

Jerzy Poczobut

Ewolucja pojęcia międzynarodowego prawa handlowego

Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego 1, 21-54

2007

Artykuł został opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Jerzy Poczobut

Ewolucja pojęcia międzynarodowego prawa handlowego

Wstęp

Znaczenie międzynarodowego prawa handlowego ciągle wzrasta wraz ze zwiększaniem się liczby i zakresu tworzących je norm oraz szybkim rozwojem handlu międzynarodowego, będącego jednym z efektów globalizacji. Systematyczna prezentacja problematyki międzynarodowego prawa handlowego dokonywana jest w coraz częściej ukazujących się podręcznikach i monografiach, które dotyczą wyłącznie tego prawa lub szeroko pojmowanego prawa prywatnego międzynarodowego, poszczególne zaś jego zagadnienia omawiane są na łamach fachowych czasopism, niekiedy poświęconych głównie lub jedynie wspomnianej problematyce. Międzynarodowe prawo handlowe jest odrębnym przedmiotem dydaktycznym na wyższych uczelniach, w szczególności zaś uniwersytetach. Stanowi oddzielne hasło w katalogach rzeczowych wielu naukowych bibliotek oraz publikowanych w różnych formach bibliografii.

Wzrostowi znaczenia międzynarodowego prawa handlowego towarzyszy w nauce coraz częstsza refleksja nad jego istotą. Mimo iż określenie zakresu znaczeniowego i w rezultacie systematycznej lokalizacji międzynarodowego prawa handlowego ma kluczowe znaczenie dla doktryny, dydaktyki i praktyki prawa, w skali światowej występują fundamentalne różnice poglądów na ten temat. Niniejsze opracowanie zawiera przegląd i krytyczną analizę ewolucji reprezen-

tatywnych opinii o naturze międzynarodowego prawa handlowego, które zostały wyrażone w Europie na przestrzeni stu ostatnich lat, oraz definicję tego prawa zaproponowaną przez autora.

Międzynarodowe prawo handlowe w ujęciu wąskim¹

Koncepcje nawiązujące do prawa prywatnego

Międzynarodowe prawo handlowe jako dział prawa prywatnego międzynarodowego

W doktrynie włoskiej G. Diena² na przełomie XIX i XX w. przedstawił dwa podejścia do „międzynarodowego prawa handlowego” (wł. *diritto commerciale internazionale*), zwanego też „handlowym prawem prywatnym międzynarodowym” (wł. *diritto internazionale privato commerciale*), których elementy przez następnych kilka dziesięcioleci stanowiły punkty odniesienia kolejnych prób określenia natury tego prawa. Międzynarodowe prawo handlowe w pierwszym znaczeniu zdefiniował jako część prawa prywatnego międzynarodowego, składającą się z reguł wypracowanych w nauce prawa i przepisów prawa pozytywnego, stworzonych w celu ustalenia zasad rozwiązywania kolizji zachodzących między porządkami prawnymi różnych państw przez określenie granic ich stosowania na terytorium danego państwa we wszystkich sprawach handlowych o charakterze międzynarodowym. Natomiast przez międzynarodowe prawo handlowe w znaczeniu drugim G. Diena rozumiał część prawa handlowego, na którą składają się normy ujednoczone w wielostronnych umowach międzynarodowych, przy czym wskazywał na konieczność precyzyjnego rozróżnienia spraw handlowych i innych spraw z zakresu prawa prywatnego.

¹ Por. J. Poczobut: *Pojęcie międzynarodowego prawa handlowego u progu nowego stulecia*. W: *Prawo w XXI wieku. Księga pamiątkowa 50-lecia Instytutu Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk*. Red. W. Czaplinski. Warszawa 2006, s. 653–661.

² Zob. G. Diena: *Trattato di diritto commerciale internazionale ossia il diritto internazionale privato commerciale*. T. 1. Firenze 1900, s. 41 i nast.

Charakterystyczne dla poglądów G. Dieny było przede wszystkim przyjęcie, że międzynarodowe prawo handlowe można uznać albo za część prawa prywatnego międzynarodowego, rozumianego jako prawo kolizyjne, albo za część prawa handlowego, będącego prawem materialnym, te zaś działy prawa wchodzą w skład szerszej kategorii prawa prywatnego. O ile jednak międzynarodowe prawo handlowe w znaczeniu pierwszym jest tworzone w płaszczyźnie krajowej (w ramach systemu prawa krajowego), o tyle międzynarodowe prawo handlowe w znaczeniu drugim jest stanowione wyłącznie w płaszczyźnie międzynarodowej (poza systemem prawa poszczególnych państw), w wyniku zawierania przez państwa umów, których zawartość stanowi ujednoczone prawo handlowe.

Z głównymi założeniami poglądów G. Dieny koresponduje zasadniczo, przede wszystkim pod względem sposobu i przedmiotu regulacji, sformułowana pod koniec trzeciej dekady ubiegłego wieku w nauce szwajcarskiej przez A.F. Schnitzera³ koncepcja międzynarodowego prawa handlowego (niem. *internationales Handelsrecht*). Powstała ona w nawiązaniu do wypracowanej przez niego koncepcji „zewnętrznego” prawa prywatnego (niem. *Aussenprivatrecht, externes Privatrecht*), zwanego już wtedy powszechnie prawem prywatnym międzynarodowym (niem. *internationales Privatrecht*), które w odróżnieniu od „wewnętrznego” prawa prywatnego (niem. *internes Privatrecht*) reguluje stosunki (stany faktyczne) prywatnoprawne nie podlegające zwierzchnictwu prawnemu jednego państwa i jest w tym znaczeniu międzynarodowe, ponieważ albo ich skutki wykraczają poza granice państwowe, albo też ich uczestnicy pochodzą z różnych państw. Zewnętrzne prawo prywatne ma według niego, tak jak prawo prywatne wewnętrzne, charakter czysto krajowy nawet wtedy, gdy jest stanowione w wykonaniu umowy zawartej między państwami jako podmiotami prawa narodów (prawa międzynarodowego publicznego), ponieważ wymaga inkorporacji do (promulgacji aktu) prawa krajowego. Wspomniany autor postulował, dokonując śmiałej projekcji w odległą przyszłość, ujednoczenie w skali międzynarodowej bilateralnie lub multilateralnie zewnętrznego prawa prywatnego. Międzynarodowe prawo handlowe było, stosownie do jego poglądów, częścią zewnętrznego prawa prywatnego (prawa prywatnego międzynarodowego), przedmiotem regulacji, której są stosunki (stany faktyczne) w zakresie działalności handlowej, rozumianej jako pośrednictwo między producentem a konsumentem, polegające na obrocie towara-

³ Zob. A.F. Schnitzer: *Handbuch des Internationalen Handels-, Wechsel- und Checkrechts*. Zürich–Leipzig 1938, s. 4–12.

mi i wykazujące przestrzenne (w zakresie skutków) lub personalne (w zakresie uczestnictwa) powiązanie z porządkami prawnymi różnych państw. Z uwagi na to, że według A.F. Schnitzera na prawo prywatne międzynarodowe składa się zarówno zespół norm kolizyjnych, które rozgraniczają zakresy działania (kompetencje) prawa prywatnego poszczególnych państw, jak też zespół norm merytorycznych, które rozstrzygają o stanowisku prawnym (głównie o prawach i obowiązkach) stron stosunku prywatnoprawnego o charakterze międzynarodowym, międzynarodowe prawo handlowe obejmuje również te dwa rodzaje norm. Wydzielenie problematyki międzynarodowego prawa handlowego z szerszego zakresu prawa prywatnego międzynarodowego i omówienie jej w formie odrębnego podręcznika A.F. Schnitzer uzasadniał przede wszystkim swoistością przedmiotu regulacji tego pierwszego, którym są prywatnoprawne i zarazem handlowe stosunki o charakterze międzynarodowym.

Zwolennikiem pojmowania międzynarodowego prawa handlowego jako szczególnego działu prawa prywatnego międzynarodowego, któremu we Francji przydaje się znacznie szersze znaczenie niż np. w Polsce, był w nauce francuskiej końca lat czterdziestych XX w. P. Arminjon⁴. Wystąpił on z propozycją nazwania tego działu „prawem prywatnym międzynarodowym handlowym” (fr. *droit international privé commercial*), w nawiązaniu do pojęcia krajowego prawa handlowego, które reguluje określone osoby i czynności odrębnie względem prawa cywilnego, a jego źródłem są ustawy, umowy międzynarodowe i zwyczaje. Prawo prywatne międzynarodowe handlowe było zatem w ujęciu P. Arminjona częścią prawa prywatnego międzynarodowego, którego normy regulują kolizje zachodzące między systemami prawa różnych państw w sprawach z zakresu prawa handlowego. Dla określenia przedmiotu regulacji tego prawa istotne jest według niego rozróżnienie kupców i innych podmiotów prawa prywatnego oraz czynności handlowych i innych czynności prywatnoprawnych.

Międzynarodowe prawo handlowe jako autonomiczna dziedzina w ramach prawa prywatnego

Impuls do ożywienia dyskusji nad pojęciem międzynarodowego prawa handlowego dało utworzenie w dniu 17 grudnia 1966 r. Komisji Międzynarodowego Prawa Handlowego ONZ (ang. United Nations

⁴ Zob. P. Arminjon: *Précis de Droit international privé commercial*. Paris 1948, s. 7–19.

Commission on International Trade Law – UNCITRAL)⁵. W Raporcie sekretarza generalnego ONZ pod tytułem *Postępowy rozwój prawa handlu międzynarodowego*, przedstawionym w dniu 23 września 1966 r. na XXI sesji Zgromadzenia Ogólnego tej organizacji⁶, „prawo handlu międzynarodowego” (ang. *law of international trade*), którego synonimem jest międzynarodowe prawo handlowe (ang. *international trade law, international business law, international commercial law*), zostało określone jako zespół norm regulujących stosunki handlowe o charakterze prywatnoprawnym, które są powiązane z różnymi państwami. Za przedmiot regulacji prawa handlu międzynarodowego uznano w szczególności:

- 1) międzynarodową sprzedaż towarów, a w tym:
 - a) zawarcie umowy,
 - b) porozumienia szeroko rozumianej agencji,
 - c) porozumienia o sprzedaży wyłącznej;
- 2) papiery wartościowe i bankowe kredyty handlowe;
- 3) prawa dotyczące prowadzenia działalności w dziedzinie handlu międzynarodowego;
- 4) transport, a w tym:
 - a) morski przewóz towarów,
 - b) powietrzny przewóz towarów,
 - c) drogowy i kolejowy przewóz towarów,
 - d) śródlądowy przewóz towarów;
- 5) własność przemysłową i prawa autorskie;
- 6) międzynarodowy arbitraż handlowy.

Z zakresu prawa handlu międzynarodowego wyłączono stosunki handlowe (gospodarcze) między państwami jako suwerenami, które podlegają regulacji międzynarodowego prawa publicznego, np. w ramach Układu Ogólnego w sprawie Taryf Celnych i Handlu z 1947 r. (ang. *General Agreement on Tariffs and Trade – GATT*). Natomiast

⁵ Zob. *Rezolucja Zgromadzenia Ogólnego Narodów Zjednoczonych w sprawie powołania Komisji Prawa Handlu Międzynarodowego*. Tłum. S. Szafrańek. „Prawo w Handlu Zagranicznym” [dalej: PwHZ] 1967, nr 17, s. 95–101. Na temat UNCITRAL w nowszym piśmiennictwie polskim zob. J. Poczobut: *Organizacje promujące rozwój międzynarodowego prawa handlowego. Charakter prawny, cele, struktura, osiągnięcia. Na przykładzie UNCITRAL i MIH*. W: *Rozprawy prawnicze. Księga pamiątkowa Profesora Maksymiliana Pazdana*. Red. L. Ogiełło, W. Popiołek, M. Szpunar. Kraków 2005, s. 463–469, 477–478 oraz powołaną tam literaturę.

