
**«РЕКОДИФИКАЦИЯ» —
ВЕКТОР РАЗВИТИЯ ГРАЖДАНСКОГО ПРАВА
(НА ПРИМЕРЕ ПРОЕКТОВ ПОПРАВОК
К ГРАЖДАНСКОМУ И ТОРГОВОМУ КОДЕКСАМ ПЕРУ
1984 И 1902 ГГ.)**

К.М. Беликова

Кафедра гражданского и трудового права
Российский университет дружбы народов
ул. Миклухо-Маклая, 6, Москва, Россия, 117198

Статья посвящена одному из актуальных вопросов современного гражданского права — вопросу его кодификации. Автор делает предметом рассмотрения в статье вопрос о направлениях работы по кодификации законодательства, беря за основу Проекты поправок к гражданскому и торговому кодексам Перу 1984 и 1902 г.

Ключевые слова: Латинская Америка, кодификация гражданского права, рекодификация, Гражданский кодекс Перу, Торговый кодекс Перу.

Сегодня отношения Российской Федерации со странами Латинской Америки переживают период оживления. Новый импульс расширению сотрудничества России с этими странами придали взаимные визиты президентов латиноамериканских стран и РФ, в ходе которых подписан ряд важных межгосударственных соглашений, открывающих путь к наращиванию сотрудничества в экономической и технологической областях [2]. Активно развивается экономическое сотрудничество с Бразилией, Мексикой, Перу, Чили, Колумбией, Венесуэлой, Аргентиной и др. Рынки стран Латинской Америки являются перспективной сферой приложения интересов российских промышленников [1]. В этом контексте обращение к изучению латиноамериканских правовых систем вполне оправдано.

Внимание к частноправовым кодификациям, осуществленным в латиноамериканских странах, обусловлено, прежде всего, тем обстоятельством, что они являются своего рода хранилищами национальной правовой традиции и влияют на определение национальной идентичности государства. Кодексы вмещают в себя такие основополагающие правовые понятия, как «лицо», «обязательство», «договор», «гражданско-правовая ответственность», «вещные права» и т.д. Эти понятия создают основу для принятия специального законодательства, связывают его воедино, придают ему единообразие. Таким образом, кодификация позволяет согласованно урегулировать большую сферу общественной жизни, обеспечить преемственность правовой материи и системный подход к решению вопросов частноправового регулирования.

Идея кодификации не утрачивает актуальности и по сей день, приобретая лишь иные формы. Зарубежные (в том числе латиноамериканские) правоведы говорят о таком явлении, как *«рекодификация»* [5], которая производится либо в виде систематизации путем инкорпорации или консолидации (*«recodificación-compilación»*, *reforma total*) в порядке всеобъемлющей реформы, либо путем частичного (прогрессивного) реформирования (модификации — *«recodificación-modificación»*, *reforma parcial*). Подобная ситуация характерна и для Российской Федерации: принятый 15 лет назад ГК РФ в настоящее время кардинально пересматривается (1). Поэтому исследование проблем, связанных с кодификацией в странах Латинской Америки, представляется практически значимым.

Результатом «рекодификационной» деятельности становятся проекты, стремящиеся отразить новые тенденции, появляющиеся в сфере частноправового регулирования. Проект реформы Гражданского кодекса Перу 1984 [6] и Торгового кодекса Перу 1902 г. [7] служит ярким примером такой деятельности.

Своеобразие подхода Перу при реформировании предписаний частноправовой сферы состоит в том, что (в отличие от Аргентины, Бразилии и Парагвая) в Перу и по сей день не считают целесообразной унификацию гражданского и торгового кодексов, выбрав собственный вариант модернизации частноправового регулирования — частичную консолидацию торгового и гражданского права [3. Р. 109; 4. Р. 1–3].

Необходимость реформирования ГК Перу 1984 г. была обусловлена, по мнению перуанских правоведов [12. Р. 32], тем, что, несмотря на то что он не так архаичен, как ГК Перу 1936 г., он, тем не менее, тормозит адекватное функционирование экономики.

В числе причин, вызывающих необходимость внесения поправок, они выделяют существенные социально-экономические и политические преобразования в обществе, например, появление новых видов договоров, получающих широкое распространение; появление нового участника общественных отношений — потребителя, имеющего следствием количественное и качественное изменение практического применения положений договорного права; изменение роли предприятия; унификацию общегражданских обязательств, договоров и торговых сделок в русле широко распространенной тенденции к унификации гражданского и торгового права; принятие в 1993 г. новой Конституции Перу и т.д., что требует приспособления ГК Перу к новым реалиям жизни во избежание их расхождений с положениями закона.

