

## АНАЛИЗ И КОММЕНТАРИИ

### Реформа ГК РФ: коллизионные положения

*Андрей Донцов, партнер, Уайт энд Кейс*

*Григорий Чернышов, партнер, Уайт энд Кейс*

*Павел Булатов, советник, Уайт энд Кейс*

30 сентября 2013 года Президент РФ подписал Федеральный закон № 260-ФЗ «О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации».

Закон представляет собой шестой блок поправок в Гражданский кодекс РФ (ГК РФ) в рамках проводимой реформы гражданского законодательства. В соответствии с Концепцией развития гражданского законодательства («Концепция»)<sup>1</sup>, цель поправок – устранить неясности и пробелы в регулировании отношений, осложненных иностранным элементом, с учетом (i) европейского опыта гармонизации норм международного частного права, (ii) изменений, внесенных в другие разделы ГК РФ в ходе реформы, и (iii) сложившейся судебной практики. Новые положения ГК РФ сформулированы с учетом регулирования договорных и внедоговорных обязательств в Регламентах Европейского Союза «Рим I» и «Рим II»<sup>2</sup>. В этой связи поправки решают следующие задачи: (i) вводят коллизионные нормы, применимые к отношениям, ранее не урегулированным в части третьей ГК РФ; (ii) конкретизируют сферу действия коллизионных норм и (iii) замещают критерий реальной связи договора с конкретным государством более широким критерием обстоятельств, имеющих существенное значение для отношений сторон и обстоятельств дела.

Для целей настоящего обзора поправки разделены на следующие блоки: (i) общие положения (определение применимого права; соотношение общих императивных норм и норм непосредственного применения; обстоятельства, касающиеся существа отношений сторон; тесная связь отношений со страной; правила о форме сделки); (ii) специальное регулирование отдельных видов отношений (корпоративных, вещных,

представительства, отношений с участием потребителя, а также суброгации и прекращения обязательства зачетом); (iii) договорные отношения (совершенствование коллизионного регулирования отдельных видов договоров) и (iv) внедоговорные отношения (в том числе обязательства из причинения вреда и преддоговорная ответственность).

#### Общие положения

##### *Определение применимого права*

Право, применимое к отношениям сторон, определяется на основании выбора сторон или положений закона (если стороны такой выбор не сделали или он не допускается<sup>3</sup>).

Если участники договорных или внедоговорных отношений выбрали применимое право одной страны, но обстоятельства, касающиеся существа отношений сторон, связаны с другой страной<sup>4</sup>, выбор применимого права не может затрагивать действие императивных норм такой страны. Этот критерий является общим для всех видов договорных и внедоговорных отношений и теперь прямо включен в соответствующие положения ГК РФ, – статьи 1210, 1216<sup>1</sup>, 1217<sup>1</sup>, 1221, 1223<sup>1</sup> ГК РФ<sup>5</sup>.

Если стороны договора не выбрали право, применимое к договору, то право определяется по правилам, установленным ГК РФ. Если эти правила указывают на применение права одной страны, но возникшие из договора отношения сторон более тесно связаны с правом другой страны, применяется право такой страны<sup>6</sup>. Принцип наиболее тесной связи гражданско-правовых отношений с конкретной страной закреплен в пункте 2 статьи 1186 ГК РФ. До поправок он применялся, только если применимое право невозможно было определить исходя из положений закона и других источников права (например, обычая). Теперь это универсальный принцип – статьи 1186, 1211 ГК РФ.

В отношении смешанного договора Закон прямо устанавливает, что к отдельным элементам такого договора может применяться право, соответствующее их правовой природе, – пункт 10 статьи 1211 ГК РФ.

##### *Виды императивных норм*

Российский суд, применяя право одной страны, может учесть нормы непосредственного приме-

<sup>1</sup> Одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 7 октября 2009 года.

