

## Список сокращений

### Нормативные акты Российской Федерации

**Конституция РФ** – Конституция Российской Федерации, принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г.

**ВК РФ, Воздушный кодекс РФ** – Воздушный кодекс Российской Федерации – Федеральный закон от 19 марта 1997 г. № 60-ФЗ

**ГК РФ** – Гражданский кодекс Российской Федерации: часть первая – Федеральный закон от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ; часть вторая – Федеральный закон от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ; часть третья – Федеральный закон от 26 ноября 2001 г. № 146-ФЗ; часть четвертая – Федеральный закон от 18 декабря 2006 г. № 230-ФЗ

**ГПК РФ** – Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации – Федеральный закон от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ

**КоАП РФ** – Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях – Федеральный закон от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ

**НК РФ** – Налоговый кодекс Российской Федерации: часть первая – Федеральный закон от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ; часть вторая – Федеральный закон от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ

**ТК РФ** – Трудовой кодекс Российской Федерации – Федеральный закон от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ

**УК РФ** – Уголовный кодекс Российской Федерации – Федеральный закон от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ

### Нормативные акты зарубежных государств

**ГГУ** – Германское гражданское уложение 1896 г.

**ГТУ** – Германское торговое уложение 1867 г.

**ФГК** – Французский гражданский кодекс 1804 г.

## **Судебные инстанции и органы государственной власти Российской Федерации**

**АС** – арбитражный суд

**ВАС РФ** – Высший Арбитражный Суд Российской Федерации

**ВС РФ** – Верховный Суд Российской Федерации

**ВС СССР** – Верховный Суд Союза Советских Социалистических

Республик

**ГД РФ** – Государственная Дума Российской Федерации

**КС РФ** – Конституционный Суд Российской Федерации

**ФАС** – федеральный арбитражный суд

**ФНС России** – Федеральная налоговая служба Российской Федерации

**ЦБ РФ** – Центральный банк Российской Федерации

## Вступительная статья

Пятнадцатый выпуск «Актуальных проблем гражданского права» — сборник статей, подготовленных выпускниками Российской школы частного права Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации на основе их выпускных квалификационных работ, успешно защищенных в 2019 г.

Настоящее издание продолжает традицию, восходящую к 1999 г., когда увидели свет «Актуальные проблемы», представившие юридической общественности труды первых выпускников Школы, посвященные памяти ее первого ректора Станислава Антоновича Хохлова. Ответственным редактором этого, а также второго (2000 г.) и четвертого (2002 г.) выпусков стал Михаил Исаакович Брагинский. Аналогичное издание, включенное в серию в качестве третьего выпуска, на базе Уральского филиала РШЧП подготовил Сергей Сергеевич Алексеев (2000 г.). Впоследствии редакторами «Актуальных проблем» становились Василий Владимирович Витрянский (выпуск пятый, 2002 г.), Олег Юрьевич Шилохвост (выпуски с шестого по двенадцатый, 2003—2008 гг.). Затем работа над «Актуальными проблемами» прервалась. В 2012 г. ее продолжил Андрей Владимирович Егоров, но после издания собранного им четырнадцатого (*sic!*) выпуска (2012 г.) вновь наступил перерыв.

За несколько лет без «Актуальных проблем» накопилось значительное число работ, достойных публикации. Их было решено распределить по тематическим сборникам, посвященным сделкам, обязательствам, корпоративному праву, вещным правам, правам на результаты интеллектуальной деятельности (2017—2020 гг.). Редакторами этих сборников стали Андрей Владимирович Егоров, Анна Андреевна Новицкая, Иван Сергеевич Чупрунов, Оксана Михайловна Козырь, Родион Викторович Макин, Елена Александровна Павлова, Мария Владимировна Радецкая.

В двадцати сборниках статей выпускников опубликованы 236 работ<sup>1</sup>. Читатель держит в руках двадцать первый сборник, в основу ко-

---

<sup>1</sup> Полный список сборников и включенных в них статей см. на с. 356 — 369 настоящего издания.

торого вновь положен хронологический, а не тематический принцип. Следует, однако, иметь в виду, что восемь статей выпускников 2019 г. включены в тематические сборники.

