

**Abstract.** It is substantiated that a professional medical risk is a cause to discharge of civil liability exclusively in contractual obligations. Based on research findings suggestions are formulated for improving the legislation in force in the Republic of Belarus.

**Keywords:** reasonable medical risk; service provider; medical service; justifiable defence.

UDC 368.8 (476)+347.56 (476)

---

---

*Статья поступила  
в редакцию 03.02. 2017 г.*

**Е. В. АНАНЕВИЧ**

---

## **КОЛЛИЗИОННЫЙ МЕХАНИЗМ РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТНОШЕНИЙ В ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВАХ**

---

В статье анализируются коллизионные параметры регулирования договоров об осуществлении прав участников. Автор исследует методологические подходы, необходимые для формулирования коллизионных привязок, определяющих применимое право.

**Ключевые слова:** принцип автономии воли; коллизионный выбор; сверхимперативная норма.

УДК 341.94:347.72

---

---

Вопрос об определении применимого материального права для договоров об осуществлении корпоративных прав является сложным. Объективно это связано с тем, что такие договоры находятся на стыке двух областей частного права, которым свойственны противоположные подходы на уровне международного частного права. В области договорных обязательств господствует принцип автономии воли сторон, в соответствии с которым сами стороны имеют возможность выбрать право, применимое к договору. Корпоративное право характеризуется устоявшимся императивным господством личного закона юридического лица, под которым понимается право по месту его государственной регистрации (*lex societatis* — теория инкорпорации).

В Республике Беларусь в принципе отсутствует судебная практика по вопросам возможности и пределов применения иностранного права к такого рода отношениям. Поэтому в последующем анализ данной проблематики будет осуществляться на основе правоприменительных аспектов в Российской Федерации. Следует отметить, что изначально российская судебная практика заняла крайне консервативную позицию относительно возможности подчинения корпоративных договоров иностранному праву. Наибольшую известность получило постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 31.03. 2006 г. по делу № А75-3725-Г/04-860/2005, в котором

---

*Елена Владимировна АНАНЕВИЧ (elena-an@tut.by), аспирантка кафедры международного экономического права Белорусского государственного экономического университета (г. Минск, Беларусь).*

суд кассационной инстанции признал недопустимым подчинение шведскому праву соглашения акционеров российского ОАО «МегаФон». В том же году в решении Арбитражного суда г. Москвы от 26.12. 2006 г. по делу № А40-62048/06-81-343 был сделан аналогичный вывод — о недопустимости применения английского права к корпоративному договору между акционерами российского ЗАО «Русский Стандарт Страхование» [1; 2]. Здесь для обоснования невозможности выбора иностранного права в отношении российских корпоративных договоров суды использовали целый набор правовых аргументов: необходимость исключительного применения личного закона юридического лица; сверхимперативный характер норм корпоративного законодательства; нарушение норм публичного порядка.

В постановлении Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 25.05. 2011 г. по делу № А57-7487/2010 была повторена логика предшествующих судебных дел и признано недопустимым подчинение шведскому праву соглашения акционеров российского ЗАО «Агро» [3]. При этом суд сделал основной акцент на исключительном применении российского личного закона юридического лица. Итак, можно заключить, что российская судебная практика исходила из полной невозможности выбора иностранного права сторонами корпоративного договора.

При построении наиболее эффективного коллизионного регулирования корпоративных договоров в качестве отправной точки следует исходить из их договорной природы, которая требует признания автономии воли сторон, если для ее ограничения нет достаточно весомых доводов. Именно обязательно-правовая (а не строго корпоративная) модель свойственна континентальной модели корпоративных договоров. Основные признаки континентальной (обязательно-правовой) модели корпоративных договоров выглядят следующим образом: 1) такое соглашение не является «параллельным» уставу документом; 2) являясь обязательным только для сторон, не предоставляет права и не устанавливает обязанности для третьих лиц; 3) не затрагивает действительности решений органов управления; 4) не является договором об отказе от права, а представляет собой соглашение, определяющее особенности реализации, осуществления прав акционера.