⁶ Zob. *Official Records of the General Assembly, Twenty-first session, Annex, Agenda items 88, document A/6396*; „Yearbook of the United Nations Commission on International Trade Law (UNCITRAL)” 1970, Vol. 1, s. 18 i nast.; przedruk m.in. w: Ch.-J. Cheng: *Basic Documents on International Trade Law*. Dordrecht–Boston–Lancaster 1986, s. 3–56.

stosunki między państwami lub państwowymi jednostkami organizacyjnymi jako podmiotami prawa prywatnego zostały uznane za przedmiot regulacji prawa handlu międzynarodowego. Zaprezentowana w Raporcie sekretarza generalnego ONZ koncepcja międzynarodowego prawa handlowego została przyjęta przez UNCITRAL za podstawę określenia przedmiotowych ram działania tej instytucji⁷.

Tak pojmowane prawo handlu międzynarodowego ma na celu zmniejszenie kolizji i różnic występujących między systemami prawnymi poszczególnych państw w sprawach dotyczących handlu międzynarodowego, co nadal stanowi istotną przeszkodę w rozwoju handlu światowego. Osiągnięcie tego celu zapewniają dwie różne, lecz komplementarne techniki legislacyjne (sposoby stanowienia prawa). Pierwsza polega na tworzeniu reguł kolizyjnych szeroko pojmowanego prawa prywatnego międzynarodowego (tj. obejmującego również prawo międzynarodowego postępowania cywilnego w sprawach handlowych), w których zostaje określona właściwość prawa materialnego oraz sądu w sprawach prywatnoprawnych z zakresu handlu międzynarodowego. Zastosowanie wspomnianej techniki prowadzi do usunięcia skutków kolizji zachodzących między poszczególnymi systemami prawa krajowego. W wyniku jej stosowania powstały np. jednolite przepisy księgi drugiej (art. 232–295) Kodeksu Bustamantego z dnia 20 lutego 1928 r.⁸ oraz niektórych konwencji opracowanych przez Haską Konferencję Prawa Prywatnego Międzynarodowego (np. Konwencji z dnia 15 czerwca 1955 r. o prawie właściwym dla międzynarodowej sprzedaży towarów).

Natomiast druga technika legislacyjna polega na ujednocnianiu (unifikacji) i zbliżaniu do siebie (harmonizacji) krajowych systemów prawa materialnego. Określono ją jako prewencyjną, ponieważ zapobiega powstawaniu kolizji między tymi systemami. Stosując tę drugą technikę, opracowano np. – pod auspicjami początkowo Międzynarodowego Instytutu Ujednocniania Prawa Prywatnego, a następnie Komisji Międzynarodowego Prawa Handlowego ONZ – Konwencję Narodów Zjednoczonych z dnia 11 kwietnia 1980 r. o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów⁹. Sekretarz generalny ONZ zwró-

⁷ Zob. J. Jakubowski: *Prawo jednolite w międzynarodowym obrocie gospodarczym. Problemy stosowania*. Warszawa 1972, s. 16–19; Idem: *VI sesja Komisji Międzynarodowego Prawa Handlowego ONZ – UNCITRAL*. PwHZ 1972, nr 28–29, s. 109–150; J. Poczobut: *Organizacje promujące...*, s. 464–469.

⁸ Przekład polski: *Konwencja o międzynarodowym prawie prywatnym krajów Ameryki Łacińskiej wraz z Kodeksem Bustamantego*. Warszawa 1965.

⁹ Dz.U. 1997, nr 45, poz. 286–287.

cił również w swym Raporcie uwagę, że obydwie wspomniane techniki znajdują zastosowanie zarówno przy tworzeniu międzynarodowego prawa handlowego przez państwa, jak też w procesie wykształcania się w handlu międzynarodowym zwyczajów, określanych jako reguły powstające w wyniku jednolitej praktyki (takiego samego postępowania) uczestników międzynarodowego obrotu handlowego w analogicznych sytuacjach. Uwzględnianie mających coraz większe znaczenie zwyczajów powstałych w handlu międzynarodowym jest różnorako regulowane w krajowym prawie prywatnym.

Mimo iż sformułowana przez sekretarza generalnego ONZ definicja prawa handlu międzynarodowego, nazywanego alternatywnie najczęściej międzynarodowym prawem handlowym, jest dosyć ogólna, można na jej podstawie określić najważniejsze cechy tego prawa. Po pierwsze, prawo handlu międzynarodowego reguluje prywatnoprawne stosunki powstałe w szeroko rozumianym handlu międzynarodowym. Po drugie, co jest konsekwencją cechy poprzedniej, stosunki te są regulowane za pomocą norm należących do prawa prywatnego, zarówno kolizyjnych, składających się na prawo prywatne międzynarodowe *sensu stricto* (w ujęciu klasycznym), jak też merytorycznych, składających się na prawo materialne. Po trzecie, prawo handlu międzynarodowego powstaje zarówno w płaszczyźnie międzynarodowej, w drodze wspólnej działalności prawotwórczej państw zawierających umowy międzynarodowe oraz w wyniku wykształcania się zwyczajów w stosunkach między uczestnikami międzynarodowego obrotu handlowego, jak też w płaszczyźnie krajowej, w drodze legislacji polegającej na ustawodawstwie lub orzecznictwie sądów. Międzynarodowe prawo handlowe odznaczałoby się zatem cechą „międzynarodowości” w tym znaczeniu, iż przedmiotem jego regulacji są prywatnoprawne stosunki w handlu międzynarodowym, nie zaś dlatego, iż normy tego prawa powstają jedynie w płaszczyźnie szeroko rozumianych stosunków międzynarodowych.

Międzynarodowe prawo handlowe w ujęciu Raportu sekretarza generalnego ONZ nie jest, jak przyjmowano dotychczas, wyspecjalizowanym działem prawa prywatnego międzynarodowego, lecz stanowi nową, wykształcającą się dziedzinę prawa, wyróżnianą na podstawie oryginalnych kryteriów, na którą składają się połączone w jeden system prywatnoprawne normy kolizyjne i normy merytoryczne tworzone w dwóch płaszczyznach: międzynarodowej i krajowej. Do przyjętej w UNCITRAL koncepcji międzynarodowego prawa handlowego, jako dziedziny prawa uniwersalnej oraz autonomicznej wobec prawa krajowego pod względem tworzenia, obowiązywania, a nawet stoso-

wania, nawiązują również obecnie uczestnicy międzynarodowej dyskusji nad jego naturą¹⁰.

Zwolennikiem przyjętej przez UNCITRAL koncepcji prawa handlu międzynarodowego (międzynarodowego prawa handlowego) był w doktrynie brytyjskiej C.M. Schmitthoff, który nie tylko wypowiedział się wielokrotnie o naturze tego prawa przed i po przedstawieniu w 1966 r. przez sekretarza generalnego ONZ Raportu na temat rozwoju prawa handlu międzynarodowego¹¹, lecz również przygotował wstępny projekt tego Raportu. Wyszedł od ogólnego stwierdzenia, że prawo handlu międzynarodowego stanowi część prawa handlowego, która reguluje handel międzynarodowy i zawiera ogólne zasady akceptowane w skali światowej bez względu na ustrój polityczny i ekonomiczny państw¹². Istnienie takich zasad uchyla konieczność lokalizacji czynności handlu międzynarodowego w krajowym systemie prawa. Zbiór wspomnianych zasad C.M. Schmitthoff nazwał „nowym *lex mercatoria*”, nawiązując tym samym do tradycji średniowiecznego zwyczajowego prawa kupieckiego o charakterze uniwersalnym¹³. Nowe prawo kupieckie różni się jednak od starego, obowiązującego *proprio vigore*, przede wszystkim źródłem swej mocy wiążącej, którym jest akceptacja przez państwa dysponujące suwerenną władzą.

¹⁰ Koncepcję tę skrytykował wątpliwie J. Łopuski (*Zarys prawa handlu międzynarodowego*. Toruń 1981, s. 21–22), zarzucając jej nieuwzględnienie wzrastającej roli międzynarodowego i krajowego prawa publicznego w regulowaniu stosunków handlu międzynarodowego.

¹¹ Zob. przedruki publikacji C.M. Schmitthoffa w: *Clive M. Schmitthoff's Select Essays on International Trade Law*. Ed. Ch.-Jui Cheng. Dordrecht–Boston–London 1988, passim; *Idem*: *Eksport: pravo i praktika meždunarodnoj trgovli*. Moskwa 1993, passim.

¹² Por. C.M. Schmitthoff: *The Law of International Trade*. In: *Commercial Law in a Changing Economic Climate*. Ed. 2. London 1981, s. 18–33; *Idem*: *Nature and Evolution of the Transnational Law of Commercial Transactions*. In: *The Transnational Law of International Commercial Transactions*. Eds. N. Horn, C.M. Schmitthoff. Deventer 1982, s. 19–31 oraz jego wcześniejsze publikacje: *Idem*: *Das neue Recht des Welt-handels*. „Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht” [dalej: *RabelsZ*] 1964, H. 1, s. 44–77; *Idem*: *The Unification of the Law of International Trade*. „The Journal of Business Law” 1968, s. 105–119; *Idem*: *The Unification and Harmonisation of Law by Means of Standard Contracts and General Conditions*. „The International and Comparative Law Quarterly” 1968, s. 551 i nast.

¹³ Na temat średniowiecznej i nowej *lex mercatoria* w piśmiennictwie polskim zob. przede wszystkim: B. Fuchs: „*Lex mercatoria*” w *międzynarodowym obrocie handlowym*. Kraków 2000, passim; J. Jakubowski, w: J. Jakubowski, M. Tomaszewski, A. Tynel, A.W. Wiśniewski: *Zarys międzynarodowego prawa handlowego*. Warszawa 1983, s. 24–28; J. Łopuski: *Zarys prawa...*, s. 25–29; M. Pilich: *Dobra wiara w konwencji o umowach międzynarodowej sprzedaży towarów*. Warszawa

Autonomiczny, względem prawa krajowego i międzynarodowego, charakter prawa handlu międzynarodowego, wynikający z przyzwolenia suwerennych państw, opiera się według C.M. Schmitthoffa na przyjętej przez prawodawców krajowych zasadzie autonomii woli stron stosunku prywatnoprawnego, która w odniesieniu do zobowiązań umownych znajduje wyraz w zasadzie swobody umów. Jego zdaniem jednak, inaczej zostało to określone we wspomnianym Raporcie sekretarza generalnego ONZ z 1966 r. Źródła tak rozumianego prawa handlu międzynarodowego mają wyłącznie charakter międzynarodowy; są nimi legislacja międzynarodowa i międzynarodowy zwyczaj handlowy. Legislacja międzynarodowa, stanowiąca rezultat badań komparatystycznych, wyraża się w zawieraniu przez państwa wielostronnych uniwersalnych i regionalnych umów międzynarodowych (konwencji) oraz opracowywaniu ustaw wzorcowych (modelowych), które przeznaczone są do jednostronnego przyjęcia przez poszczególne państwa. Przykładem takiej ustawy jest Ustawa wzorcowa UNCITRAL z 1996 r. o podpisie elektronicznym, która została wykorzystana w działalności legislacyjnej ponad 70 państw lub ich części¹⁴. Natomiast pod pojęciem „międzynarodowy zwyczaj handlowy” należy rozumieć praktyki handlowe, uzanse i standardy, opracowane w formie wzorców umownych, ogólnych warunków umów i przewodników ich sporządzania przez międzynarodowe organizacje międzyrządowe i pozarządowe, takie jak np. Europejska Komisja Gospodarcza ONZ czy Międzynarodowa Izba Handlowa¹⁵. Przedstawiony charakter źródeł prawa handlu międzynarodowego uzasadnia określenie go jako prawa „transnarodowego” w znaczeniu prawa światowego lub inaczej: prawa powszechnego, wspólnego dla wielu lub wszystkich państw¹⁶. W takim znaczeniu stosował pojęcie „transnarodowe prawo handlo-

2006, s. 107–112, a także powołaną tam literaturę; w nowszym piśmiennictwie niemieckim zob. P. Zumbansen: *Lex mercatoria: Zum Geltungsanspruch transnationalen Rechts*. *RabelsZ* 2003, H. 4, s. 637–682, a także powołaną tam literaturę.