В статье *Дмитрия Александровича Абросимова* на примере акционерных обществ представлено сравнительное исследование правового регулирования слияний и поглощений (научный руководитель – Дмитрий Витальевич Мурзин; Уральский филиал Исследовательского центра). Тема слияний и поглощений (*Mergers and Acquisitions*) на слуху и в то же время заслуживает внимательного изучения. Относительная новизна данной проблематики для России, ее нахождение на стыке корпоративного и антимонопольного права подталкивает обратиться к зарубежному опыту, найти точки соприкосновения и развития в гражданском праве. Д.А. Абросимов иллюстрирует различные подходы к определению правовой природы слияний и поглощений в российской и иностранной доктрине, в законодательстве США, Великобритании, Европейского Союза и ряда европейских государств (Франции, Германии и др.), а также КНР, Тайваня.

Исследуя слияния и поглощения акционерных обществ, автор планомерно соотносит их с правилами о реорганизации, об основных и дочерних обществах, зависимых обществах, аффилированных и подконтрольных лицах, анализирует порядок совершения сделок слияния и поглощения, в том числе применение положений гражданского законодательства о заверениях и гарантиях, возмещении потерь, рамочных и предварительных договорах.

*Дарья Анатольевна Винарская* пишет об особенностях правового режима объектов промышленной собственности в сфере фармацевтики (научный руководитель – Артем Сергеевич Васильев; Уральский филиал Исследовательского центра). Автор критически отнеслась к патентным методам охраны лекарственных средств, поскольку такая защита может затруднять пользователям доступ к передовым технологиям лечения болезней. В статье подробно рассматривается понятие лекарственного средства, описывается такое явление, как формула (структура) Маркуша, затрагивается вопрос о природе биологически активных добавок (БАДов) и их соотношении с лекарственными средствами. Предметом исследования служит также специфика условий (критериев) патентоспособности применительно к фармацевтическим средствам. Д.А. Винарская подробно останавливается на правовом режиме доклинических исследований и результатов клинических испытаний фармацевтических средств

(в том числе рассматривает положение Болар и режим эксклюзивности исследовательских данных). Она делает общий вывод о целесообразности признания данных о доклинических и клинических испытаниях фармацевтических средств «отдельным объектом гражданских прав неизвестной природы» и о необходимости возврата в ст. 128 ГК РФ указания на информацию либо определенные виды информации (например, исследовательские данные) как на объекты гражданских прав.

Орфанным произведениям, т.е. произведениям, авторы или правообладатели которых не могут быть установлены или их местонахождение неизвестно, посвятила свою работу *Наталья Витальевна Дмитриева* (научный руководитель – Виталий Олегович Калятин). Такие произведения по существу оказываются утраченными для пользователей, так как для их законного использования не у кого получить разрешение. В статье Н.В. Дмитриевой исследуется вопрос о том, какие именно произведения следует охватить понятием орфанных, а также проводится сравнительно-правовой анализ в отношении правовых режимов таких произведений в различных зарубежных странах. На основании проведенной работы Н.В. Дмитриева делает вывод о том, что для правового регулирования проблемы орфанных произведений в России может быть заимствован опыт выдачи уполномоченным органом государственной власти неисключительных принудительных лицензий на их использование.

В своей статье об особенностях правового регулирования воздушных перевозок *Наталья Васильевна Маркевич* (научный руководитель – Михаил Львович Скуратовский; Уральский филиал Исследовательского центра) сосредоточила внимание на развитии международного частного права в сфере воздушных перевозок, последовательно, шаг за шагом соотнося правила Конвенции для унификации некоторых правил, касающихся международных воздушных перевозок (Варшава, 1929 г.), на которой во многом основаны положения Воздушного кодекса РФ, и Конвенции для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок (Монреаль, 1999 г.), ратифицированной Россией в 2017 г.

Отмечая двойственность правового режима для международных и внутренних воздушных перевозок, совершаемых из России, в том числе разницу в приоритетах защиты интересов авиакомпаний и интересов пассажиров, автор выявляет причины возникшего дуализма и предлагает усовершенствовать Воздушный кодекс РФ – в частности, с учетом правил Монреальской конвенции и международных стан-

дартов повысить уровень ответственности воздушного перевозчика в целях защиты прав российских граждан, установления и гарантирования справедливого размера компенсации, а также повышения привлекательности рассмотрения споров из международных воздушных перевозок в российской юрисдикции.

Н.В. Маркевич также останавливается на отдельных частноправовых аспектах перевозок воздушным транспортом (классификации договоров, их признаках, существенных условиях).