Несмотря на свою обязательно-правовую природу (а во многих случаях и вопреки ей), некоторые условия корпоративных договоров способны влиять на корпоративные отношения — например, если они предусматривают иную структуру управления юридическим лицом, перераспределяют компетенцию или устанавливают иной порядок принятия решений органами юридического лица.

Личный закон юридического лица может содержать специальные императивные нормы, направленные на регулирование таких договоров. Исключение из применения ограничений, установленных личным законом юридического лица, может представлять большую опасность для гражданского оборота, особенно в ситуации, когда юридическое лицо учреждено в стране, использующей одну модель корпоративных договоров (например, континентальную обязательно-правовую), а стороны корпоративного договора выбирают право страны, придерживающейся другой (например, англо-американской корпоративной), поскольку каждая из моделей имеет собственные сдерживающие механизмы, направленные на защиту интересов кредиторов и акционеров, не участвующих в корпоративном договоре. Разрешение неограниченного применения выбранного сторонами договорного статута может повлечь ситуацию, когда сдерживающие механизмы обеих моделей будут утрачены в ущерб интересам третьих лиц, что в свою очередь может привести к отступлению от фундаментальных основ национального корпоративного права. Можно за-

ключить, что специальные императивные нормы личного закона юридического лица, направленные на регулирование корпоративных договоров, должны иметь приоритет над выбранным сторонами договорным статутом. Следующая за этим проблема: какой юридико-технический инструментарий международного частного права должен быть положен в основу обеспечения такого приоритета?

Не каждая императивная норма материального права может претендовать на признание ее сверхимперативной в значении ст. 1100 Гражданского кодекса Республики Беларусь (далее — ГК). В настоящее время все большую поддержку получает позиция, в соответствии с которой критерием сверхимперативности следует считать непосредственную направленность нормы на защиту публичного, а не частного интереса. Именно этот критерий положен в основу дефиниции сверхимперативных норм (*overriding mandatory provisions*) в ст. 9 (1) Регламента ЕС от 17.06. 2008 г. № 593/2008 «О праве, применимом к договорным обязательствам» (Регламент Рим I) [4].

С этой позиции императивные нормы личного закона юридического лица, направленные на регулирование корпоративных договоров, квалифицировать в качестве сверхимперативных проблематично, поскольку здесь первичен не публичный интерес, а интересы отдельных групп частных субъектов (кредиторов, участников, не являющихся стороной корпоративного договора, членом органов юридического лица и т. п.).

Сверхимперативные нормы как механизм обеспечения приоритета положений личного закона юридического лица оспаривается в зарубежной правовой литературе. Так, К. Родеманн обоснованно отмечает, что этот механизм не способен обеспечить достижение одной из основных задач международного частного права — международного единообразия решений, принимаемых судами разных стран, поскольку применение иностранных сверхимперативных норм не является для суда обязательным [5, 361 — 362].

Защита интересов миноритарных участников корпоративного образования рассматривается в большинстве стран в качестве исходного общепризнанного концептуального базиса построения системы правового регулирования отношений в хозяйственном обществе. Вопрос о характере и роли правовых норм, закрепляющих гарантии прав миноритариев, приобретает особое значение в свете проблематики института сверхимперативных норм международного частного права.

Один из подходов трактовки указанного ограничения применения иностранного правопорядка при регулировании трансграничных частных отношений — это необходимость устранения возможного дисбаланса интересов участников соответствующих договорных отношений (например, договоры страхования, алиментные соглашения и др.), что, безусловно, сопоставимо с ситуацией поиска баланса интересов мажоритарных и миноритарных участников.