¹⁴ Wykaz ustaw wzorcowych, które zostały opracowane przez UNCITRAL, sporządził J. Poczobut: *Organizacje promujące...*, s. 467–468.

¹⁵ Na temat MIH w nowszym piśmiennictwie polskim zob. J. Poczobut: *Organizacje promujące...*, s. 469–478 oraz powołaną tam literaturę.

¹⁶ Takie określenie wskazuje, zdaniem J. Łopuskiego (*Zarys prawa...*, s. 24), na tendencję do poszukiwania wspólnej dla wielu państw regulacji stosunków związanych z międzynarodowym obrotem gospodarczym. Więcej na temat prawa transnarodowego (ponadnarodowego) w piśmiennictwie polskim zob.: B. Fuch s.: „*Lex mercatoria*”..., s. 20–21; J. Łopuski: *Zarys prawa...*, s. 24–25; F. Mádli: *Ius commune Europae*. W: „*Problemy Prawne Handlu Zagranicznego*” [dalej: PPHZ] T. 17. Katowice 1993, s. 92–93; M. Pilich: *Dobra wiara...*, s. 108–109 oraz powołaną tam literaturę.

we” (ang. *transnational commercial law*) w niemieckiej nauce prawa lat siedemdziesiątych ubiegłego stulecia E. Langen¹⁷. Aktualnie posługują się nim w zasadniczo niezmienionej postaci R. Goode, H. Kronke, E. McKendrick i J. Wool w tytule kompilacji źródeł tego prawa¹⁸.

W doktrynie polskiej propagowaną przez UNCITRAL koncepcję międzynarodowego prawa handlowego rozwinął i sprecyzował na początku siódmej dekady poprzedniego stulecia J. Jakubowski¹⁹. Jego poglądy na temat natury tego prawa są zasadniczo zbieżne z poglądami C.M. Schmitthoffa. Według J. Jakubowskiego, międzynarodowe prawo handlowe reguluje międzynarodowy obrót gospodarczy jedynie za pomocą międzynarodowych norm o charakterze cywilnoprawnym, nie zaś wszystkich norm międzynarodowych dotyczących międzynarodowego obrotu gospodarczego. Wykluczył on możliwość istnienia działu prawa, na który składałyby się zarówno międzynarodowe normy cywilnoprawne, jak też międzynarodowe normy prawa publicznego, z uwagi na różnice w zakresie podmiotów, przedmiotu i sposobu regulacji, podstawowych założeń i zasad oraz odpowiedzialności i rozstrzygania sporów. Konglomerat składający się ze zbioru norm prawa cywilnego *sensu largo* dotyczących międzynarodowych transakcji handlowych i zbioru norm prawa publicznego odnoszących się do takich transakcji byłby tworem sztucznym i nie spełniałby istotnych funkcji praktycznych.

J. Jakubowski uznał, iż w skład międzynarodowego prawa handlowego wchodzi tylko cywilnoprawne normy prawa ujednoliconego w skali międzynarodowej. Poza zakresem tego prawa znajdują się zatem specjalne normy cywilnoprawne ustawodawstwa krajowego, które dotyczą wyłącznie handlowego obrotu międzynarodowego²⁰. Opo-

¹⁷ Zob. E. Langen: *Transnational Commercial Law*. Leiden 1973, s. IX–33.

¹⁸ Zob. R. Goode, H. Kronke, E. McKendrick, J. Wool: *Transational Commercial Law. International Instruments and Commentary*. Oxford 2004, *passim*.

¹⁹ Zob. J. Jakubowski: *Prawo jednolite...*, s. 26–38.

²⁰ Zespoły tych norm były zamieszczane przez niektóre b. państwa socjalistyczne w uchylonych już ustawach, które zawierały kodyfikację przepisów prawa cywilnego regulujących handel międzynarodowy. Wspomniane ustawy stosowano w razie ustalenia właściwości prawa państwa, które je wydało. Według § 1 czeskosłowackiego kodeksu handlu międzynarodowego z 1968 r. uregulowano w nim prawne stosunki majątkowe w międzynarodowym obrocie handlowym. W jego § 2 wymieniono poszczególne rodzaje tych stosunków oraz zastrzeżono, iż są to w zasadzie stosunki powstające między kupcami nie mającymi swej siedziby lub miejsca zamieszkania na obszarze tego samego państwa. Natomiast zgodnie z § 1 ust. 1 ustawy b. NRD z 1976 r. o międzynarodowych kontraktach gospodarczych stosowało się ją do tych kontraktów i zwią-

wiedział się za podziałem prawa na międzynarodowe i krajowe na podstawie kryterium charakteru źródeł prawa (międzynarodowe lub krajowe). Odrzucił poglądy, zgodnie z którymi rozgraniczenie to powinno być dokonane z zastosowaniem kryterium przedmiotu regulacji (charakteru stosunków), stwierdzając, iż trudno uznać prawotwórstwo jednego państwa za źródło praw i obowiązków w skali międzynarodowej.

Według J. Jakubowskiego, inaczej niż twierdził C.M. Schmitthoff, na międzynarodowe prawo handlowe składają się tylko normy ujednolicone, będące produktem wspólnej działalności prawotwórczej państw. Natomiast nie wchodzi w skład tego prawa normy powstałe dzięki działalności normotwórczej organizacji i środowisk handlowych poza ramami stosunków międzypaństwowych, przez które rozumiał on przede wszystkim zwyczaje handlowe i wzorce umów w obrocie międzynarodowym. Norm tych J. Jakubowski trafnie nie uznawał za prawo, lecz za normy stanowiące system ściśle sprzężony z systemem prawnym, jako systemem norm tworzonych przez państwo, za pośrednictwem zasady swobody umów w prawie cywilnym i zasady stosowania zwyczajów handlowych przez państwo w określonych sytuacjach²¹. Z uwagi na fakt, iż moc wiążąca niepaństwowego unormowania transakcji międzynarodowych wywodzi się z prawa i jest od niego zależna oraz ze względu na wyprzedzanie przez wspomniane unormowania regulacji prawnych, dla których te pierwsze stanowią źródło inspiracji i konkretnych rozwiązań, przyjęta kwalifikacja norm zaliczanych do tzw. autonomicznego prawa kupieckiego miała dla niego większe znaczenie teoretyczne niż praktyczne.

Wymienione cechy międzynarodowego prawa handlowego pozwalają określić je jako system norm powstałych w drodze wspólnej prawotwórczej działalności państw, przedmiotem regulacji którego są stosunki gospodarcze między podmiotami prawa cywilnego różnych państw²². Stosownie do późniejszej, bardziej rozbudowanej definicji

zanych z nimi stosunków prawnych w „określonych sytuacjach”. Z kolei w art. 1 § 1 projektu polskiej Ustawy o stosunkach cywilnoprawnych w handlu międzynarodowym z czerwca 1981 r. stwierdzono, że reguluje ona stosunki cywilnoprawne w handlu międzynarodowym.

²¹ Więcej na temat tych zasad w prawie polskim i kontekście zwyczajów handlu międzynarodowego zob. J. Jakubowski, w: J. Jakubowski, M. Tomaszewski, A. Tynel, A.W. Wiśniewski: *Zarys...*, s. 24–25; J. Łopuski, w: Z. Gordon, Z. Kwaśniewski, J. Łopuski, J. Winiarz: *Prawo obrotu gospodarczego*. Red. J. Winiarz. Wyd. 2. Warszawa 1987, s. 333–334.

²² Por. J. Jakubowski: *Prawo jednolite...*, s. 37.

tegoż autora międzynarodowe prawo handlowe stanowi zespół norm o charakterze międzynarodowym, regulujących stosunki cywilnoprawne w międzynarodowej współpracy gospodarczej i naukowo-technicznej, które powstają w drodze legislacji międzynarodowej oraz tworzenia się zwyczajów i wzorców umów w praktyce tej współpracy²³. Przez legislację międzynarodową J. Jakubowski rozumiał wspólną działalność legislacyjną państw, mającą na celu regulowanie stosunków cywilnoprawnych we wspomnianej dziedzinie współpracy, która przejawia się w formie umów międzynarodowych (międzypaństwowych) i uchwał organizacji międzynarodowych (międzyrządowych). Z zakresu tego prawa wyłączał grupy norm dotyczące międzynarodowego przewozu oraz międzynarodowego obrotu osiągnięciami technicznymi, ponieważ pierwsza z nich wchodzi w skład prawa przewozowego, druga zaś – w skład prawa ochrony własności intelektualnej, które wykształciły się w odrębne dziedziny prawa.

J. Jakubowski dostrzegł nieadekwatność znaczeniową nazwy „międzynarodowe prawo handlowe”, które reguluje nie tylko działalność handlową w znaczeniu ekonomicznym, lecz również inne przejawy działalności gospodarczej, tj. działalność produkcyjną i usługową. Mimo to opowiadał się za jej utrzymaniem, argumentując, iż termin „prawo handlowe” nie tylko tradycyjnie wskazuje na cywilnoprawny sposób regulacji (charakter norm), lecz również umożliwia odróżnienie tego działu prawa od „międzynarodowego prawa gospodarczego”, przez które rozumie się zbiór norm publicznoprawnych odnoszących się do międzynarodowych stosunków gospodarczych. Podkreślał także, iż przymiotnik „handlowy” nie wskazuje bynajmniej na prawo handlowe w tradycyjnym, dziewiętnastowiecznym rozumieniu, jako na specjalistyczny „aneks” do prawa cywilnego²⁴.

²³ Por. J. Jakubowski, w: J. Jakubowski, M. Tomaszewski, A. Tynel, A.W. Wiśniewski: *Zarys...*, s. 12. Podobnie J. Skrzypowski, A. Tynel: *Podstawowe klauzule umowy sprzedaży towarów w obrocie międzynarodowym*. Warszawa 1995, s. 12.

²⁴ Na temat wzajemnego stosunku prawa cywilnego i prawa handlowego zob. D. Tallon: *Civil Law and Commercial Law*. In: *Encyclopedia of Comparative Law*. T. 8: *Specific Contracts*. Ed. K. Zweigert. Tübingen–Hague–Boston–London 1983, rozdz. 2, passim. Lansowaną przez J. Jakubowskiego koncepcję międzynarodowego prawa handlowego poddał dyskusyjnej krytyce J. Gila s (*Międzynarodowe prawo gospodarcze*. Bydgoszcz 1998, s. 25–26), akcentując duży wpływ na to prawo międzynarodowego prawa publicznego, chociaż oczywistych związków między tymi działami prawa oraz ich wzajemnego oddziaływania nie można uznać z punktu widzenia teoretycznych zasad systematyki za wystarczające przesłanki do twierdzenia, że międzynarodowe prawo handlowe, które reguluje stosunki cywilnoprawne, uległo tak daleko idącemu „upublicznieniu”, iż utraciło swój prywatnoprawny charakter.

Podobnie, jeśli chodzi o podstawowe założenia, ujmował międzynarodowe prawo handlowe pod koniec lat osiemdziesiątych ubiegłego stulecia J. Łopuski²⁵. Nazwę tę zastrzegał wyłącznie dla zespołu norm cywilnoprawnych o pochodzeniu międzynarodowym, tworzonych w drodze międzynarodowej działalności prawotwórczej państw oraz organizacji i środowisk handlowych, które są przeznaczone do regulowania handlu międzynarodowego, rozumianego jako międzynarodowa wymiana wszelkich dóbr i usług o znaczeniu gospodarczym. Na zespół ten składają się:

- 1) normy tworzone w drodze międzynarodowej działalności prawotwórczej państw (konwencje, ustawy jednolite), zwane legislacją międzynarodową;
- 2) reguły międzynarodowe, ogólne warunki i wzory umów opracowane przez organizacje międzynarodowe;
- 3) ogólne warunki i wzorcowe kontrakty opracowane przez międzynarodowe zrzeszenia branżowe;
- 4) zwyczaje międzynarodowe.

