятельность, деятельность в сфере внешнего кредита.

Предпринимательская производственная деятельность представлена в разрезе ее видов в ОКВЭД (например, производство товаров, работ, услуг, интеллектуальной собственности в сельском хозяйстве и т.д.).

Предпринимательская торговая деятельность аналогично представлена в разрезе ее видов в ОКВЭД (например, оптовая и розничная торговля товарами, работами, услугами, продуктами интеллектуальной собственности).

Финансовая деятельность хозяйствующих субъектов – это, например, банковская деятельность, страховой, инвестиционный виды деятельности; а также частная финансовая деятельность всех без исключения организаций (любых форм собственности и частных предпринимателей) в соответствии с ОКВЭД (например, в сфере строительства, здравоохранения и т.д.).

Внешнеэкономическая (в том числе внешнеторговая) частная деятельность в отношении товаров, работ, услуг, интеллектуальной собственности в разрезе ее видов (ОКВЭД).

Таким образом, на основе обобщения сделаем вывод об общих (укрупненных) направлениях экономической деятельности. К направлениям экономической деятельности в нашей стране сегодня можно отнести, в частности:

административную экономическую деятельность по всем ее видам (ОКВЭД);

финансовую частную и публичную экономическую деятельность (в соответствии с Номенклатурой и ОКВЭД);

предпринимательскую (производственную и торговую) экономическую по всем их видам деятельность (ОКВЭД);

внешнеэкономическую (в том числе финансовую и внешнеторговую) частную и публичную экономическую деятельность.

Такой общий вывод сделан на основе отечественного опыта актуального построения российской правовой системы, и, как представляется, он соотносится с Номенклатурой и Классификатором, в которых представлены направления и виды экономической деятельности.

На основании проведенного исследования можно сделать следующие выводы.

1. Очевидная целесообразность рецепции позитивного зарубежного опыта при сохранении национальных традиций указывает на то, что в России следует признать экономическое право, которое уже сформировалось де-факто как комплексная мегаотрасль.

2. Определение экономического права как совокупности принципов и норм права, регулирующих отношения, возникающие в процессе производственно-хозяйственной деятельности и ее государственного управления, содержащиеся в единой системе форм международного и национального права, реализующиеся в государстве, представляется универсальным и приемлемым как в российской, так и в зарубежной практике.

3. Экономическое право России – это собиравшаяся комплексная мегаотрасль, требующая официального признания (по аналогии с зарубежными странами) и имеющая огромное практическое значение. Такой вывод, в частности, подтверждается и тем, что в Верховном Суде РФ создается судебная коллегия по экономическим спорам.

4. В соответствии с теорией систем представляется возможным исследовать и систему экономического права, включая в нее подсистемы международного и национального права, аккумулирующие соответствующие элементы. Например: а) публичное экономическое право: конституционное экономическое право; международное публичное экономическое право; административное экономическое право; финансовое право; уголовное экономическое право; экологическое экономическое право; б) частное экономическое право: международное частное

экономическое право; предпринимательское право; трудовое право; коммерческое право.

5. При этом не следует забывать о преобладающей роли современного международного экономического права (публичного и частного), поскольку возрастает значение международного права в целом. Формами международного права, в частности в области экономической деятельности, должны быть общепризнанные принципы и нормы международного права, обычаи и международные договоры¹⁹.

6. Вопрос о необходимости обособления экономического права как отрасли российского права приобретает особую практическую актуальность в настоящее время, когда в нашей стране происходит *реформа судебной системы*. В ближайшее время судебному рассмотрению будут подлежать *экономические споры*. Отметим, что финансовые споры (выделены в Германии отдельно) не подлежат обособлению и, следовательно, должны рассматриваться в составе экономических споров (логически это оправданно, так как финансовая (частная и публичная) деятельность является одним из сегментов экономической деятельности).