Специфика правового статуса миноритарного участника корпоративного образования характеризуется следующими чертами: текучесть (обладание пакетом акций или определенного размера долей в уставном фонде не составляет фиксированный набор субъективных прав и обязанностей) и долгосрочность (субъективные права участника обладают таким качеством, как протяженность существования во времени), что в совокупности с изменением состава участников хозяйственного общества и изначально низкой возможностью существенно влиять на управление вложенными инвестициями создает фактические предпосылки для признания миноритария в качестве более слабой стороны. Механизм защиты прав миноритариев всегда обладает уникальным сочетанием диспозитивного и императивного начал для отдельно взятой национальной правовой системы и определяется влиянием множества факто-

ров (экономических реалий, историко-правовой традиции и др.). Статья 1100 ГК установила приоритетность императивных положений права Республики Беларусь при регулировании трансграничных частных отношений. Дискуссионность заключается в том, могут ли отдельные императивные правила, устанавливающие гарантии прав меньшинств, рассматриваться в контексте указанных нормативных предписаний в качестве ограничений применения иностранного правопорядка.

Признание этой нормы сверхимперативной требует выявления связи такого положения с необходимостью охраны соответствующих публичных интересов, а также установления коллизионных параметров такой нормы, т. е. определения того, входит ли данная ситуация в четко очерченную пространственно-персональную сферу действия такой нормы.

Следует отметить, что существуют весьма явные доводы относительно невозможности однозначного признания таких правовых положений, как сверхимперативные для целей коллизионного регулирования отношений в хозяйственных обществах. Так, анализ законодательства и судебной практики показывает, что существует явная проблема установления статуса меньшинства (не существует единого четко выверенного критерия): этот статус всегда определяется *ad hoc*. Далее, сомнительность тезиса о необходимости приоритета императивных норм, предусматривающих защиту интересов меньшинств участников, подтверждается логикой доктрины законодательного регулирования и правоприменительной практики. Так, анализ законодательства в сфере регулирования отношений в хозяйственных обществах в принципе не содержит каких-либо указаний относительно наличия или возможности выстраивания иерархии интересов всех вовлеченных лиц. Более того, речь всегда идет не о приоритете, а наоборот о формировании и достижении баланса таких интересов. На уровне судебной практики также явно прослеживается отход от жесткого следования интересам меньшинств. В частности, в Республике Беларусь Пленум Высшего Хозяйственного Суда в своем постановлении от 31 октября 2011 г. № 20 указал, что несмотря на возможное наличие всех формально-юридических доводов в пользу отмены обжалуемого решения общего собрания участников, меньшинству может быть отказано в защите его прав, когда его голос не мог существенно повлиять на принятие обжалуемого решения (п. 18) [6].

Нет однозначной позиции по исследуемой проблеме и в практике Европейского суда справедливости. Так, серия дел, касающихся вопросов корпоративной мобильности, с самого начала демонстрирует отсутствие четкой позиции по данному аспекту. Европейская судебная инстанция, явно признавая возможность отнесения правовых норм, имеющих своей целью защиту интересов отдельных групп лиц (кредиторов, потребителей, коммерческих агентов и т. п.) (например, § 60 Case C-184/12 *United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV v. Navigation Maritime (Bulgare)*) в качестве сверхимперативных, в то же время весьма недвусмысленно указывает, что в других спорах признает классические императивные нормы корпоративного законодательства (например, правовые положения о минимальном размере уставного капитала) в контексте конкретных обстоятельств как нарушающие фундаментальные основы единого европейского экономического пространства (свободу движения капитала и учреждения) [7]. Более того, суд, подтверждая право стран — участниц Европейского союза формулировать в своем законодательстве положения, позволяющие охранять интересы участников корпоративных образований, оставил открытым вопросы определения случаев, какие же все-таки меры будут обладать той степенью значимости для публичного порядка стран-участниц, чтобы квалифицировать их как сверхимперативные (§ 16,

59, 66, 84 Case Überseering — C-208/00; § 17, 29, 33, 34 Case Centros — C-212/97) [8; 9].

Из сказанного следует, что с методологической точки зрения использование механизма сверхимперативных норм для целей разграничения действий договорного статута и статута юридического лица в контексте исследуемой проблематики вряд ли может быть адекватным решением конфликтного противоречия.