O ile jednak J. Jakubowski uznawał, że normy międzynarodowego prawa handlowego układają się w system, będący wprawdzie *in statu nascendi*, o tyle J. Łopuski twierdził, że normy tego prawa stanowią wprawdzie uporządkowany zbiór, ale nie tworzą jeszcze spójnego systemu.

Przez międzynarodową legislację handlową J. Łopuski rozumie jej rezultat, tzn. tworzone z udziałem państw normy cywilnoprawne, przeznaczone do regulacji stosunków handlu międzynarodowego. Wyróżnił trzy metody wprowadzenia (stanowienia) tych norm: wielostronną konwencję międzynarodową, jednolitą ustawę wzorcową i uchwałę organizacji międzynarodowej.

J. Łopuski, tak jak wcześniej J. Jakubowski, trafnie zauważył, iż tylko normy stanowione w drodze działalności prawotwórczej państw mają charakter norm prawnych, a więc tworzą prawo obowiązujące niezależnie od woli stron. Natomiast postanowienia ogólnych warunków i wzorców umów nie są prawem w znaczeniu przedmiotowym, ponieważ obowiązują tylko z mocy umowy (woli) stron, które się na takie warunki i wzorce powołują; zawierają one nie mające charakteru prawnie wiążącego, ujednolicone w skali międzynarodowej reguły postępowania. J. Łopuski uznał jednak za uzasadnione wyróżnienie reguł zawartych w ogólnych warunkach i wzorcach umów jako źródła regulacji stosunków w międzynarodowym obrocie handlowym z uwagi na ich znaczenie, ponieważ zostały opracowane z udziałem

²⁵ Por. J. Łopuski, w: Z. Gordon, Z. Kwaśniewski, J. Łopuski, J. Wi-niarz: *Prawo obrotu...*, s. 312 i nast. oraz s. 335 i nast.

organizacji międzynarodowych, w których reprezentowane są interesy różnych państw i ugrupowań gospodarczych; wskutek tego mogą one przekształcać się w zwyczaje i wpływać na treść norm stanowionych w drodze legislacji międzynarodowej.

Przez międzynarodowy zwyczaj handlowy J. Łopuski rozumie powszechną praktykę określonych środowisk lub kręgów w handlu międzynarodowym, słusznie wyłączając z zakresu tego pojęcia reguły opracowane pod egidą organizacji międzynarodowych, choćby były one inspirowane przez zwyczaj, ponieważ są efektem świadomej działalności normotwórczej (także niepaństwowej) w celu ujednoczenia warunków umów, a z istoty zwyczaju wynika, że nie może on być stanowiony. Tak pojmowany zwyczaj również nie stanowi normy prawnej, ponieważ obowiązuje jedynie wtedy, gdy strony umowy się na niego powołają bądź też wtedy, gdy odsyła do niego ustawa. Reguły zwyczajowe mają duże znaczenie jako regulator międzynarodowych stosunków handlowych i są ściśle powiązane z międzynarodową legislacją handlową, uzupełniając jej niedostatki. Międzynarodowy zwyczaj handlowy jako reguła zachowania przyjęta w praktyce jest jednak wypierany przez reguły zawarte w ogólnych warunkach i wzorcach umów, ponieważ korzystanie z nich jest łatwiejsze i bardziej pewne. Wspomniany zwyczaj stanowi w znaczeniu „materialnym” (faktycznym) źródło międzynarodowego prawa handlowego, gdyż wpływa na treść jego norm.

Do koncepcji międzynarodowego prawa handlowego przyjętej w Raporcie sekretarza generalnego ONZ z 1966 r. nawiązywali bezpośrednio, podobnie jak J. Jakubowski i J. Łopuski, w doktrynie b. CSRS – R. Bystrický²⁶, w doktrynie Węgier F. Mádl²⁷, a w doktrynie b. Jugosławii – A. Goldštajn²⁸. Zasadniczo zbieżne z tą koncepcją wydają się w nauce polskiej aktualne poglądy na temat pojęcia międzynarodowego prawa handlowego J. Rajskiego²⁹ i A. Tyneła³⁰, przy czym ten drugi przyjmuje, iż prawo to wykształciło się już w spójny system i stanowi odrębną gałąź.

²⁶ Zob. R. Bystrický: *Právo mezinárodního obchodu*. Praha 1967, s. 15 i nast.

²⁷ Zob. F. Mádl: *The Law of International Economic Relations*. Budapest 1978, s. 65.

²⁸ Zob. *Međunarodno trgovačko pravo*. Uvod i red. A. Goldštajn. Zagreb 1970, s. XI i nast.

²⁹ Zob. J. Rajs ki: *Potrzeba stopniowej kodyfikacji międzynarodowego prawa handlowego w skali światowej*. „Państwo i Prawo” 1985, z. 9, s. 46–54; *Idem*: *Koncepcja stopniowej kodyfikacji międzynarodowego prawa handlowego w skali światowej*. PPHZ 1987, T. 11, s. 9–23.

³⁰ Zob. A. Tyneł, J. Funk, W. Chwałej: *Międzynarodowe prawo handlowe*. Warszawa 2002, s. 20–21, 25.

W doktrynie francuskiej pod koniec szóstej dekady XX w. Y. Loussouran i J.-D. Bredin³¹ uznali międzynarodowe prawo handlowe, nazywane przez nich „prawem handlu międzynarodowego” (fr. *droit du commerce international*), w zasadzie za szczególny dział prawa prywatnego, nie udzielając jednak odpowiedzi na pytanie, czy jest ono częścią tradycyjnie pojmowanego prawa handlowego. Prawo handlu międzynarodowego tworzy według nich ogół norm regulujących operacje gospodarcze, które nie dają się ująć w ramy tylko jednego państwa. Przedmiotem regulacji tego prawa są zatem wszelkie międzynarodowe stosunki handlowe, to znaczy takie, które pozostają w istotnym związku z więcej niż jednym państwem. Niektóre z norm prawa handlu międzynarodowego należą do prawa wewnętrznego poszczególnych państw, inne zaś wynikają z konwencji lub zwyczajów międzynarodowych. Można wprawdzie kwestionować samoregulację stosunków handlowych w postaci zwyczajów, które przecież nie są opatrzone sankcją państwową, jednak nie można ignorować istnienia takiej regulacji. Na prawo handlu międzynarodowego składają się głównie normy merytoryczne, a w coraz bardziej ograniczonym zakresie – normy kolizyjne. Prawo handlu międzynarodowego wykazuje ściśle związki z krajowym (wewnętrznym) prawem handlowym, to zaś z kolei funkcjonuje w pogłębiającej się symbiozie z prawem publicznym. Kryterium wyróżnienia dziedziny międzynarodowego prawa handlowego jest zatem jego przedmiot regulacji: prywatnoprawne stosunki handlowe o charakterze międzynarodowym.

Podobnie za ujęciem międzynarodowego prawa handlowego jako odrębnej dziedziny prawa prywatnego zdają się opowiadać w nauce francuskiej pod koniec ubiegłego wieku J.-M. Jacquet i P. Delebecque³², przy czym prawo to określają, wbrew ustalonej tradycji, mianem „międzynarodowego prawa gospodarczego” (fr. *droit international economique*), odróżniając je od „prawa handlu międzynarodowego” (fr. *droit du commerce international*). Według nich na międzynarodowe prawo gospodarcze składają się normy prywatnoprawne, które regulują stosunki o charakterze międzynarodowym między stronami czynności (zdarzeń) handlowych, zapewniając bezpieczeństwo, lojalność i sprawiedliwość w tych stosunkach. Natomiast prawo handlu międzynarodowego zawiera normy będące prawnym wyrazem dyrektyw natury ekonomicznej w dziedzinie światowej orga-

³¹ Y. Loussouarn, J.-D. Bredin: *Droit du commerce international*. Paris 1969, s. 4–13.

³² Zob. J.-M. Jacquet, P. Delebecque: *Droit du commerce international*. Éd. 2. Paris 1999, s. 3.

nizacji wymiany dóbr i usług, które regulują stosunki między państwami.

Kontynuatorami tego podejścia, jednak z zastosowaniem utartego wcześniej nazewnictwa, są aktualnie w nauce francuskiej R. Fabre, J.M. Mousseron, J. Raynard i J.-L. Pierre³³. Według nich prawo handlu międzynarodowego stanowi zasadniczo dział prawa prywatnego, który reguluje, głównie za pomocą norm merytorycznych, w mniejszym zaś zakresie za pomocą norm kolizyjnych, prawne stosunki mikroekonomiczne, tzn. zachodzące między indywidualnymi „operatorami” handlu międzynarodowego; przy czym przez handel ten rozumieją ogół międzynarodowych stosunków gospodarczych, tj. oprócz czynności składających się na wymianę lub dystrybucję dóbr, również usługi (ubezpieczeniowe, bankowe, turystyczne i in.) oraz działalność finansową i produkcyjną. Różni się ono przedmiotem regulacji od, stanowiącego gałąź prawa publicznego, międzynarodowego prawa gospodarczego (fr. *droit international économique*), które reguluje stosunki międzynarodowej wymiany gospodarczej w makroskali, tzn. z punktu widzenia państw i ich organizacji. Prawo handlu międzynarodowego nie jest również częścią tradycyjnego prawa handlowego. Obce są mu definicje i partykularyzmy charakterystyczne dla wewnętrzного prawa handlowego. Nie można go zatem utożsamiać ani ze specjalnym „prawem kupców”, ani też z „prawem czynności handlowych”, nawet jeśli obejmuje się nim przede wszystkim transakcje między przedsiębiorcami. Prawo handlu międzynarodowego należy także odróżnić od dziedzin prawa mieszczących w sobie aspekty prawa publicznego, przede wszystkim zaś od „prawa obrotu gospodarczego” (*droit des affaires*), zawierającego elementy prawa podatkowego i rachunkowości³⁴, oraz od „prawa przedsiębiorstw” (*droit de l'entreprise*), dodatkowo obejmującego jeszcze elementy prawa ubezpieczeń społecznych i prawa administracyjnego. Międzynarodowy charakter handlu powinien być, stosownie do ich poglądów, ustalany z zastosowaniem dwóch komplementarnych kryteriów: prawnego (wykraczanie stosunku prawnego poza system prawa jednego państwa) i ekonomicznego (wykraczanie stosunku gospodarczego poza granice państwa, np. płatność międzynarodowa, transgraniczny przepływ wartości ekonomicznych). Charakterystyczną cechą prawa han-

³³ Zob. R. Fabre, J.M. Mousseron, J. Raynard, J.-L. Pierre: *Droit du commerce international. Droit international de l'entreprise*. Paris 2000, s. 1–18.

³⁴ Na temat tego prawa zob. przykładowo Y. Guyon: *Droit des affaires*. Éd. 5. Paris 1988, passim (prawo krajowe); J. Schapira: *Le droit international des affaires*. Paris 1972, passim (prawo międzynarodowe).

dlu międzynarodowego jest partykularyzm jego źródeł, który przejawia się między innymi we wzrastającym znaczeniu samoregulacji, przybierającej postać norm wykształconych samorzutnie w praktyce obrotu lub tworzonych przez samych przedsiębiorców (formularze kontraktowe, ogólne warunki umów), oraz zwyczajów korporacyjnych, które tworzą w sumie prawo prawdziwie transnarodowe („anarodowe”).