Вопрос о выделении в качестве самостоятельной группы экономических споров дискутировался и ранее. Так, в одной из энциклопедических работ указано, что правосудие – это совершаемая в законном порядке правоприменительная деятельность суда по рассмотрению и разрешению гражданских и уголовных дел, а также *экономических споров* в целях охраны прав и интересов граждан, организаций и государств²⁰.

Что же такое экономические споры? По мнению М.И. Клеандрова (с которым, как представляется, трудно не согласиться), это – некриминальные торгово-коммерческо-промышленные дела и споры, так как уголовные (криминальные) споры выделяются отдельно. А торгово-коммерческо-промышленные споры отличны от гражданских и должны быть обособлены от них.

Но (!), если в первом случае присутствует ясность (действует УК РФ), то во втором случае в настоящее время ясности нет. Гражданские споры (германский опыт указывает на то, что

¹⁹ См., например: *Ершов В.В.* Правовая цивилизация: теоретические и практические вопросы международного права. Электронное изд.

²⁰ См.: *Юридическая энциклопедия* / Изд. Ю.М. Тихомирова, М., 1997. С. 347; *Клеандров М.И.* Актуальные проблемы коммерческого права // Актуальные проблемы науки и практики коммерческого права. Сб. науч. ст. / Отв. ред. В.Ф. Попондопуло, О.Ю. Скворцов. Вып. 5. М., 2005 // <http://www.pravoedelo2007.narod.ru/artikles14.htm>

гражданское право является строго частным), возможно (по аналогии со спорами, рассматриваемыми во французских судах общей юрисдикции), должны носить только частный характер и это – споры, в которых одной из сторон являются граждане – физические лица (грамматическое буквальное толкование понятия “гражданский”).

При этом, конечно, возникают многочисленные вопросы, например: как быть со спорами, которые возникают в случае нарушения правил дорожного движения, если это – не преступления? Это – не уголовные споры, и не гражданские, и не экономические споры, но строго административные споры.

Как представляется, нет полной ясности и с экологическими спорами (если речь не идет о преступлении, или о нарушениях, возникших в ходе экономической деятельности).

Очевидно также, что при рассмотрении экономических споров речь идет о *специальных субъектах, а именно: об участниках экономического отношения*²¹. Условно говоря – коммерческого (торгового), предпринимательского, промышленного, финансового.

Таким образом, экономические отношения и в России (аналогично Германии, Франции, Китаю), как представляется, исходя из изложенного, требуют целостного правового урегулирования принципами и нормами как международного, так и национального экономического права.

Итак, не только в Германии, во Франции и в Китае, но и в России объективно складывается

комплексная мегаотрасль, которую возможно признать экономическим правом России;

данная мегаотрасль в России имеет собирательный характер (аналогично зарубежному опыту), т.е. состоит из элементов (правовых комплексов);

в отличие от рассмотренных стран эта мегаотрасль может иметь большое практическое значение в области судопроизводства с учетом того, что в результате судебной реформы в России обобщаются так называемые экономические споры.

При квалификации споров (уголовные, гражданские, экономические) представляется целесообразной дополнительная классификация по субъектному составу, а именно:

в экономических спорах могут участвовать юридические лица (иные аналогичные организации), индивидуальные предприниматели, уставная деятельность которых так или иначе связана с экономикой страны (даже если это – обеспечение военной безопасности). Вместе с тем при обеспечении безопасности цели деятельности могут быть и иными, нежели достижение экономического эффекта.

Думается, что при отграничении экономической деятельности от других видов социальной деятельности в государстве можно использовать различные дополнительные критерии (в частности, цели деятельности, искомый результат ее осуществления). Вместе с тем такого рода классификации могут привести к возникновению оценочных суждений, что приведет к неопределенности возможного толкования (нарушение основополагающего принципа права – принципа определенности), в связи с чем, как представляется, этот вопрос требует отдельного рассмотрения.

²¹ См.: Актуальные проблемы коммерческого права. Сб. науч. ст. / Отв. ред. В.Ф. Попондопуло, О.Ю. Скворцов.