<sup>2</sup> Регламент Европейского Союза № 593/2008 от 17 июня 2008 года о праве, применимом к договорным обязательствам («Регламент Рим I»); Регламент Европейского Союза № 864/2007 от 11 июля 2007 года о праве, применимом к внедоговорным обязательствам («Регламент Рим II»).

<sup>3</sup> Например, обязательства из недобросовестной конкуренции и ограничения конкуренции (пункт 3 статьи 1222 ГК РФ).

<sup>4</sup> До поправок – с которой договор реально связан.

<sup>5</sup> До поправок общие положения ГК РФ допускали автономию воли участников договора, но не регулировали в этой связи внедоговорные отношения.

<sup>6</sup> В соответствии с Регламентом Рим II, который также предусматривает этот критерий, тесная связь может следовать из ранее сложившихся между сторонами отношений, в том числе договорных или деликтных.

ния<sup>7</sup> другой страны, которая тесно связана с отношением. Это нормы, которые направлены на защиту политической, экономической и социальной стабильности в государстве. Действие этих норм не зависит от того, каким правом регулируются отношения.

При этом право любой страны может иметь императивные нормы, действие которых нельзя ограничить или исключить, выбрав право другой страны, и которые применяются, если договор более тесно связан с такой страной или с ней связаны обстоятельства, касающиеся существа отношений сторон<sup>8</sup>. Обычно закон указывает на обязательный характер этих норм. Применяя к договору иностранное право, российский суд должен учитывать такие императивные нормы права соответствующей страны. При этом суд может возложить на стороны обязанность по предоставлению сведений о содержании норм иностранного права.

Российский суд в любом случае не может применять нормы иностранного права, которые противоречат публичному порядку РФ. Суд оценивает влияние норм иностранного права на публичный порядок России с учетом характера отношений, осложненных иностранным элементом, – статьи 1191, 1192, 1193 ГК РФ.

#### *Форма сделки*

С учетом развития внешнеэкономических отношений российских компаний, Закон вводит дополнительные альтернативные коллизионные привязки для регулирования формы сделки. По общему правилу, форма сделки подчиняется праву страны, применимому к самой сделке. При этом сделка не может быть признана недействительной вследствие несоблюдения ее формы, если (i) соблюдены требования права страны места совершения сделки к ее форме или (ii) одна из сторон сделки – российское лицо и сделка совершена за границей с соблюдением требований российского права к ее форме. Форма сделки подчиняется российскому праву, если сделка или возникновение, переход, ограничение или прекращение прав по ней подлежат государственной регистрации в РФ<sup>9</sup>, – статья 1209 ГК РФ.

Закон отменяет обязательное подчинение российскому праву внешнеэкономической сделки с участием российского юридического лица. Эта поправка связана с исключением из статьи 162 ГК РФ требования об обязательной письменной форме внешнеэкономической сделки<sup>10</sup>.

Если личный закон юридического лица (т.е. права страны, где учреждено юридическое лицо) содержит особые требования к форме догово-

ра о создании юридического лица или договора, связанного с осуществлением прав участника юридического лица, эти требования должны быть соблюдены.

### **Специальное регулирование отдельных видов отношений**

#### *Корпоративные отношения*

В сферу действия личного закона юридического лица теперь входят вопросы ответственности участников (акционеров) компании по ее обязательствам. Если иностранная компания (например, SPV) осуществляет свою деятельность преимущественно в России, к вопросам ответственности участников (акционеров) такой компании по ее обязательствам должно применяться российское право или – по выбору кредитора – личный закон такой компании<sup>11</sup>, – статья 1202 ГК РФ.

Выбор права, применимого к договору о создании юридического лица или договору, связанному с осуществлением прав участника юридического лица<sup>12</sup>, не может затрагивать действие императивных норм личного закона такого юридического лица<sup>13</sup>, – статьи 1214, 1202 ГК РФ. С одной стороны, данная норма прямо разрешает применение иностранного права к этим договорам, но с другой – строго ограничивает сферу его действия. Это обстоятельство необходимо учитывать, в частности, при решении вопроса о выборе английского права в качестве применимого к соглашению акционеров российской компании.