Статья *Эльвиры Сергеевны Пономаревой* документирует опыт построения общей теоретической модели обязательства, следующего за вещью (*obligatio propter rem*) (научный руководитель – Роман Сергеевич Бевзенко). Автор исследует разнородные нормативные явления голландского, шотландского, английского и французского права, объединенные одним общим признаком: обязательство собственника определенной вещи переходит к каждому новому хозяину вещи вместе с правом собственности. В статье предлагаются классификации случаев следования обязательства за вещью по различным основаниям, выявляются причины их появления и особенности в каждом из изучаемых правопорядков, разграничиваются *obligationes propter rem* и смежные институты.

*Варвара Богдановна Степанова* стремится определить момент прекращения денежного обязательства при его исполнении посредством кредитового перевода (научный руководитель – Дмитрий Вадимович Дождев). Своему оригинальному анализу автор предпосылает обзор решений, предложенных в отечественной и зарубежной литературе, отмечая, что ни одно из них не увенчалось выдвижением полноценной теории кредитового перевода. В основе догматических построений автора лежит классическая конструкция делегации должника (*delegatio promittendi*), утраченная современными правопорядками в качестве особой сделки по исполнению цепочки обязательств. На этот пробел уже указывали авторитетные зарубежные и отечественные авторы. Классический режим делегации сам потребовал специальных усилий по реконструкции, однако эта трудоемкая работа дала в руки исследователя превосходную модель, способную выявить противоречия в существующем регулировании в европейских правопорядках, дать их надлежащую квалификацию и выступить руководством в поиске совершенного решения.

*Валерия Олеговна Котова (Тунева)* подвергла сравнительно-правовому анализу институт действий в чужом интересе без поручения (*negotiorum gestio*) (научный руководитель – Михаил Александрович

Церковников). Опираясь на изучение богатого зарубежного материала и опыта выработки общеевропейских подходов к регулированию альтруистического вторжения в чужие дела, автор подвергает детальной критической перепроверке решения отечественного законодателя и правоприменительной практики и формулирует предложения по их усовершенствованию.

*Ответственные редакторы сборника  
Д.В. Дождев, Е.А. Павлова,  
А.А. Сироткина, А.М. Ширвиндт*

## **Правовое регулирование слияний и поглощений на примере акционерных обществ: сравнительный анализ**

### **Введение**

Уже получивший известность термин «слияния и поглощения» сегодня воспринимается как наваянный зарубежными правовыми порядками «модный тренд» с присущим ему ореолом загадочности и некоторой «надменности». При его упоминании возникают мысли о крупном бизнесе, вырисовывается четкая ассоциация с корпоративным правом и чем-то несомненно иностранным, с чем вряд ли придется столкнуться юристу в профессиональной деятельности. На первый взгляд такая характеристика могла бы показаться справедливой для современных российских реалий (с учетом ослабления рубля, большого количества банкротств компаний, санации банков, выхода инвесторов из российских проектов рынок сделок *M&A* в 2018 г. показал рекордно низкие результаты<sup>1</sup>).

Однако если оставить в стороне экономическую сторону вопроса, юридическое сообщество не может отрицать того, что сделки по слиянию и поглощению давно стали частью не только мирового, но и российского рынка. Такие сделки (их «всплески») не являются случайным явлением и обусловлены объективными рыночными процессами, в том числе глобализацией экономического пространства и распространением инвестиций.

---

<sup>1</sup> Количество сделок, проведенных в 2018 г., – 335. Отметим, что в 2013 г. оно составляло 533. При этом стоимость сделок держится на уровне 2016 г., когда было зафиксировано 454 сделки. С другой стороны, необходимо помнить, что публикуемые статистические материалы отражают сведения лишь о крупнейших бизнес-структурах, оставляя без внимания относительно небольшие проекты (см.: Статистика *M&A* // Информационное агентство АК&М. [Электронный ресурс] URL: <http://www.akm.ru>).