В этом формате работа по реформированию частноправового регулирования стала вестись сразу в двух направлениях. В развитие первого направления работа над проектом частичной реформы ГК Перу была начата в 1992 г. по инициативе профессора К.Ф. Сессарега. Законом № 26394 от 22 ноября 1994 г. была создана Особая комиссия по выработке проекта реформы гражданского кодекса (в 1996 г. Законом № 26673 ее состав был расширен). Работа комиссии завершилась опубликованием 7 января 1995 г. в официальном бюллетене «El Reguano» Проекта поправок. Члены Комиссии решили не менять структуру дей-

ствующего ГК, не подвергать его тотальной реформе, а произвести лишь самые необходимые изменения, которые позволят актуализировать Кодекс, сделать его динамичным, функциональным и эффективным. Именно поэтому Л.Л. Леон отмечает, что единственным практическим результатом работы Комиссии было единодушное относительно необходимости проведения реформы.

Последующие попытки реформирования ГК Перу 1984 г. были предприняты в 2002 и 2006 г. [10]. Работа Комиссии 2002 г. также не была успешной. Перуанский правовед Р.М. Эрвиас [11] отмечает в этой связи, что на пути реформирования ГК Перу стоит два препятствия: во-первых, не произошло декодификации частноправовых институтов из-за отсутствия специального законодательства, во-вторых, как следствие, — не сложилась и практика правоприменения.

В развитие второго направления начала работу Комиссия по реформе Торгового кодекса Перу 1902 г. [7], который на протяжении многих лет вплоть до настоящего времени претерпевал изменения и развивался положениями специальных законов. Комиссия признала его фактически утратившим силу и приняла решение не разрабатывать проект нового ТК.

Взамен ТК за основу регулирования предпринимательских отношений Комиссия взяла Проект рамочного закона о предпринимательской деятельности (*Anteproyecto de la Ley Marco del Empresariado*) [8] исходя из того, что в настоящее время основными элементами системы координат экономики страны являются предприятие и предприниматель. Этот проект разработан на основе положений Общего закона о товариществах и Общего закона о кооперативах, объединениях, фондах и иных формах индивидуальной и коллективной организации предпринимательской деятельности. Одновременно Комиссия разработала законопроекты «О договоре страхования» и «О мореплавании и морской торговле», полагая, что в совокупности с ними Проект закона предпринимательской деятельности создаст общую базу для регулирования всей полноты отношений в сфере торгового оборота. Одновременно все положения ТК Перу 1902 г., касающиеся регулирования торговых сделок, были включены в ходе реформы ГК Перу 1984 г. в Проект нового ГК, хотя и создается впечатление, что это действие направлено на унификацию обязательственного права, само перуанские правоведы полагают, что это не так.

Кроме того, реформа действующего ГК затронула достаточно широкий круг вопросов Вводного титула и положений, касающихся лиц, юридических актов, вещных прав и международного частного права, оснований возникновения внедоговорной ответственности [10] (2).

В положениях Вводного титула в число источников гражданского права включен обычай. Условием его применения является отсутствие законодательного предписания. Обычай должен носить общий характер и быть известным всем членам сообщества (*comunidad* — ст. 1 Проекта ГК в ред. 2006 г.).

На основании конституционных предписаний (п. 5 ст. 139) делается вывод о том, что судебное решение должно быть обоснованным, аргументированным.

Для того чтобы решение могло считаться обоснованным, его надлежит аргументировать, опираясь на общие принципы права; доктрину, трактуемую как критическое и обобщенное изложение основ права авторами, являющимися специалистами в перуанском и зарубежном праве; иные средства и способы, известные теории права и повышающие степень обоснованности судебного решения (ст. 2).

Вводный титул говорит об отмене правовых норм, а не положений закона, как раньше, указывая, что правовая норма подлежит отмене только правовой нормой, содержащейся в акте, обладающем такой же юридической силой, что и подлежащий отмене согласно положениям ст. 204 Конституции 1993 г.

На уровне ГК ст. 5 впервые закрепляет принцип добросовестности, говоря о том, что права и обязанности должны осуществляться добросовестно. Именно сквозь призму принципа добросовестности надлежит рассматривать поведение сторон судьям. Статья 8 допускает в настоящей редакции как известную ранее ничтожность сделок, так и вводимую впервые оспоримость. Недействительными признаются сделки, противоречащие публичному порядку и добрым нравам.