#### *Представительство*

Поправки вводят подробное коллизионное регулирование отношений, связанных с представительством, – статья 1217<sup>1</sup> ГК РФ. Оно может быть основано на договоре или доверенности. В первом случае применимое право определяется по правилам, предусмотренным для договора. Во втором – действуют следующие коллизионные привязки: (i) применяется

<sup>7</sup> Регламенты Рим I и Рим II используют термин *overriding mandatory provisions* (статья 9 Регламента Рим I, статья 16 Регламента Рим II). Применяя к любым отношениям право одной страны, российский суд может принять во внимание нормы непосредственного применения другой страны, с которой эти отношения тесно связаны, с учетом последствий их применения или неприменения.

<sup>8</sup> В Регламентах Рим I и Рим II – *provisions which cannot be derogated from by agreement*. Например, в российском праве это были бы, помимо прочего, нормы, направленные на защиту прав потребителя, положения, регулирующие корпоративные отношения, некоторые вещные права.

<sup>9</sup> В том числе сделки в отношении прав на недвижимость, товарные знаки, изобретения. При этом открытым остается вопрос, относится ли это требование к договорам залога и купли-продажи долей (акций).

<sup>10</sup> Изменение было внесено в пункт 3 статьи 162 ГК РФ Федеральным законом от 7 мая 2013 года № 100-ФЗ.

<sup>11</sup> Цель этого положения – (i) воспрепятствовать предпринимателям учреждать оффшорные компании вместо российских, с единственной целью ведения бизнеса в России и (ii) способствовать снятию «корпоративной вуали». Например, такая альтернативная коллизионная привязка позволит кредитору использовать нормы российского права об ответственности лиц, которые могут давать обязательные для компании указания (в том числе акционеров, генеральных директоров, генерального директора и акционеров материнской компании), если их действия повлекли банкротство компании. Этот подход действует независимо от числа материнских компаний, которые скрывают реального бенефициара.

<sup>12</sup> Например, акционерные соглашения и некоторые сделки, связанные с распоряжением акциями.

<sup>13</sup> В частности, вопросы создания, реорганизации и ликвидации лица, порядок приобретения им прав и принятия на себя обязанностей, внутренние отношения, в том числе, отношения юридического лица с его участниками.

право по выбору представляемого лица; (ii) если применимое право в доверенности не определено или выбранное право в соответствии с законом не подлежит применению, применяется право страны места жительства (основного места деятельности) представителя, или (iii) если третье лицо не знало и не должно было знать о месте жительства или основном месте деятельности представителя, применяется право страны, где представитель преимущественно действовал в конкретном случае.

К полномочиям представителя по совершению сделки с недвижимым имуществом, если возникновение, переход или прекращение прав по ней подлежат обязательной государственной регистрации, и по ведению дела в государственном или третейском суде применяется право страны, где, соответственно, недвижимое имущество внесено в государственный реестр и где проводится судебное или третейское разбирательство.

Применимое право определяет, в частности, решение таких вопросов, как наличие и объем полномочий представителя, содержание и срок доверенности, основания ее прекращения. По умолчанию в объем полномочий представителя входит заключение третейского или арбитражного соглашения, а также выбор права, применимого к сделкам, которые представитель совершает от имени представляемого.

#### *Отношения с участием потребителя*

Потребитель и его контрагент (профессиональная сторона) могут выбрать право, применимое к их договору. Однако к такому договору в любом случае будут применяться императивные нормы права страны места жительства потребителя, направленные на защиту его прав, если профессиональная сторона (i) осуществляет свою деятельность в стране места жительства потребителя или любым способом направляет свою деятельность на территорию этой страны (в том числе посредством сети “Интернет”) и (ii) договор связан с такой деятельностью профессиональной стороны, – статья 1212 ГК РФ.

