

- Осуществление в строго определенных процессуальных формах – порядок применения права регламентирован специальными (процедурными) юридическими нормами процессуальных отраслей права.
- Интеллектуально – творческий характер действия – так как правоприменение это всегда интеллектуальная деятельность, требующая произведения сознательного ряда действий.
- Подзаконный характер – осуществление правоприменительной деятельности в строгом соответствии букве действующего законодательства и в его пределах.
- Юридически – оформленный характер – правоприменительная деятельность всегда имеет своим результатом вынесение специального правоприменительного акта, который в свою очередь является юридическим фактом, направленным на возникновение, изменение, прекращение конкретных правоотношений.

Таким образом, предложенная нами классификация признаков применения права позволяет в наиболее широком диапазоне проанализировать данное явление.

Применение права – это целостный и в то же время сложный процесс, занимающий определенный промежуток, имеющий начальную и конечную точки. Он состоит из нескольких логически связанных друг с другом стадий: установление фактических обстоятельств по юридическому делу, правовая квалификация обстоятельств, выбор необходимой правовой нормы, толкование и анализ правоприменительной нормы, разрешение возможных коллизий между нормами права, а также преодоление имеющихся пробелов в праве, принятие решения по данному делу, издание правоприменительного акта, исполнение решения по делу. В рамках каждого из этих этапов разрешаются конкретные организационные и исследовательские задачи по реализации права.

### **Список использованной литературы**

1. Тихомиров Ю. А. Правоприменение: теория и практика : монография. М., 2008. 432 с.
2. Панченко В. Ю. Современное правопонимание и правоприменение // Вестн. Омского ун-та. Серия «Право». 2012. № 4(33). С. 6–9.
3. Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права : курс лекций. М., 2006. 776 с.

УДК 347.42

*Гречушникова Ю. С.*

## **НОВЕЛЛЫ РОССИЙСКОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ОСУЩЕСТВЛЕНИЯ СДЕЛОК ПО СЛИЯНИЯМ И ПОГЛОЩЕНИЯМ**

В статье рассматриваются особенности новых правовых институтов, появившихся в Гражданском Кодексе Российской Федерации, – заверений об обстоятельствах и возмещения потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обязательств. Законодательное закрепление данных институтов в российском гражданском праве повысит доверие к российскому праву со стороны бизнеса и сократит риски инвесторов в сделках слияний и поглощений.

*Ключевые слова: сделки по слияниям и поглощениям, заверения об обстоятельствах, требование о возмещении потерь.*

В 2015 году в российском законодательстве были закреплены и адаптированы юридические конструкции, характерные для договоров M&A (сделок по слияниям и поглощениям): заверение об обстоятельствах и возмещение потерь, возникших в случае наступления определенных в договоре обязательств.

Статьей 431.2 Гражданского Кодекса РФ предусматривается введение нового института – конструкции заверения об обстоятельствах – в российское гражданское право. Ответственность за недостоверность заверений наступает независимо от того, было ли известно предоставившей их стороне об их недостоверности. Кроме того, для подобных случаев установлена презумпция осведомленности стороны, предоставившей недостоверные заверения о том, что другая сторона будет на них полагаться. По общему правилу, у стороны, предоставившей недостоверные заверения, возникает обязанность возместить другой стороне по ее требованию убытки, причиненные недостоверностью таких заверений, или уплатить предусмотренную договором неустойку.

В английском праве при расчете убытков от нарушения гарантii (warranties) действует принцип, в соответствии с которым «стороны будут возвращены в то состояние, если бы нарушение договора не произошло» [1, с. 3]. Компенсация убытков потерпевшей стороне производится в случае нарушения продавцом гарантii в отношении характеристик продаваемого актива. Гарантii являются частью договора передачи актива. Порядок компенсации убытков в случае нарушения заверений (representations) будет основываться на правилах, применяемых к деликтным отношениям, то есть «пострадавшая сторона будет возвращена в то положение, которое существовало для нее, если бы конкретный вред не возник» [1, с. 3]. Заверения со продавца представляют собой утверждения об обстоятельствах или факты, касающиеся продаваемого актива.

При совершении сделок по слияниям и поглощениям гарантii (warranties) предоставляются в отношении титула на продаваемые акции, финансового положения компании и ее хозяйственной деятельности, прав компании на активы.

Неоднозначным выглядит положение о том, что ответственность по статье 431.2 Гражданского Кодекса РФ наступает в том случае, если покупатель полагается на заверения или если продавец имел разумные основания так думать. Неочевидно, как именно будет определяться, полагался ли покупатель на заверения в конкретном случае. По видимости, сторонам будет необходимо отражать это в договоре – прописывать, что одна сторона (продавец) представляет заверения, а другая (покупатель) полагается на них. Термин «разумные основания» в контексте статьи не определен [3, с. 11].

Если покупатель провел юридическую или финансовую проверку и получил экспертное мнение, то суд может посчитать, что он заключил договор, полагаясь на соответствующие экспертные данные, а не на заверения стороны. В случае с заверениями о соблюдении корпоративных процедур следует понимать, что они не будут являться полной защитой от риска оспаривания крупных сделок или сделок с заинтересованностью, но их использование позволит возместить потери от недостоверности заверения [5, с. 21].