Применительно к положениям Книги первой «О лицах» упраздняется разграничение на абсолютную и относительную недееспособность физических лиц. Лица, которые не способны защищать свои права самостоятельно, могут быть признаны недееспособными; над ними устанавливается опека (*guarda total*). Лица, ранее признававшиеся относительно недееспособными, — хронические алкоголики, наркоманы, лица, отстающие в умственном развитии, страдающие умственными заболеваниями и др., в настоящей редакции признаются ограниченно дееспособными, над ними устанавливается попечительство (*asistencia*).

В связи с развитием биотехнологий особый режим защиты предоставляется лицу, зачатому посредством экстракорпорального оплодотворения; договоры суррогатного материнства запрещены и представляют собой так называемые «голые» обязательства — стороны вправе заключить такой договор, однако его исполнение является правом, но не обязанностью заключивших его сторон. Человеческое тело, органы, ткани и т.п. не могут являться объектом имущественных прав и не подлежат патентованию (ст. 5, 6).

Книга первая «О лицах» консолидировала положения обо всех *юридических лицах*. В настоящей редакции ГК связывает возможность функционирования некоммерческих организаций с внесением их в государственный реестр, отдавая регулирование всех иных вопросов их деятельности специальному закону. В случае отсутствия регистрации солидарная и неограниченная ответственность налагается не только на лиц, принимавших на себя договорные обязательства, но и на лиц, одобрявших их (ст. 77). Статья 78 закрепляет на уровне ГК известную ряду стран (США, Германия и др.) доктрину «снятия корпоративной вуали» (*levantamiento del velo de la persona jurídica*). Положения ст. 78-В восполняют предыдущий пробел законодательства, допуская возможность привлечения юридического лица к гражданско-правовой ответственности за ущерб,

причиненный его органами, представителями, членами исполнительного органа третьим лицам и участникам самого юридического лица. Ответственность причинителей вреда и юридического лица предполагается солидарной. Положения ст. 78-С посвящены вопросам ответственности вышеуказанных лиц перед юридическим лицом. Статья 78-D закрепляет критерии, позволяющие в случае двусмысленного положения ответить на вопрос, является ли юридическое лицо коммерческим или некоммерческим. Статья 78-G гласит о последствиях прекращения юридического лица по основаниям иным, чем ликвидация. Новелла ст. 79-B состоит в закреплении доктрины *ultra vires* — в установлении ответственности юридического лица за действия его представителей, действующих в пределах полномочий, но за пределами действий, означенных в качестве предмета его деятельности, и признаваемые действительными в отношении третьих лиц, действующих добросовестно.

Изменения положений Книги 2 «Юридические акты» связаны с изменениями положений других книг, необходимостью устранить противоречия, восполнить пробелы и т.д.

Изменения положений Книги 5 «Вещные права» касаются закрепления новой классификации имущества (886-A). Имущество подразделяется на подлежащее регистрации и не подлежащее регистрации, что упрощает процедуру возникновения, перехода, изменения и прекращения вещных прав, особенно приобретения права собственности. Члены Комиссии пришли к выводу, что существующая классификация имущества на движимое и недвижимое неудобна, поскольку, во-первых, необходимо вырабатывать критерии отнесения того или иного имущества к каждой из разновидностей, и, во-вторых, — эта классификация не может распространяться на бестелесное имущество ввиду невозможности его материальной фиксации. Относительно имущества, подлежащего регистрации, последняя имеет в отношении него конститутивное значение. В отношении имущества, не подлежащего регистрации, такое значение имеет традиция (ст. 883). В отношении имущества первой категории может устанавливаться ипотека (ст. 1097), в отношении имущества второй, — залог с передачей (ст. 1055), что служит упрощению отношений в сфере кредитования. Допускается также установление текущего залога (*prenda flotante*) в пользу банков (ст. 1089-A-1089-D); ввиду незначительного практического применения отменена ипотека будущих вещей и законная ипотека. На имущество, подлежащее регистрации, не распространяется приобретательная давность (п. 4 ст. 950), поскольку конститутивное значение имеет регистрация права.