Поиск решения рассматриваемого вопроса должен осуществляться с учетом последних тенденций развития европейской доктрины международного частного права в этом направлении, а именно методологии «юриспруденция интересов», а также ее более поздней разновидности — «юриспруденция ценностей». Данный подход базируется на взаимном учете разных групп интересов (миноритарные и мажоритарные участники, интересы правопорядка в целом и т. д.) для целей построения коллизионной системы правового регулирования трансграничных частных отношений и позволяет принимать во внимание тенденцию материализации современного международного частного права, когда учитываются материально-правовое содержание и результат разрешения трансграничной спорной ситуации.

Методология сверхимперативных норм в большей степени базируется на учете такого нормообразующего фактора, как публичные интересы, и не принимает во внимание упомянутые индивидуальные коллизионные интересы участников корпоративного образования. А обозначенные выше трудности, возникающие при определении пространственно-персональной сферы действия соответствующего правового правила, не позволяют говорить о том, что в данном случае будет приниматься во внимание такой нормообразующий фактор правопорядка, как правовая определенность и предвидимость результата разрешений коллизионного конфликта.

Российские суды для обоснования применения императивных правил личного закона юридического лица использовали оговорку о публичном порядке. Этот коллизионный механизм также не способствует эффективному решению рассматриваемой проблемы. Во-первых, возникают серьезные сомнения в том, что иностранные гражданско-правовые нормы о корпоративных договорах в действительности могут нарушать основы соответствующего правопорядка (публичный порядок), даже если они основаны на чуждой такому праву модели корпоративных договоров (имеется в виду англо-американская модель, которая ставит корпоративные договоры в один ряд с учредительными документами компании). Во-вторых, публичный порядок является механизмом контроля над применением иностранного права *ex post*, а потому неизбежно имеет весьма казуистичное использование. Международный оборот заинтересован в предсказуемом правовом регулировании, которое позволило бы минимизировать правовые риски уже на этапе заключения корпоративных договоров, в связи с чем институт публичного порядка плохо подходит для решения поставленной задачи.

Поскольку институты сверхимперативных норм и публичного порядка не подходят для решения поставленной задачи, выход нужно искать в формулировании специальной нормы коллизионного права с множественностью привязок. Такой коллизионный механизм следует заложить в новой ст. 11261 ГК Республики Беларусь: «Выбор права, подлежащего применению к договору, связанному с осуществлением прав участника юридического лица, не может затрагивать действие императивных норм права страны места учреждения юридического лица».

**Определение применимого права в условиях отсутствия коллизионного выбора.** В странах германской правовой семьи корпоративные договоры

воспринимаются в качестве разновидности негласных простых товариществ, существование которых не раскрывается для третьих лиц, при этом товарищи не образуют общего имущества. Несмотря на то что по белорусскому гражданскому праву такая однозначная квалификация корпоративных договоров является затруднительной из-за требования объединения вкладов простых товарищей, тем не менее для коллизионного регулирования корпоративных договоров можно было бы предложить в порядке аналогии закона использовать правило, установленное для договоров о совместной деятельности (п. 3 ст. 1125 ГК Республики Беларусь).

Однако данное коллизионное решение вряд ли можно признать оптимальным. Во-первых, в момент заключения корпоративного договора определение некоего единого места осуществления деятельности его участников, связанной с исполнением корпоративного договора, может представлять довольно сложную задачу. Во-вторых, такого места может просто не быть. Более того, договоры по вопросам осуществления прав участников хозяйственных обществ являются по своей природе договорами организационного характера и поэтому деятельность как таковая в принципе может отсутствовать.