#### *Вещные отношения*

По общему правилу к вещным отношениям применяется право страны места нахождения имущества. Поправки устанавливают, что стороны могут договориться о праве, применимом к сделке, касающейся вещных прав на движимое имущество, без ущерба для прав третьих лиц, – пункт 3 статьи 1206 ГК РФ. Право, применимое к вещным правам, в частности, регулирует принадлежность имущества к недвижимому или движимому, возникновение и прекращение вещных прав, защиту вещных прав, – статья 1205<sup>1</sup> ГК РФ.

#### **Договорные отношения**

Закон уточняет правила о праве, применимом к договорам коммерческой концессии, отчуждения прав на результат интеллектуальной деятельности или средство индивидуализации и лицензионному договору. Они подчиняются (i) праву страны, на территории которой разрешается использование прав, результата интеллектуальной деятельности, средства индивидуализации, или (ii) если разрешение действует в нескольких странах, – праву страны места жительства или ос-

новного места деятельности правообладателя (лицензиара), – статья 1211 ГК РФ.

#### **Внедоговорные отношения**

*Обязательства, возникающие вследствие причинения вреда, убытков или неосновательного обогащения*

Стороны вправе выбрать право, применимое к обязательствам, возникающим из причинения вреда, после наступления обстоятельств, повлекших причинение вреда, – статья 1223<sup>1</sup> ГК РФ. Если стороны не определили применимое право, по общему правилу, применяется право страны места, где возникли обязательства, повлекшие причинения вреда<sup>14</sup>. Если же обязательство из причинения вреда тесно связано с договором, заключенным между потерпевшим и причинителем вреда в рамках их предпринимательской деятельности, это обязательство подчиняется тому же праву, что и договор, – статья 1219 ГК РФ.

В рамках страховых отношений потерпевший может обратиться с требованием о возмещении вреда непосредственно к страховщику, если это допускает (i) право, применимое к обязательству из причинения вреда, или (ii) право, применимое к договору страхования, – статья 1220<sup>1</sup> ГК РФ.

По общему правилу к отношениям, связанным с причинением вреда вследствие недостатков товара, работы или услуги, применяется право страны места жительства или основного места деятельности причинителя вреда (продавца, изготовителя). Потерпевший может выбрать право страны своего места жительства или приобретения товара (оказания услуги), если продавец, изготовитель или иной причинитель вреда предвидел или должен был предвидеть распространение товара в стране, право которой выбрал потерпевший, – статья 1221 ГК РФ.

К обязательствам, возникающим вследствие недобросовестной конкуренции или ограничения конкуренции, применяется право страны, рынок которой затронут или может быть затронут соответствующими явлениями<sup>15</sup>. Закон запрещает выбор права, применимого к таким обязательствам, – статья 1222 ГК РФ.

#### *Преддоговорная ответственность*

В соответствии с поправками, к обязательствам, возникающим из недобросовестного ведения переговоров о заключении договора, применяется право, применимое к договору, или право, которое применялось бы к договору, если бы он был заключен. Если по этим правилам применимое право не может быть

<sup>14</sup> Это положение ГК РФ отличается от подхода, установленного Регламентом Рим II, в соответствии с которым, к обязательствам из причинения вреда, по общему правилу, применяется право страны, где наступает вред, независимо от места возникновения обстоятельств, его повлекших (пункт 1 статьи 4 Регламента Рим II).

<sup>15</sup> До поправок ГК РФ не содержал положений о потенциальном вреде для рынка, а также не распространял коллизионную привязку на обстоятельства, связанные с ограничением конкуренции.

определено, то действуют правила, предусмотренные для обязательств из причинения вреда, – статья 1222<sup>1</sup> ГК РФ<sup>16</sup>.

### Переход прав и прекращение обязательств

В соответствии с поправками, переход прав кредитора к другому лицу на основании закона определяется по праву, применимому к отношениям между первоначальным и новым кредитором. При этом нормы права, применимого к обязательству должника перед первоначальным кредитором, направленные на защиту должника, сохраняют свое действие в его отношениях с новым кредитором, – статья 1216<sup>1</sup> ГК РФ.