Процессы, стоящие за звучным термином «Mergers and Acquisitions» будут только набирать обороты, ведь чем быстрее темпы торговли в современном мире, тем чаще меняется форма компаний. Их учредители и менеджмент начинают иначе относиться к вопросам организации дел; изменяются состав участников, структура управления компанией в целях более эффективного ведения бизнеса; компании стремятся к увеличению их доли на рынке, чтобы не «проиграть» конкурентам, либо переносят центр активности в другие юрисдикции с более выгодным налоговым режимом или облегченной формой надзора<sup>1</sup>. Именно регулирование, связанное с реорганизацией корпоративных образований, механизмы и тактика установления корпоративного контроля, продажи бизнеса являются средствами достижения обозначенных выше целей. При этом в России отсутствует сколько-нибудь удовлетворительная законодательная база в области слияний и поглощений. Как следствие совершение таких сделок затягивается либо они вовсе отменяются, чем нарушаются права собственников акций и иных заинтересованных лиц. Что важнее, большинство таких сделок «уходят» в иностранные юрисдикции (структурируются, как правило, по английскому праву). Кроме того, на фундаментальном уровне теоретические основы и тем более проблемы слияний и поглощений в юридической доктрине проработаны недостаточно. Долгое время бизнес довольствовался исключительно иностранным регулированием.

Ситуация начала меняться в 2015 г., когда в ГК РФ появились первые новеллы, касающиеся заверений и гарантий, опционов, преддоговорной ответственности и др., т.е. таких механизмов корпоративного и договорного права, которые до реформы гражданского законодательства не могли работать в рамках российского писаного права (или работали неэффективно). Внесенные поправки, устранив прежнюю негибкость и добавив необходимый инструментарий, существенно упростили процесс совершения рассматриваемых сделок в России. Именно благодаря этим изменениям на фоне непростой внешнеполитической ситуации сделки по слиянию и поглощению гораздо чаще, чем раньше, стали структурироваться по российскому, а не по зарубежному праву (или примерно в равных пропорциях с ним).

---

<sup>1</sup> Как отмечает В.И. Добровольский, «объемами М&А в пересчете на долю ВВП страны даже гордятся» (см.: *Добровольский В. И.* Анализ и комментарий корпоративного законодательства и судебной практики. М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 423).

## 1. Теоретические аспекты слияний и поглощений компаний

### 1.1. Правовая сущность слияний и поглощений: сравнительно-правовой анализ доктрины и законодательства

Словосочетание «слияния и поглощения» является буквальным переводом англоязычного термина «Mergers and Acquisitions»<sup>1</sup> (далее — *M&A*), что само по себе не отражает ни содержания явления, ни тем более его особенностей. Как будет показано далее, будучи заимствованной из чужеродной правовой материи, эта конструкция приобрела особенное наполнение в российской действительности. И хотя термин «*M&A*» для описания отечественных реалий используется примерно с начала 2000-х гг., следует признать, что единообразное понимание *M&A* как правовой конструкции отсутствует<sup>2</sup>.

Если обратиться к доктринальным работам, то нельзя не заметить продолжающуюся дискуссию о разграничении понятий «слияние» и «поглощение».

Для наглядности обобщим обозначенные позиции в таблице.

<b><i>M&amp;A</i> включает в себе два связанных, но не однородных явления, их следует разграничивать</b>	<b>Категория «<i>M&amp;A</i>» характеризует нечто единое (в этом контексте понятия «слияние» и «поглощение» взаимозаменяемы)</b>
А.Н. Кирсанов отмечает, что при их разграничении главным обстоятельством является воля заинтересованных лиц. При поглощении воля одной из сторон превалирует <sup>3</sup> . Думается, такой подход сводит поглощение к рейдерству. Аналогичного	Так, по мнению А.С. Могилевского, <i>M&amp;A</i> характеризуется приобретением контроля над бизнесом посредством купли-продажи акций (долей), активов, а также реорганизации (но лишь в рамках слияния и присоединения) <sup>4</sup> .

<sup>1</sup> Легального определения нет ни в российском, ни в зарубежном законодательстве. Очевидно, по этой причине понятия «merger» и «acquisition» часто рассматривают обо-  
собленно как автономные по отношению друг к другу.

<sup>2</sup> Внушительное число доктринальных работ сводится к тому, что авторы пытаются подогнать конструкцию в прокрустово ложе известных российских реалий, не анализируя явление дальше известных ГК РФ форм реорганизации, поддаваясь обманчивой схожести терминов. Многие исследователи либо характеризуют *M&A* без учета каких бы то ни было национальных особенностей, будто всеобщую «данность», либо настолько «увлекаются» термином (а точнее, его вариантом в российском переводе), что забывают о самом понятии, поднимая вопросы об узком и широком его понимании. Пожалуй, отсюда и признанная «элитарность» практикующих специалистов в соответствующей сфере, ведь на данный момент именно практический опыт компенсирует отсутствие теоретического осмысления.