Полагаем, что разделение права, примененного к такому договору, с одной стороны, и личного закона юридического лица — с другой, может приводить к описанным выше довольно сложным проблемам определения пределов применения двух коллизионных статутов. Если сами стороны не избрали право, применимое к корпоративному договору, то вряд ли их разумным ожиданиям соответствует применение какого-либо иного права кроме личного закона юридического лица. Поэтому совпадение статута корпоративного договора и личного закона юридического лица выглядит наиболее оптимальным коллизионным решением в ситуации, когда стороны договора не пришли к консенсусу по поводу применения иного права. С учетом изложенного можно сформулировать следующую специальную коллизионную норму в ст. 11261 ГК Республики Беларусь: «При отсутствии соглашения сторон о подлежащем применению праве к договору, связанному с осуществлением прав участника юридического лица, применяется право страны, где учреждено юридическое лицо».

#### Литература и электронные публикации в Интернете

1. Постановление Федерального арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 31.03.2006 г. по делу № А75-3725-Г/04-860/2005 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». — М., 2016.
2. Решение Арбитражного суда г. Москвы от 26.12.2006 г. по делу № А40-62048/06-81-343 [Электронный ресурс]. — Режим доступа: [http://www.msk.arbitr.ru/docimg\\_filePage.asp?id\\_src=C8163A1289656629B11A6BF7E0AC44D&filename/index.htm](http://www.msk.arbitr.ru/docimg_filePage.asp?id_src=C8163A1289656629B11A6BF7E0AC44D&filename/index.htm). — Дата доступа: 04.08.2012.
3. Постановление Федерального арбитражного суда Поволжского округа от 25.05.2011 г. по делу № А57-7487/2010 [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс. Россия / ЗАО «КонсультантПлюс». — М., 2016.
4. Regulation (EC) N 593/2008 of the European Parliament and of the Council of 17 June 2008 on the Law Applicable to Contractual Obligations (Rome I) // Official Journal. — 2008. — L177/6.
5. *Rodemann, C. Stimmbindungsvereinbarungen in den Aktien- und GmbH-Rechten Deutschlands, Englands, Frankreichs und Belgiens: eine rechtsvergleichende Untersuchung / C. Rodemann. — Berlin, 1998. — 556 p.*
6. О некоторых вопросах рассмотрения дел с участием коммерческих организаций и их учредителей (участников) [Электронный ресурс] : постановление Пленума Высшего Хозяйственного Суда, 31 окт. 2011 г., № 20 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. центр. правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2016.
7. Case C-184/12 United Antwerp Maritime Agencies (Unamar) NV v. Navigation Maritime Bulgare [Electronic resource] // European Court of Justice. — Mode of

access: <http://www.curia.europa.eu/juris/document/document.jsf>. — Date of access: 06.05.2016.

8. Case Centros — C-212/97, Judgment of 9 March 1999 // ECR. — 1999. — P. 14—59.

9. Case Überseering — C-208/00, Judgment of 5 November 2002 // ECR. — 2002. — P. I—9919.

---

**ELENA ANANEVICH**

---

**CONFLICT OF LAWS MECHANISM  
FOR REGULATING RELATIONS  
IN ECONOMIC SOCIETIES**

---

**Author affiliation.** *Elena ANANEVICH* (elena-an@tut.by), *Belarusian State Economic University (Minsk, Belarus)*.

**Abstract.** This article analyzes the conflict of laws parameters for regulating shareholder contracts. The author explores methodological aspects necessary to lay down conflict of laws rules, which determine the applicable law.

**Keywords:** autonomy of will; conflict of laws choice; overriding mandatory rule.

**UDC** 341.94:347.72

---

*Статья поступила  
в редакцию 30.09. 2016 г.*

**ИЗДАТЕЛЬСКИЙ ЦЕНТР БГЭУ  
представляет**

**Платонов, В. Н.**

**Организация и технология торговли :** учеб. / В. Н. Платонов, Л. С. Клименча. — Минск : БГЭУ, 2017. — 426 с.

Рассматриваются вопросы функционирования торговли как вида экономической деятельности, организация оптовой и розничной торговли, практические и теоретические аспекты организации технологических и торговых процессов на объектах торговых организаций.

Для студентов высших учебных заведений, учащихся средних специальных учебных заведений, специалистов.