Koncepcje nawiązujące do prawa publicznego – międzynarodowe prawo handlowe jako dział międzynarodowego prawa publicznego

W latach siedemdziesiątych i osiemdziesiątych ubiegłego wieku reprezentowany był w doktrynie radzieckiej (ZSRR) pogląd, że międzynarodowe prawo handlowe (ros. *meždunarodnoe torgovoe pravo*) jest częścią (działem) międzynarodowego prawa publicznego. Za taką kwalifikacją międzynarodowego prawa handlowego opowiadali się przede wszystkim G.M. Veljaminov i V.I. Lisovskij. G.M. Veljaminov³⁵ stwierdził, iż szybki wzrost i złożoność stosunków handlowo-gospodarczych, ich rozwój w warunkach światowego współistnienia państw reprezentujących różne systemy społeczno-gospodarcze oraz tworzenia i działalności regionalnych ugrupowań gospodarczych stanowią przesłanki dla powstania odrębnego działu prawa międzynarodowego publicznego, który reguluje handlowo-gospodarcze stosunki między państwami, nazywanego międzynarodowym prawem handlowym. Według V.I. Lisovskiego³⁶, prawo to stanowi zbiór zmieniających się w czasie reguł zachowania (norm konwencyjnych i zwyczajowych), które regulują stosunki handlowe między państwami. Przytoczona definicja została powtórzona w pracy zbiorowej pod redakcją V.I. Lisovskiego, z udziałem autorów z Bułgarii (M. Genovskij), b. NRD (K. Becher, Ch. Heinschel, G. Strobach) i Polski (B. Reut)³⁷. Prawo to obejmuje normy wynikające z międzynarodowych umów i zwy-

³⁵ Por. G.M. Veljaminov: *Pravovyje uregulirovanie meždunarodnoj torgovli*. Moskva 1972, s. 235.

³⁶ Por. V.I. Lisovskij: *Meždunarodnoe torgovoe i finansovoe pravo*. Moskva 1974, s. 3.

³⁷ Zob. *Meždunarodnoe torgovoe pravo*. Red. V. Lisovskij. Moskva 1979, s. 7 i nast.

czajów, jego celem zaś jest regulacja stosunków powstałych wskutek realizacji międzynarodowego obrotu handlowego (handlu międzynarodowego). Podmiotami międzynarodowego prawa handlowego są państwa. Natomiast osoby fizyczne i prawne zawierające międzynarodowe transakcje handlowe podlegają prawu swych państw i powinny przestrzegać reguł przewidzianych w umowach międzynarodowych, które zostały zawarte przez te państwa.

Tak rozumiane międzynarodowe prawo handlowe M.M. Boguslavskij³⁸ określił bardziej adekwatnym mianem „międzynarodowego prawa gospodarczego” (ros. *meždunarodnoe ekonomičeskoe pravo*) i zdefiniował jako dział międzynarodowego prawa publicznego, stanowiący zbiór zasad i norm, które regulują stosunki między państwami i innymi podmiotami tego prawa w dziedzinie międzynarodowych stosunków ekonomicznych w celu zabezpieczenia trwałości i stabilności tych stosunków, ich realizacji na podstawie równouprawnienia i wzajemnych korzyści oraz międzynarodowego bezpieczeństwa gospodarczego państw.

Podobnie jak M.M. Boguslavski, nazywała i pojmowała wyżej zdefiniowane prawo większość przedstawicieli radzieckiej nauki, poczynawszy od publikującego w trzeciej dekadzie XX w. V.M. Koreckiego³⁹ (ros. *meždunarodnoe chozajstvennoe pravo*), przez koncepcje „międzynarodowego publicznego prawa cywilnego” (ros. *meždunarodnoe publičnoe graždanskoe pravo*) lub „międzynarodowego prawa majątkowego” (ros. *meždunarodnoe imuščestvennoe pravo*) I.S. Pereterskiego⁴⁰ z połowy lat czterdziestych ubiegłego wieku, po stanowiska publikujących w latach sześćdziesiątych i siedemdziesiątych tego stulecia G.E. Bubajlika⁴¹, D.I. Feldmana⁴², B.M. Ašavskiego⁴³, G.I. Tunkina⁴⁴ i E.T. Usenki⁴⁵.

³⁸ Por. M.M. Boguslavskij: *Meždunarodnoe ekonomičeskoje pravo*. Moskwa 1986, s. 35.

³⁹ Zob. V.M. Koreckij: *Očerki meždunarodnogo chozajstvennogo prava*. Charkov 1983, passim.

⁴⁰ Zob. I.S. Pereterskij: *Uvod*, in: I.S. Pereterskij, S.B. Krylov: *Meždunarodnoe častnoe pravo*. Tartu 1947.

⁴¹ Zob. G.E. Bubajlik: *Pravovye regulirovanie meždunarodnych ekonomičeskich otnošenij*. Kijev 1977, s. 216–338.

⁴² Zob. D.I. Feldman: *Sistema meždunarodnogo prava*. Kazan' 1983, s. 40–41, 62.

⁴³ Zob. B.M. Ašavskij: *Progressivnoe razvitie principov meždunarodnogo ekonomičeskogo prava v svete perestrojki meždunarodnych ekonomičeskich otnošenij*. „Diplomatičeskij vestnik” [Moskva] 1983–1984, s. 199–208.

⁴⁴ Zob. *Meždunarodoe pravo*. Red. G.I. Tunkin. Moskwa 1974, s. 71.

⁴⁵ Zob. E.T. Usenko, in: *Meždunarodoe pravo*. Red. G.I. Tunkin. Moskwa 1982, s. 367–396.

Zwolennikami koncepcji międzynarodowego prawa handlowego (ang. *international trade law*) jako działu międzynarodowego prawa publicznego, które reguluje stosunki gospodarcze między państwami, są współcześnie w doktrynie brytyjskiej R.E. Hudec⁴⁶, I. Carr⁴⁷ i M.G. Desta⁴⁸. Natomiast J. Linarelli⁴⁹ i A. Lowenfeld⁵⁰ określają to prawo mianem „międzynarodowego prawa gospodarczego” (ang. *international economic law*).

Międzynarodowe prawo handlowe w ujęciu szerokim – jako interdyscyplinarna dziedzina prawa⁵¹

Zwolennikami szerokiego zakresu przedmiotowego i podmiotowego międzynarodowego prawa handlowego byli w doktrynie radzieckiej na przełomie lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych poprzedniego stulecia V.I. Menżinski i I.V. Šapovalov oraz M.M. Boguslavski, a także A.B. Altšuler. Dwóch pierwszych autorów określało międzynarodowe prawo handlowe jako zbiór cywilnych i publicznoprawnych norm, które regulują całokształt stosunków związanych z realizacją międzynarodowego obrotu handlowego⁵². Ich pogląd znalazł rozwinięcie w wysuniętej przez M.M. Boguslavskiego koncepcji „międzynarodowego socjalistycznego prawa gospodarczego” (ros. *meždunarodnoe socialističeskoe choziajstvennoe pravo*), mającego stanowić system norm prawnych regulujących stosunki w ramach socjalistycznej integracji gospodarczej. Prawo to M.M. Boguslavski⁵³ zdefiniował jako kompleksową dziedzinę, która obejmuje normy międzynarodowego prawa publicznego, prawa prywatnego międzynarodowego oraz pra-

⁴⁶ Zob. R.E. Hudec: *Essays on the Nature of International Trade Law*. London 1999, passim.

⁴⁷ Zob. I. Carr: *International Trade Law*. London 2002, passim.

⁴⁸ Zob. M.G. Desta: *The Law of International Trade in Agricultural Products*. The Hague 2002, passim.

⁴⁹ Zob. J. Linarelli: *International Economic Law*. London 2002, passim.

⁵⁰ Zob. A. Lowenfeld: *International Economic Law*. Oxford 2002, passim.

⁵¹ Por. J. Poczobut: *Pojęcie...*, s. 661–663.

⁵² Zob. V.I. Menżinskij, I.V. Šapovalov: *Razrabotka w OON pravovych principov meždunarodnogo torgovogo sotrudničestva*. „Pravovedenie” 1969, № 3, s. 109.

⁵³ Por. M.M. Boguslavskij: *Pravovoe regulirovanie meždunarodnych choziajstvennych otnoženij*. Moskva 1970, s. 70 i nast.

wa krajowego: cywilnego, administracyjnego i innych jego gałęzi. Miało ono stanowić dział ogólniejszej kategorii międzynarodowego prawa gospodarczego, którego teoretyczne wydzielenie było, jego zdaniem, uwarunkowane przede wszystkim koniecznością kompleksowej regulacji międzynarodowych stosunków gospodarczych w ramach światowego systemu socjalistycznego. Ścisły związek i współzależność norm międzynarodowego prawa publicznego i prawa prywatnego międzynarodowego przy regulacji tych stosunków uzasadniały propozycję wydzielenia takiej kompleksowej dziedziny.

Przedstawione wcześniej interdyscyplinarne podejście M.M. Boguslavskiego znalazło odzwierciedlenie w poglądach A.B. Altšulera⁵⁴, który podjął próbę wykazania, że międzynarodowe prawo walutowe stanowi nową dziedzinę (gałąź) prawa. Prawo to określił jako zbiór norm prawa międzynarodowego i prawa krajowego, regulujących szczególnie kompleks stosunków, które powstają w obrocie międzynarodowym między podmiotami mającymi różny charakter prawny (państwami, międzynarodowymi organizacjami finansowymi, bankami oraz innymi osobami prawnymi i fizycznymi), dotyczących waluty i innych wartości walutowych. Stosownie do tej definicji przedmiotem regulacji międzynarodowego prawa walutowego są różniące się naturą międzynarodowe stosunki walutowe, co skutkuje swoistym połączeniem różnorodnych zasad z zakresu prawa międzynarodowego, prawa cywilnego, prawa państwowego i innych gałęzi prawa krajowego.

Zaproponowane przez M.M. Boguslavskiego szerokie ujęcie międzynarodowego prawa handlowego dominowało w doktrynie i ustawodawstwie b. NRD lat osiemdziesiątych XX w. Zwolennikiem takiego ujęcia, którego źródła można dopatrywać się w koncepcji „prawa międzynarodowych stosunków gospodarczych” (niem. *das Recht der internationalen wirtschaftlichen Beziehungen*) H. Wiemanna i M. Kempera z lat pięćdziesiątych ubiegłego stulecia⁵⁵, był przede wszystkim D. Maskow⁵⁶.

W sposób podobny do wymienionych wcześniej przedstawicieli nauki radzieckiej i b. NRD ujmował prawo handlu międzynarodowego (fr. *droit du commerce international*) pod koniec lat siedemdziesią-

⁵⁴ Zob. A.B. Altšuler: *Meždunarodnoe valutnoe pravo*. Moskwa 1984, s. 37, 41.

⁵⁵ Zob. M.M. Boguslavskij: *Meždunarodnoe...*, s. 259.

⁵⁶ Por. D. Maskow: *Internationales Wirtschaftsrecht – Rechtszweig, Wissenschaftszweig oder Rechtsgebiet?* „Staat und Recht” 1985, Nr. 6, s. 507 i nast. Zob. też *Die rechtliche Regelung der internationalen Wirtschaftsbeziehungen der DDR zu Partnern im nicht-sozialistischen Wirtschaftsgebiet*. Hrsg. H. Rudolph, H. Strohbach. Berlin 1982, passim; *Marxistisch-leninistische Staats- und Rechtstheorie. Lehrbuch*. Berlin 1980, s. 554–555.

tych XX w. doktrynie francuskiej B. Oppetit⁵⁷. Według niego prawo to stanowi kompleks norm z dziedziny prawa publicznego i prywatnego o charakterze krajowym i międzynarodowym, które regulują stosunki handlowe wykraczające poza granice jednego państwa, źródłami zaś tego prawa są ustawy, konwencje, jednolita praktyka i nauka.

Kontynuatorami tradycji szerokiego pojmowania międzynarodowego prawa handlowego są w nauce francuskiej od drugiej połowy lat siedemdziesiątych do początku lat dziewiętej dekady ubiegłego stulecia B. Jadaud i R. Plaisant⁵⁸. Według nich międzynarodowe prawo handlowe jest zespołem reguł prawa prywatnego i publicznego, które regulują transakcje handlowe (w tym również finansowe) dokonywane przez osoby prowadzące interesy usytuowane w różnych państwach. Reguły te są zawarte w normach prawa krajowego, postanowieniach umów międzynarodowych, międzynarodowych unormowaniach zawodowych i zwyczajach międzynarodowych, przy czym największe znaczenie mają kolizyjne normy krajowego prawa prywatnego międzynarodowego.