<sup>3</sup> Кирсанов А.Н. Сравнительно-правовые аспекты слияния и поглощения компаний // Законодательство. 2010. № 9. С. 47–53.

<sup>4</sup> Могилевский А.С. Слияние и присоединение акционерных обществ по российскому законодательству: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.03. М., 2006. С. 4.

<p>мнения придерживается и А.Л. Ильченко, который указывает, что слияние имеет место при смешении команд менеджеров компаний, в то время как при поглощении одна из команд доминирует<sup>1</sup>. В.В. Волков подчеркивает, что поглощение сводится к прямым инвестициям и означает приобретение предприятия или участие в его капитале; слияние же – особая форма первого. Речь идет о лишении юридической самостоятельности, которая может производиться добровольно или нет<sup>2</sup>.</p> <p>По мнению П.А. Маркова, при поглощении происходит переход юридического и фактического контроля, что опосредуется сделками с акциями, долями, активами компании, которые переходят в собственность другого субъекта<sup>3</sup>. Автор не выделяет отдельно слияние, сводя его к формам реорганизации (слияние и присоединение). В другой своей работе П.А. Марков утверждает, что поглощение необходимо обособить от правового режима реорганизации, ведь в первом переплетается не только переход прав собственности, но и переход корпоративного контроля, происходит трансформация личности, при этом необязательно с последующей ликвидацией<sup>4</sup>.</p>	<p>Схожая позиция у Ю.С. Сидоренко, для которого <i>M&amp;A</i> – это операции, конечной целью которых является создание единого хозяйствующего субъекта<sup>5</sup>. А.А. Жуков добавляет, что в результате установления фактического и юридического контроля поглощаемая компания может становиться дочерней (зависимой), но может и прекратить существование. При этом сама такая практика является обычаем оборота<sup>6</sup>.</p> <p>Г.В. Горланов и С.И. Гайдаржи отмечают, что в правовом аспекте <i>M&amp;A</i> сводятся к формам реорганизации, в экономическом же характеризуются гораздо шире – как расширение, концентрация хозяйственной власти. Последнее может осуществляться не только путем реорганизации<sup>7</sup>. Схожего мнения придерживаются и С.А. Бабкин, который отмечает, что переход управления не зависит от юридических оснований его получения<sup>8</sup>, а также С.В. Гомцян<sup>9</sup>.</p>
---	--

<sup>1</sup> Ильченко А.Л. Правовое понятие слияния коммерческих организаций и значение проблемы слияния в России // Юрист. 2001. № 3. С. 19–25.

<sup>2</sup> Волков В.В. Основы слияний и поглощений. URL: <http://hr-portal.ru/article/osnovy-sliyaniy-i-pogloshcheniy> (дата обращения: 01.06.2019).

<sup>3</sup> Марков П.А. Недружественное поглощение. Теория, практика, правовое регулирование: монография. М.: Юнити-Дана; Закон и право, 2010. С. 20–28.

<sup>4</sup> Марков П.А. Теория реорганизации коммерческих юридических лиц: проблемы правового регулирования и правоприменения: автореф. дис. ... д.ю.н. М., 2011. С. 17.

<sup>5</sup> Сидоренко Ю.С. Слияния и поглощения в России: оценка стоимости компаний. М., 2007. С. 10.

<sup>6</sup> Жуков А.А. К вопросу о понятии «поглощение» юридических лиц // Законодательство и экономика. 2007. № 2. С. 56–57.

<sup>7</sup> Слияния и поглощения в системе современной экономики: монография / под ред. А.Н. Фоломьева. М.: РАГС, 2010. С. 26–27.

<sup>8</sup> Корпоративное право: актуальные проблемы теории и практики / под общ. ред. В.А. Белова. М.: Юрайт, 2009. С. 513. Думается, что такое определение наиболее точно характеризует поглощение.

<sup>9</sup> Гомцян С.В. Правила поглощения акционерных обществ: сравнительно-правовой анализ: монография. М.: Волтерс Клувер, 2010. С. 12.