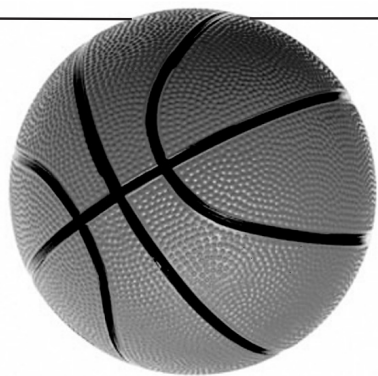
В отношении прекращения обязательства зачетом Закон устанавливает, что к нему применяется право, регулирующее отношение, из кото-

рого возникло требование, против которого должник заявляет о зачете встречного требования. В случае прекращения обязательства зачетом по соглашению сторон, применимое право определяется по общим правилам, установленным для договоров, – статья 1217<sup>2</sup> ГК РФ.

Положения ГК РФ в редакции Закона применяются к отношениям, которые возникли после 1 ноября 2013 года. К отношениям, которые возникли до этой даты, будут и далее применяться положения ГК РФ, действовавшие на момент возникновения этих отношений.

Поправки вступили в силу 1 ноября 2013 года.

<sup>16</sup> Редакция Законопроекта № 47538–6 (проект ГК РФ) от 27 апреля 2012 года содержит статью 4341 об обязанности стороны, которая недобросовестно вела переговоры о заключении договора, возместить другой стороне убытки, которые та претерпела по вине недобросовестной стороны. Данная норма проекта ГК РФ на сегодняшний день принята в первом чтении, и неизвестно, когда она вступит в силу.



Ваша работа связана с функционированием топливно-энергетического комплекса?



Вам необходимо быть в курсе всех последних изменений законодательства в отрасли?



У Вас нет времени отслеживать все новости в области недропользования, экологии и энергетики?

РЕКЛАМА

## Чтобы перехватить инициативу, нужно обладать информацией

### Нефть, Газ и Право

Журнал правовой и коммерческой информации в области недропользования и энергетики

Выходит с 1995 г.

Периодичность – 6 выпусков в год.

### Нефть, Газ и Право Казахстана

Информационно-правовое издание ТЭК Республики Казахстан

Выходит с 2004 г.

Периодичность – 4 выпуска в год.

### Энергетика и Право

Журнал, посвященный правовым аспектам развития электроэнергетики в России и за рубежом

Выходит с 2007 г.

Периодичность – 2 раза в год.

### Вестник ТЭК

Ежемесячный информационно-аналитический бюллетень

Выходит с 1996 г.

Периодичность – 12 выпусков в год.

### Вестник ТЭК: новости недели

Еженедельный информационно-аналитический бюллетень

Выходит со II полугодия 2004 г.

Периодичность – 46 выпусков в год

### Вестник ТЭК: правовые вопросы

Бюллетень оперативной правовой информации в области недропользования, экологии и энергетики

Выходит со II полугодия 2004 г.

Периодичность – 20 выпусков в год

Подпишитесь на ЭЛЕКТРОННУЮ ВЕРСИЮ и Вы будете иметь БОЛЕЕ ОПЕРАТИВНЫЙ доступ к нашим изданиям.

Заявку можно оформить в редакции:  
тел. (495) 235-47-88, 230-30-22,  
факс (495) 235-23-61,  
e-mail: order@oilgaslaw.ru  
или на сайте <http://www.oilgaslaw.ru/>

Подписка на печатную версию принимается по каталогу "Газеты. Журналы" Роспечати и объединенному каталогу "Пресса России".  
Сроки доставки – в соответствии с нормами почтовой связи.



группа изданий  
**ПравоТЭК**

### Нефтегаз, Энергетика и Законодательство

Ежегодное информационно-правовое издание топливно-энергетического комплекса России и стран СНГ

Выходит с 2001 г.

Периодичность – 1 раз в год.