Zwolennikiem szerokiego zakresu międzynarodowego prawa handlowego, określanego mianem „prawa handlu międzynarodowego”, które mieści się jednak w ramach systemu prawnego jednego państwa, był w doktrynie brytyjskiej na początku ósmej dekady ubiegłego stulecia M.S.W. Hoyle⁵⁹. Prawo handlu międzynarodowego uznał on za prawo krajowe dotyczące handlu międzynarodowego: obowiązujące i stosowane w danym państwie. Na prawo to składają się normy prawa prywatnego i publicznego, które regulują zawarcie i realizację transakcji dokonywanych w handlu międzynarodowym. W rezultacie pisał o „brytyjskim prawie handlu międzynarodowego”.

Międzynarodowe prawo handlowe jako dział międzynarodowego prawa gospodarczego⁶⁰

W doktrynie państw wysoko rozwiniętych gospodarczo od lat sześćdziesiątych do osiemdziesiątych XX w. konkurowały z sobą dwie

⁵⁷ B. Oppetit: *Droit du commerce international*. Paris 1977, s. 13–15.

⁵⁸ Por. B. Jadaud, R. Plaisant: *Droit du commerce international*. Éd. 4. Paris 1991, s. 1.

⁵⁹ M.S.W. Hoyle: *The Law of International Trade*. London 1981, s. 1–7.

⁶⁰ Por. J. Poczobut: *Pojęcie...*, s. 663–664.

różne grupy poglądów na temat istoty międzynarodowego prawa gospodarczego. Według jednej z nich prawo to jest tworzone przez podmioty międzynarodowego prawa publicznego i reguluje stosunki gospodarcze tylko między tymi podmiotami. Stanowi zatem dział międzynarodowego prawa publicznego, który dotyczy międzypaństwowych stosunków gospodarczych (międzynarodowe prawo gospodarcze w znaczeniu wąskim)⁶¹. Stosownie do drugiej grupy poglądów międzynarodowe prawo gospodarcze stanowi dotyczącą gospodarki międzynarodowej interdyscyplinarną dziedzinę prawa, w skład której wchodzi, oprócz norm międzynarodowego prawa publicznego, również normy międzynarodowego prawa handlowego jako autonomicznej dziedziny w ramach prawa prywatnego, którą propagowano od lat sześćdziesiątych ubiegłego wieku (międzynarodowe prawo gospodarcze w znaczeniu szerokim)⁶². Poniżej zostanie omówione jedynie międzynarodowe prawo gospodarcze w znaczeniu szerokim, ponieważ problematyka międzynarodowego prawa gospodarczego w znaczeniu wąskim wykracza poza ramy rozważań określone tytułem niniejszego opracowania.

⁶¹ Więcej na ten temat zob. m.in.: D. Carreau, P. Juillard, T. Flory: *Droit international économique*. Éd. 2. Paris 1980, s. 11 (stanowisko autorów nie wydaje się jednak konsekwentne, ponieważ ich dalsze rozważania prowadzą do wniosku, że opowiadają się za szeroką koncepcją międzynarodowego prawa gospodarczego – zob. s. 43); G. Schwarzenberger: *The Principles and Standards of International Economic Law, Recueil des cours. Akademie de droit international*. T. 117. Leiden 1966 I, s. 5 i nast.; Idem: *Economic World Order?* Manchester 1970, s. 4 i nast.; P. Picone, in: P. Picone, G. Sacerdoti: *Diritto internazionale dell'economia*. Milano 1982, s. 32–35; P. Verloren van Themaat: *Changing Structure of International Economic Law*. The Hague 1981, s. 320; W. Fikentscher: *Wirtschaftsrecht*. Bd. 1: *Weltwirtschaftsrecht. Europäisches Wirtschaftsrecht*. München 1983, s. 49 i nast. oraz powołaną tam literaturę; w piśmiennictwie polskim z podobnym poglądem wystąpili m.in.: J. Gilas (*Międzynarodowe prawo...*, s. 11–33), J. Hołowiński (*Międzynarodowe prawo gospodarcze dla ekonomistów*. Warszawa 1982, s. 15–15, 100–102), J. Kolasza (*GATT. Z zagadnień tworzenia i stosowania prawa handlu międzynarodowego*. Wrocław 1979, s. 8–9) i J. Łopuski (*Zarys prawa...*, s. 19–20, 23).

⁶² W razie włączenia do tak pojmowanego międzynarodowego prawa gospodarczego również norm prawa wewnętrznego dotyczących międzynarodowego obrotu gospodarczego, które współdziałają z normami międzynarodowymi, należałoby określić je mianem „prawa międzynarodowego obrotu gospodarczego”. Zob. J. Łopuski: *Zarys prawa...*, s. 23. Jeszcze inne znaczenie – powołując się na piśmiennictwo „zachodnie” – przypisuje pojęciu międzynarodowego prawa gospodarczego J. Jakubowski (*Prawo jednolite...*, s. 31–32 oraz powołana tam literatura), według którego pojęcie to jest niekiedy stosowane na określenie norm międzynarodowego prawa publicznego odnoszących się do międzynarodowego obrotu gospodarczego i norm administracyjnoprawnych o charakterze międzynarodowym (normy ujednoczone), dotyczących obrotu z zagranicą.

W doktrynie francuskiej na początku piątej dekady ubiegłego stulecia P. Reuter⁶³, nawiązując do przedwojennego opracowania M. Traversa⁶⁴, wystąpił z propozycją szerokiego określenia zakresu międzynarodowego prawa gospodarczego (fr. *droit économique international*), które powinno obejmować również międzynarodowe prawo handlowe jako autonomiczną dziedzinę w ramach prawa prywatnego. Według niego międzynarodowe prawo gospodarcze stanowi część prawa międzynarodowego (publicznego i prywatnego), regulującego problemy prawne produkcji, konsumpcji i obrotu wartościami majątkowymi.

Podobny pogląd wyraził przedstawiciel nauki francuskiej Ch. Joerges⁶⁵ w pierwszych latach siódmej dekady XX w. Określając międzynarodowe prawo gospodarcze mianem „transnarodowego”, twierdził, iż jest ono dziedziną prawa obejmującą wszelkie normy, które regulują międzynarodowe stosunki gospodarcze, w tym również normy nowego prawa kupieckiego (*lex mercatoria*), tworzone przez uczestników międzynarodowego obrotu handlowego.

Na przełomie lat siedemdziesiątych i osiemdziesiątych ubiegłego wieku w nauce francuskiej D. Carreau, P. Juillard i T. Flory⁶⁶ włączyli międzynarodowe prawo handlowe w znaczeniu autonomicznej dziedziny w ramach prawa prywatnego do szerszej kategorii międzynarodowego prawa gospodarczego o charakterze interdyscyplinarnym. Takie podejście dało podstawę do przyjęcia, że podmiotami międzynarodowego prawa gospodarczego są, oprócz państw i organizacji międzynarodowych, również jednostki, przedsiębiorstwa i międzynarodowe organizacje niepaństwowe (przede wszystkim transnarodowe korporacje), przedmiot zaś jego regulacji stanowią także stosunki z zakresu prawa prywatnego międzynarodowego (w tym zagadnienia prawno-gospodarczego statusu cudzoziemca, eksterytorialnego stosowania ustaw krajowych oraz kartelowych porozumień przedsiębiorstw) oraz zagraniczne inwestycje, normowane przez wewnętrzne prawo gospodarcze.

Z interdyscyplinarną koncepcją międzynarodowego prawa gospodarczego, w ramach którego mieściłoby się również międzynarodowe

⁶³ Por. P. Reuter: *Le droit économique international*. „Cours d'Institut des Hautes études internationales” [Paris] 1952/3, s. 2.

⁶⁴ Zob. M. Travers: *Le Droit commercial international*. T. 5: 1932–1938 oraz *Juris-Classeur de Droit International*. Red. B. Goldmann. T. 6: *Droit international commercial*.

⁶⁵ Por. Ch. Joerges: *Vorüberlegungen zu einer Theorie des internationalen Wirtschaftsrechts*. *RabelsZ* 1973, H. 1, s. 6–79.

⁶⁶ Por. D. Carreau, P. Juillard, T. Flory: *Droit international...*, s. 50.

prawo handlowe jako autonomiczna dziedzina prawa prywatnego, występował w niemieckiej doktrynie od połowy piątej dekady ubiegłego wieku G. Erler⁶⁷, przyjmując, że źródłem norm tego prawa jest nie tylko prawo międzynarodowe, lecz również prawo krajowe. Według niego, określając pojęcie „międzynarodowe prawo gospodarcze”, nie należy uwzględniać podziału prawa na międzynarodowe i krajowe (wewnętrzne), lecz rozumieć je jako całokształt norm, które regulują zachowanie podmiotów prawa uczestniczących w obrocie gospodarczym, wykraczające poza granice jednego państwa⁶⁸.

Zgodnie z interdyscyplinarną koncepcją międzynarodowego prawa gospodarczego, przyjętą na początku lat osiemdziesiątych XX w. także przez przedstawiciela doktryny szwajcarskiej R. Bermeyo⁶⁹, obejmuje ono nie tylko normy prawa międzynarodowego, które regulują stosunki gospodarcze między państwami, ale również dotyczące stosunków gospodarczych normy prawa prywatnego międzynarodowego, które regulują stosunki handlowe o charakterze prywatnoprawnym, powiązane z różnymi państwami.

Koncepcję międzynarodowego prawa gospodarczego w znaczeniu szerokim, które obejmowałyby także międzynarodowe prawo handlowe jako autonomiczną dziedzinę w ramach prawa prywatnego, rozwinął i opracował najpełniej teoretycznie w pierwszej połowie ósmej dekady ubiegłego wieku przedstawiciel nauki niemieckiej W. Fikentscher⁷⁰. Precyzując to pojęcie, wyszedł z założenia, że każdą normę dotyczącą międzynarodowej gospodarki należy zaliczyć do „międzynarodowego prawa gospodarczego” (niem. *internationales Wirtschaftsrecht*), zwanego też „prawem gospodarki międzynarodowej” (niem. *das Recht der internationalen Wirtschaft*). Na ten kompleks norm składają się w przeważającej mierze normy międzynarodowego prawa publicznego oraz – w mniejszym zakresie – normy prawa prywatnego międzynarodowego. Prócz tego obejmuje on również całość norm dotyczącego gospodarki międzynarodowego prawa jednolitego (np. jednolite prawo wekslowe i czekowe zawarte w konwencjach genewskich z lat 1930–1931⁷¹, konwencję paryską z 1883 r. o ochronie włas-

⁶⁷ Por. G. Erler: *Grundprobleme des internationalen Wirtschaftsrechts*. Göttingen 1956, s. 17, 19.

⁶⁸ Zob. G. Erler: *Internationales Wirtschaftsrecht*. In: K. Strupp, H.-J. Schlochauer: *Wörterbuch des Völkerrechts*. Aufl. 2. Bd. 3. Berlin 1962, s. 862.

⁶⁹ R. Bermeyo: *Vers un novel ordre économique international. Etude centrée sur les aspects juridique*. Fribourg 1982, s. 12–13.

⁷⁰ Zob. W. Fikentscher: *Wirtschaftsrecht...*, s. 1 i nast., w szczególności zaś s. 49 i nast.