В отношении внедоговорной гражданско-правовой ответственности (раздел VI Книги VII) акцент смещается с ответственности за вину на так называемую объективную ответственность — ответственность, наступающую вследствие осуществления опасной или сопряженной с риском деятельности. Так, в случае падения здания, например, солидарную ответственность несут собственник и владелец здания. В связи с появлением такой категории участников гражданско-правовых отношений, как потребитель, в ГК также инкорпорированы

положения, касающиеся ответственности за продукт и услугу. В первом случае ответственность объективная, во втором — либо объективная, либо наступает за вину. Если имеет место случай, действие непреодолимой силы и т.п., критерием наступления ответственности служит наличие объективной возможности осуществлять контроль над вещью. Законные представители солидарно отвечают за действия ограниченно дееспособных лиц только в том случае, если на них лежала обязанность лично осуществлять надзор за ними, в противном случае их ответственность ограничивается только случаями осуществления плохого управления имуществом последних.

Изложенное позволяет заключить, что новейший Проект ГК Перу основывается на подходах, органично сочетающих идеи правовой науки и практики, выработанные и апробированные действующими законодательствами зарубежных стран (например, доктрина «снятия корпоративной вуали», закрепление новой классификации имущества, отмена института «относительной недееспособности» и др.). Одним из проявлений стремления перуанского законодателя защитить более слабого участника имущественных отношений, по мнению автора, служит закрепление на уровне императивного по своей природе принципа правового регулирования — принципа добросовестности.

ПРИМЕЧАНИЯ

- (1) Проекты изменений, которые предлагается внести в разделы I, II, III и VI Гражданского кодекса Российской Федерации см., например, по адресам: URL: <http://www.arbitr.ru/press-centr/news/31505.html>; URL: <http://www.arbitr.ru/press-centr/news/31726.html>
- (2) В настоящее время ведется работа по внесению изменений в положения, касающиеся семейного и наследственного права, иных (кроме правонарушения) оснований возникновения обязательств, сроков давности и государственных реестров.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Чичкин А. Латиноамериканский интерес России и россиян. Почему Россия и Латинская Америка нужны друг другу? // Российская газета. — 2008. — 28 ноября.
- [2] Яковлев П.П. Россия — Латинская Америка: новый этап. URL: http://www.perspektivy.info/rus/desk/ross_a_latinskaja_amerika_novyj_etap_2010-05-14.htm
- [3] Alterini A.A. Contratos. Civiles-comerciales-de consumo. — Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1998.
- [4] Alterini A.A. Tendencias en la contratación moderna / Ed. La Ley. — Buenos Aires, Año LXIII, № 80.
- [5] Cabrillac R. Recodifier, RTDC 2001-4-833. URL: <http://www.rivera.com.ar/publications/LaRecodificacion.pdf>
- [6] Código Civil de Perú. Decreto Legislativo № 295. Promulgado 24.07.84 // El Peruano. — 25.07.84. URL: <http://www.congreso.gob.pe/ntley/Imagenes/DecretosLegislativos/00295.pdf>
- [7] Código de Comercio de 1902. Perú. Promulgado 15.02.1902. URL: <http://www.archive.org/stream/cdigoodecomercio00Perúgoog#page/n14/mode/1up>

- [8] *Echaiz Moreno D.* A propósito del Anteproyecto de la ley marco del empresariado: algunas preguntas.....que esperan respuesta. URL: <http://www.teleley.com/articulos/art-echaiz.pdf>
- [9] Edición del 05/02/2006 — Pagina 13. URL: <http://www.abogadoperu.com/peruano-fecha-20060205-pagina-13.php>
- [10] Exposición de Motivos del Anteproyecto de Enmiendas al Código Civil de 1984. URL: <http://www.minjus.gob.pe/Proyectos/anteproyectos/ExpmotiAntCódigocivil84.pdf>
- [11] *Hervias R.M.* La carta abierta a Sr. Leysser. URL: <http://www.geocities.com/leysser.rm/Ferriano1.html>
- [12] *Muñiz Ziches J.* Reformas al Código Civil de 1984 // Reforma del Código Civil Peruano. Instituto de Investigación Jurídico-Notarial INDEJ. — Lima, Gaceta Jurídica Editores, 1998.

**«RECODIFICATION» — THE VECTOR
OF THE DEVELOPMENT OF CIVIL LAW
(THE CASE OF BILLS OF AMENDMENTS TO CIVIL
AND COMMERCIAL CODES OF PERU 1984 AND 1902)**

K.M. Belikova

The Department of Civil and Labour Law
Peoples' Friendship University of Russia
6, Miklukho-Maklaya st., Moscow, Russia, 117198

The article covers one of the urgent issues of modern civil law — the issue of codification of law. The author examines the vectors of codification and touches upon provisions of bills of amendments to civil and commercial codes of Peru 1984 and 1902.

Key words: Latin America, codification of civil law, «recodification», Civil code of Peru, Commercial code of Peru.