⁷¹ Dz.U. 1937, nr 26, poz. 175–180.

ności przemysłowej⁷², konwencję berneńską z 1886 r. o ochronie dzieł literackich i artystycznych⁷³ itd.) oraz całość opracowanych przez organizacje międzynarodowe, dotyczących międzynarodowej gospodarki, reguł postępowania, które mają obecnie większe znaczenie niż gospodarcze prawo kolizyjne i mogą, lecz nie muszą wywodzić się z międzynarodowego prawa publicznego ani też z prawa krajowego. Dlatego międzynarodowe prawo gospodarcze nie jest – jego zdaniem – „międzynarodowym prawem gospodarki” (niem. *das internationale Recht der Wirtschaft*), bez względu na to, czy określenie „międzynarodowe” rozumie się w znaczeniu publicznoprawnym, czy też prywatnoprawnym, czy wreszcie w obu znaczeniach naraz. Takie podejście uzasadnia – zdaniem W. Fikentschera – propozycję, aby pojęcie międzynarodowego prawa gospodarczego, wskazujące na obrót jedynie między narodami, zastąpić szerszym pojęciem „światowe prawo gospodarcze” (niem. *Weltwirtschaftsrecht*), w zakres którego wchodzi nie tylko prawna regulacja stosunków gospodarczych między podmiotami prawa międzynarodowego publicznego i innymi podmiotami prawa (przede wszystkim obywatelami i spółkami) w dziedzinie międzynarodowej gospodarki oraz podmiotowości prawnomiędzynarodowej, ale które kompleksowo reguluje uczestnictwo w międzynarodowym życiu gospodarczym. Światowe prawo gospodarcze W. Fikentscher postrzega jako prawo gospodarki międzynarodowej, obowiązujące na skalę międzynarodową lub skalę światową⁷⁴.

Działem międzynarodowego (światowego) prawa gospodarczego jest lansowane w ostatniej dekadzie XX w., głównie przez przedstawiciela szwajcarskiej doktryny A. Schnydera⁷⁵, „kolizyjne prawo gospodarcze” (niem. *Wirtschaftskollisionsrecht*), które zawiera również nieliczne normy zaliczane do międzynarodowego prawa handlowego jako autonomicznej dziedziny prawa prywatnego. Kolizyjne prawo gospodarcze rozstrzyga kolizje między systemami prawa gospodarczego różnych państw w gospodarczych międzynarodowych (transnarodowych) stanach faktycznych (wykraczających poza granice jednego państwa) przez wskazanie, który z tych systemów należy stosować w konkretnym przypadku. Na prawo to składają się normy kolizyjne przeważnie o charakterze publicznoprawnym, rzadziej zaś prywatnoprawnym, zawarte w krajowych i międzynarodowych źródłach prawa.

⁷² Dz.U. 1975, nr 9, poz. 51–52.

⁷³ Dz.U. 1935, nr 84, poz. 515.

⁷⁴ Por. W. Fikentscher: *Wirtschaftsrecht...*, s. 51.

⁷⁵ Zob. A.K. Schnyder: *Wirtschaftskollisionsrecht*. Zürich 1990, s. 3 i nast. oraz powołaną tam literaturę.

Dlatego nie zalicza się go zasadniczo do prawa prywatnego międzynarodowego, ani też ogólniej do prawa prywatnego, lecz do prawa publicznego, ponieważ porządkuje ono gospodarkę danego państwa i nią steruje w interesie społeczności, nie zajmując się ochroną indywidualnych interesów gospodarczych podmiotów prawa prywatnego⁷⁶.

Krytyczna analiza koncepcji międzynarodowego prawa handlowego⁷⁷

Uwagi ogólne

Zaprezentowane poglądy na temat natury międzynarodowego prawa handlowego układają się w szeroki i niejednorodny zestaw. Zasadnicze różnice w pojmowaniu tego prawa wynikają niekiedy z odmiennego nazewnictwa (odmienności stosowanej terminologii). Najczęściej spowodowane są jednak istotniejszymi przyczynami, do których należy przede wszystkim zaliczyć różnorodną tradycję prawną i systematykę gałęzi prawa, podyktowaną niekiedy względami ideologicznymi, różnice zakresu przedmiotowego poszczególnych gałęzi prawa krajowego oraz odmiennie podejścia oparte na różnych celach i założeniach wyjściowych w zakresie nauki, praktyki i dydaktyki prawa. Duże znaczenie dla kształtowania poglądów na temat istoty międzynarodowego prawa handlowego miały również ewolucja poszczególnych działów prawa prywatnego oraz ich wzajemne przenikanie skutkujące interakcją, której wyrazem jest z jednej strony komercjalizacja prawa cywilnego, z drugiej zaś – zbliżanie prawa handlowego do prawa cywilnego. W prawie prywatnym międzynarodowym ewolucja ta wyrażała się przede wszystkim w znacznym rozwoju jego międzynarodowych źródeł, coraz częstszym stanowieniu norm koniecznego zastosowania⁷⁸ oraz koncepcji szerokiego pojmowania tego prawa, która polega na włączeniu do niego również krajowych

⁷⁶ Ibidem, s. 19 i nast.

⁷⁷ Por. J. Poczobut: *Pojęcie...*, s. 665–669.

⁷⁸ Na ten temat w piśmiennictwie polskim zob. B. Fuch s: *Statut kontraktowy a przepisy wymuszające swoje zastosowanie*. Katowice 2003, passim; M. M a t a c z y ń -

i międzynarodowych norm prawa materialnego, regulujących wyłącznie stosunki z zakresu prawa prywatnego o charakterze międzynarodowym⁷⁹. Ilościowemu i jakościowemu rozwojowi uległo również samo różnie ujmowane międzynarodowe prawo handlowe, co należy uznać za umocnienie się tendencji do jego stopniowej kodyfikacji przy zastosowaniu zróżnicowanych instrumentów.

Mimo różnorodności koncepcji i poglądów na naturę międzynarodowego prawa handlowego oraz niezależnie od wspomnianych wcześniej zjawisk i procesów zachodzących w dziedzinie prawa prywatnego, można stwierdzić, że wszystkie stanowiska omówione w niniejszym opracowaniu nawiązywały bądź do przedmiotu regulacji, bądź do sposobu regulacji tego przedmiotu, bądź też do różnie rozumianych źródeł prawa, bądź wreszcie do kombinacji tych konstytutywnych elementów definicji międzynarodowego prawa handlowego.

Przedmiot regulacji

W zakresie przedmiotu regulacji międzynarodowego prawa handlowego dyskusja sprowadzała się do różnic w odpowiedzi na pytanie, czy są nim wyłącznie występujące w handlu międzynarodowym, pojmowanym szeroko jako międzynarodowy obrót gospodarczy, stosunki cywilnoprawne, czy również stosunki publicznoprawne. Przyjęcie szerokiego zakresu przedmiotowego regulacji międzynarodowego prawa handlowego implikowałoby stwierdzenie, że prawu temu podlegają zarówno stosunki gospodarcze między państwami, jak też stosunki między podmiotami gospodarczymi (podmiotami prawa cywilnego) a państwem jako suwerenem. Obydwa wspomniane rodzaje stosunków stanowią jednak przedmiot regulacji odrębnych dziedzin prawa, przy czym stosunków pierwszego rodzaju dotyczy międzynarodowe prawo publiczne (prawo narodów), stosunków drugiego rodzaju zaś – krajowe prawo publiczne. Dziedziny te są od dawna ukształtowane w autonomiczne systemy, które opierają się na diametralnie odmiennych zasadach. Jeszcze większe różnice występują między stosunkami cywilnoprawnymi, w których może co prawda występować państwo, lecz

s ki: *Przepisy wymuszające swoje zastosowanie w prawie prywatnym międzynarodowym*. Kraków 2005, passim oraz powołaną tam literaturę.

⁷⁹ W piśmiennictwie polskim na ten temat zob. przede wszystkim M. P a z d a n: *Prawo prywatne międzynarodowe*. Wyd. 9. Warszawa 2005, s. 22–26.

pozbawione atrybutów suwerena, a szeroko rozumianymi stosunkami publicznoprawnymi, których przynajmniej jedną stroną jest państwo jako suweren. Sięgająca starożytności tradycja przeciwstawiania sobie dziedzin prawa prywatnego i prawa publicznego opiera się przede wszystkim na świadomości różnic w przedmiocie ich regulacji. Przesłanki leżące u podstaw tej tradycji zachowały swą aktualność. Z przytoczonych wcześniej względów należy opowiedzieć się za poglądem, zgodnie z którym przedmiotem regulacji międzynarodowego prawa handlowego są wyłącznie stosunki cywilnoprawne nawiązywane w handlu międzynarodowym, przedmiotem regulacji międzynarodowego prawa gospodarczego są międzypaństwowe stosunki gospodarcze, przedmiotem zaś regulacji publicznego prawa gospodarczego – krajowe stosunki publicznoprawne, które wynikają z działalności gospodarczej⁸⁰. Homogeniczność grup stosunków prawnych podlegających regulacji każdej z tych dziedzin prawa trzeba uznać za konieczną przesłankę ich prawidłowej systematyki teoretycznej.

Sposób regulacji

Określenie przedmiotu regulacji międzynarodowego prawa handlowego przesądza o stosowanym w tym prawie sposobie regulacji. Przyjęcie, iż prawo to dotyczy nawiązywanych w handlu międzynarodowym stosunków o charakterze cywilnoprawnym implikuje jednocześnie stwierdzenie, że stosunki te regulowane są metodą cywilistyczną, która wyraża się w dwóch głównych zasadach: równorzędności (braku podporządkowania) podmiotów prawa względem siebie oraz równego ich traktowania przez prawo (braku uprzywilejowania któregokolwiek z podmiotów prawa). Tak ogólnie rozumiana metoda cywilistyczna pozwala z kolei na konstatację, że znajduje ona zastosowanie zarówno w normach prawa materialnego (prawa cywilnego), jak też w normach kolizyjnych (prawa prywatnego międzynarodowego) oraz w normach procesowych (prawo międzynarodowego arbitrażu handlowego), a zatem wszystkie trzy wymienione rodzaje norm mogą i powinny składać się na międzynarodowe prawo handlowe.

⁸⁰ W nowszym piśmiennictwie polskim zob. przede wszystkim C. Kosikowski: *Publiczne prawo gospodarcze Polski i Unii Europejskiej*. Warszawa 2005 oraz powołaną tam literaturę. Więcej na ten temat M. Zdyb: *Publiczne prawo gospodarcze*. Lublin 1996, s. 11–17.

Pogląd, zgodnie z którym w międzynarodowym prawie handlowym stosowana jest, obok metody cywilistycznej, względem niej zupełnie przeciwstawna metoda publicznoprawna, nie zapewnia minimum funkcjonalnej jedności tej dziedziny prawa. Takie stanowisko nie zaprzecza jednak faktowi, iż różne aspekty działalności uczestników handlu międzynarodowego są regulowane także przez międzynarodowe prawo publiczne i krajowe publiczne prawo gospodarcze.

Źródła

Z istoty międzynarodowych stosunków handlowych (międzynarodowego obrotu gospodarczego) wynika, że ich prawna regulacja powinna mieć charakter międzynarodowy, z uwagi zaś na ich uniwersalny charakter winno im odpowiadać międzynarodowo ujednoczone prawo⁸¹. Wymagań tych nie spełniają regulacje krajowe, nawet jeżeli w całości dotyczą wyłącznie stosunków handlu międzynarodowego, ponieważ są kształtowane z punktu widzenia i w ramach systemów prawa poszczególnych państw oraz nie zawsze zawierają rozwiązania powszechnie akceptowane. Dlatego nadal aktualny jest pogląd, zgodnie z którym jedynym źródłem, w znaczeniu ogólnym, międzynarodowego prawa handlowego jest legislacja międzynarodowa.

Jeżeli zaś przyjąć, że źródłami prawa są fakty uznawane za prawotwórcze, to do takich źródeł międzynarodowego prawa handlowego należy zaliczyć umowy międzynarodowe (międzypaństwowe) i uchwały prawotwórcze organizacji międzynarodowych (międzypaństwowych i ponadpaństwowych). Drugie z wymienionych źródeł nabiera istotnego znaczenia z uwagi na szybki rozwój regionalnych integracji gospodarczych, w szczególności Unii Europejskiej, w której wypracowano oryginalne instrumenty unifikacji prawa prywatnego. Źródłami międzynarodowego prawa handlowego nie są zatem zwyczaje powstające spontanicznie w handlu międzynarodowym, ponieważ nie mają one wiążącej mocy prawnej⁸², a także wypowiedzi przedstawi-

⁸¹ Por. J. R a j s k i: *Kierunki rozwoju międzynarodowego prawa handlowego w niektórych państwach socjalistycznych*. W: *Proces i prawo. Księga pamiątkowa ku czci Profesora Jerzego Jodłowskiego*. Red. E. Ł ę t o w s k a. Wrocław-Warszawa-Kraków-Gdańsk 1989, s. 213.

⁸² Podobnie w nowszym piśmiennictwie niemieckim A. S p i c k h o f f: *Internationales Handelsrecht vor Schiedsgerichten und staatlichen Gerichten*. *RabelsZ* 1992, H. 1, s. 116–142.

cieli doktryny prawa, gdyż nie dysponują oni kompetencją prawotwórczą. Zwyczaje nie odznaczają się bezpośrednio doniosłością normatywną, natomiast uzyskują ją pośrednio wskutek odsyłania do nich w przepisach prawa. Zarówno zwyczaje, jak i doktryna przyczyniają się jednak w dużym stopniu do powstawania norm międzynarodowego prawa handlowego, a tym samym do jego rozwoju; dlatego też powinny być uwzględnione w podręcznikach i wykładach dotyczących tego prawa. Z kolei rozwojowi międzynarodowego prawa handlowego sprzyjają prowadzone na coraz większą skalę badania prawnoporównawcze.

Podstawowe zasady ogólne

W tak określonym międzynarodowym prawie handlowym można wyróżnić podstawowe zasady ogólne, na jakich się ono opiera. Do zasad tych należy zaliczyć przede wszystkim:

- 1) zasadę autonomii woli uczestników międzynarodowego obrotu handlowego,
- 2) zasadę swobody umów zawieranych w handlu międzynarodowym,
- 3) zasadę prowadzenia w dobrej wierze rokowań zmierzających do zawarcia umowy,
- 4) zasadę dotrzymywania umów i ich wykonywania w dobrej wierze (łac. *pacta sunt servanda bona fide*),
- 5) zasadę obowiązywania umowy przy zasadniczo niezmiennych okolicznościach (łac. *rebus sic stantibus*),
- 6) zasadę przewidującą zakaz przeciwstawiania się skutkom własnego zachowania lub wcześniejszych oświadczeń woli (łac. *venire contra factum proprium nemini licet*),
- 7) zasadę przewidującą zakaz nadużycia prawa podmiotowego,
- 8) zasadę obowiązkowego współdziałania dłużnika i wierzyciela przy wykonywaniu umowy,
- 9) zasadę, iż niemożliwość wyklucza zobowiązanie (łac. *impossibilia nulla obligatio*),
- 10) zasadę odpowiedzialności za naruszenie zobowiązania i wyrządzenie szkody,
- 11) zasadę stosowania przez państwo zwyczajów do regulacji stosunków cywilnoprawnych handlu międzynarodowego oraz

12) zasadę korzystania z międzynarodowego arbitrażu handlowego i mediacji przy rozstrzyganiu i rozwiązywaniu sporów⁸³.

Ogólny charakter wymienionych zasad argumentuje twierdzenie, że dotyczą one również norm regulujących stosunki cywilnoprawne międzynarodowego transportu (przewozu) i międzynarodowego obrotu osiągnięciami intelektualnymi. Brak zatem podstaw do wyłączenia międzynarodowego prawa przewozowego i międzynarodowego prawa własności intelektualnej z zakresu międzynarodowego prawa handlowego. Zasadne jest jednak twierdzenie, że międzynarodowe prawo przewozowe oraz międzynarodowe prawo autorskie i wynalazcze stanowią wyspecjalizowane działy międzynarodowego prawa handlowego.

Zakres przedmiotowy

Do zakresu przedmiotowego międzynarodowego prawa handlowego w powyższym ujęciu należy zaliczyć przede wszystkim następujące zagadnienia:

- 1) prawo właściwe uczestnikom i czynnościom handlu międzynarodowego,
- 2) ogólne zasady prawa czynności dokonywanych w handlu międzynarodowym, ze szczególnym uwzględnieniem umów i handlu elektronicznego,
- 3) pośrednictwo przy czynnościach handlu międzynarodowego,
- 4) poszczególne rodzaje umów w handlu międzynarodowym, ze szczególnym uwzględnieniem sprzedaży,
- 5) zabezpieczenie wykonania zobowiązań w handlu międzynarodowym,
- 6) rozliczenia w handlu międzynarodowym,
- 7) międzynarodowy arbitraż handlowy oraz
- 8) międzynarodową upadłość.

⁸³ Na temat zasad ogólnych międzynarodowego prawa handlowego zob. w piśmiennictwie polskim przede wszystkim M. Pilich: *Zasady...*, s. 148–158 oraz powołaną tam literaturę.

Zagadnienie systemu międzynarodowego prawa handlowego

Określenie przedmiotu regulacji, metody regulacji, źródeł, podstawowych zasad i zakresu przedmiotowego międzynarodowego prawa handlowego pozwala stwierdzić, iż wymienione elementy układają się w stosunkowo spójny zarys systemu tego prawa, który co prawda ciągle nie jest pełny, ponieważ proces jego kształtowania daleki jest jeszcze od zakończenia⁸⁴. Międzynarodowe prawo handlowe w proponowanym ujęciu można zatem uznać nie tylko za samodzielną dyscyplinę badawczą albo zespół norm wyróżnianych w celach dydaktycznych lub praktycznych, lecz również za odrębną, z punktu widzenia teoretycznej systematyki, dziedzinę prawa, która stanowi dział prawa prywatnego. O jego międzynarodowym charakterze przesądzają dwa czynniki: międzynarodowość przedmiotu regulacji i międzynarodowość źródeł.

Międzynarodowe prawo handlowe a wybrane dziedziny prawa

Zespół norm składających się na międzynarodowe prawo handlowe nie ma jednolitego charakteru, tworzą go bowiem normy kolizyjne, cywilne normy merytoryczne i normy postępowania arbitrażowego. Z tego punktu widzenia międzynarodowe prawo handlowe jest szczególnym tworem interdyscyplinarnym w ramach prawa prywatnego, ponieważ grupuje w jedną całość część norm prawa prywatnego międzynarodowego *sensu stricto*, część norm prawa cywilnego i część norm procesu cywilnego. Jeżeli natomiast przyjąć szeroką koncepcję prawa prywatnego międzynarodowego, według której obejmuje

⁸⁴ Unifikacja międzynarodowego prawa handlowego wprawdzie postępuje, lecz nie tak szybko i nie w tak szerokim zakresie, jak można było się spodziewać, co skłoniło A. Całusa (*Umowa międzynarodowa jako instrument ujednolicenia porządków prawnych w dziedzinie prawa prywatnego*. W: *Rozprawy prawnicze...*, s. 381 i nast.) do wystąpienia z poglądem o zmniejszającej się roli umów międzynarodowych jako podstawowego instrumentu unifikacji (ujednolicenia) prawa prywatnego w dziedzinie regulacji obrotu handlowego w skali światowej. Zob. też zbieżne uwagi J. Poczobuta (*Organizacje promujące...*, s. 477 i nast.) oraz I dem: *Harmonizacja prawa prywatnego a regionalna integracja gospodarcza*. W: *Prawo prywatne czasu przemian. Księga pamiątkowa dedykowana Profesorowi Stanisławowi Soltysińskiemu*. Red. A. Nowicka. Poznań 2005, s. 901–909.

ono, oprócz norm kolizyjnych, również normy merytoryczne regulujące wyłącznie stosunki prywatnoprawne z elementem międzynarodowym, to do tego prawa powinno się zaliczyć większość norm międzynarodowego prawa handlowego, z wyjątkiem norm procesowych. Gdyby zaś dodatkowo założyć, iż prawo prywatne międzynarodowe obejmuje normy prawa międzynarodowego postępowania cywilnego, co występuje np. we Francji, Szwajcarii i w państwach anglosaskich, wtedy międzynarodowe prawo handlowe należałoby uznać w całości za dział prawa prywatnego międzynarodowego *sensu largo*⁸⁵.

Zakończenie

Pojęcie międzynarodowego prawa handlowego przeszło znamieną ewolucję, kształtując się wraz z rozwojem handlu międzynarodowego. W ostatnim stuleciu konkurowały z sobą ujęcie wąskie i szerokie tego prawa. Międzynarodowe prawo handlowe w ujęciu wąskim przejawiało się w dwóch zasadniczych wariantach: wariacie nawiązującym do prawa prywatnego i wariacie nawiązującym do prawa publicznego. W pierwszej połowie XX w. pojmowano je właściwie jako dział krajowego prawa prywatnego międzynarodowego (kolizyjnego), dotyczący stosunków handlowych o charakterze międzynarodowym. Takie rozumienie międzynarodowego prawa handlowego wydaje się mieć obecnie wymiar czysto historyczny.

W latach sześćdziesiątych poprzedniego wieku powstała koncepcja międzynarodowego prawa handlowego jako odrębnej, autonomicznej względem prawa krajowego dziedziny prawa, które za pomocą norm o pochodzeniu międzynarodowym i krajowym lub tylko międzynarodowym reguluje jedynie stosunki cywilnoprawne w handlu międzynarodowym. Koncepcja ta zachowała do dziś aktualność i wiodący charakter. Natomiast mniej zwolenników zdaje się mieć, przynajmniej w Europie kontynentalnej, lansowana od lat siedemdziesiątych i osiemdziesiątych ubiegłego stulecia koncepcja międzynarodowego prawa handlowego jako działu międzynarodowego prawa publicznego, które reguluje stosunki gospodarcze między państwami.

⁸⁵ Por. C.M. Schmitthoff: *International Trade Law and Private International Law*. In: *Vom deutschen Recht zum europäischen Recht. Festschrift für Hans Dölle*. Hrsg. E. Von Caemerer, A. Nikisch, K. Zweigert. Bd. 2. Tübingen 1963, s. 271–272.

Szerokie ujęcie międzynarodowego prawa handlowego, proponowane na przełomie lat sześćdziesiątych i siedemdziesiątych ubiegłego stulecia, wyrażało się w stwierdzeniu, iż stanowi ono kompleksową i interdyscyplinarną dziedzinę, na którą składają się dotyczące handlu międzynarodowego normy prawa prywatnego i publicznego, tworzone zarówno w płaszczyźnie krajowej, jak i międzynarodowej. Tak pojmowane międzynarodowe prawo handlowe, również w wariancie prawa o charakterze wyłącznie krajowym, wydaje się mieć obecnie mniej zwolenników niż koncepcja międzynarodowego prawa handlowego jako odrębnej, autonomicznej dziedziny w ramach prawa prywatnego. Natomiast nadal konkurencyjna względem niej jest powstała w latach sześćdziesiątych ubiegłego wieku interdyscyplinarna koncepcja międzynarodowego prawa gospodarczego, które stanowi odpowiednik międzynarodowego prawa handlowego w ujęciu szerokim, obejmującego swym zakresem również międzynarodowe prawo handlowe jako autonomiczną dziedzinę w ramach prawa prywatnego.

Spośród aktualnie reprezentowanych koncepcji międzynarodowego prawa handlowego teoretycznym zasadom systematyki dziedzin (gałęzi) prawa odpowiada wyłącznie jedna, według której prawo to stanowi zespół norm merytorycznych, kolizyjnych i procesowych, regulujących prywatnoprawne stosunki międzynarodowego obrotu gospodarczego, które są tworzone w wyniku legislacji międzynarodowej, tj. w drodze zawierania umów między państwami i podejmowania uchwał prawotwórczych przez organizacje międzypaństwowe.