Согласно английскому праву иск о возмещении убытков в связи с нарушением гарантii (warranties) может быть предъявлен вне зависимости от проведенной покупателем проверки due diligence. Однако в случае недостоверности заверений (representations) потерпевшая сторона должна доказать, что ложность сведений не была установлена в ходе проводившейся проверки.

Негативные последствия для стороны, предоставившей недостоверные заверения, будут применяться независимо от того, было ли ей самой известно о недостоверности ее заверений или нет. В соответствии с английским правом в случае нарушения заверений (representations) пострадавшая сторона будет обязана доказать, что в своей деятельности она действи-

тельно полагалась на полученные заверения. При этом в зависимости от формы вины лица, предоставившего недостоверную информацию, различают умышленное нарушение заверений, при котором лицу известно о ложности сообщаемых фактов либо лицо не предприняло мер для выяснения достоверности сведений, нарушение по неосторожности, если у лица не было достаточных оснований полагаться на достоверность информации, и невиновное нарушение, если лицо имело разумные основания полагать, что сведения являлись достоверными. В случае умышленного или неосторожного введения в заблуждение (*misrepresentation*), пострадавшая сторона имеет право требовать возмещения убытков вместо или в дополнение к расторжению договора.

В Российской Федерации существенное значение заверений, оказавшихся недостоверными, дает покупателю право не только на возмещение убытков или уплату неустойки, но и на отказ от договора. В английском праве только недостоверности заверений (*representations*) дает покупателю право расторгнуть договор.

Статья 431.2 Гражданского Кодекса РФ не дает ответа на вопрос о том, является ли заверение об обстоятельствах обязательством и не содержит четкого определения заверений об обстоятельствах, а указывает на случаи и условия, в которых они могут представляться, и на последствия их нарушения.

Также неоднозначна возможность представления заверений после заключения договора ввиду того, что изменение обстоятельств может потребовать внесения изменений в уже согласованный и подписанный сторонами договор о слиянии или поглощении или привести к значительному изменению цены акций (долей).

Сторонами договора могут использоваться положения пункта 1 статьи 431.2 Гражданского Кодекса РФ, которые предусматривают, что заверения могут быть представлены в отношении обстоятельств, имеющих значение как для заключения, так и для исполнения и прекращения договора, следовательно, стороны по договору смогут предусмотреть положения, которые будут важными в будущем на момент прекращения договора.

Очевидно, что институт заверений крайне востребован отечественным бизнесом. В целом, представляется, что законодательное закрепление института заверений об обстоятельствах в российском гражданском праве сократит риски инвесторов в сделках слияний и поглощений. Данная норма дает дополнительные гарантии покупателю активов и не исключает необходимости проведения проверки *due diligence*. Введение данного института должно повысить доверие к российскому праву со стороны бизнеса, а также улучшить инвестиционный климат в стране.

В соответствии с п. 1 ст. 406.1 ГК РФ, стороны обязательства могут предусмотреть обязанность одной стороны возместить имущественные потери другой стороны, возникшие в случае наступления определенных в таком соглашении обстоятельств. К числу потерь, возмещаемых другой стороной, в числе прочего отнесены потери, вызванные невозможностью исполнения обязательства, предъявлением требований третьими лицами или органами государственной власти к стороне или к третьему лицу, указанному в соглашении.

В отличие от требования о возмещении убытков требование о возмещении потерь не сопряжено с нарушением обязательства возмещающей стороной и, соответственно, не предполагает необходимости доказывания причинно-следственной связи между нарушением и причиненными потерями, а также размером таковых. Представляется, что этот институт может использоваться в совокупности с институтом заверений.

Требование о возмещении потерь является безусловным, возмещение происходит в связи с конкретными, заранее известными рисками (например, имеющимся у приобретаемой компании судебным спором). В тоже время использование данной правовой конструкции не исключает потери, которые определены в качестве возможных составляющих убытков согласно определению последних в ст. 15 ГК РФ (расходы, утрата имущества, неполученные доходы). В отличие от английского права, в данной статье ГК РФ не предусмотрена компен-

сация потерю третьим лицам, а только сторонам обязательства. Также потери не должны быть связаны с нарушением контрагентом своего обязательства [2, с. 17].

Примером невозможности исполнения договора купли-продажи не по вине продавца может быть ситуация, в которой передача акций будет невозможна в связи с наложением ареста на акции или признанием их выпуска недействительным. Круг обязательств, при неисполнении которых возникает ответственность, законодателем не определен. В рамках договора купли-продажи акций третье лицо может, например, предъявить иск об истребовании акций из чужого незаконного владения или оспаривать сделки с акциями в рамках процедуры банкротства покупателя или продавца [5, с. 24].

Положительный эффект от внедрения рассмотренных выше институтов в российское право будет выражаться в увеличении степени диспозитивности сторон при выработке формулировок и условий договоров, что сделает российской гражданское право более эффективным для регулирования сделок слияний и поглощений.

### **Список использованной литературы**

1. Аналитический обзор. Гарантии, заверения, обещания о возмещении убытков по английскому праву при структурировании транснациональных сделок по слияниям и поглощениям. Москва, Vegas Lex, 2010. – С. 3.
2. Городисский А., Любомудров Д. М&А сделкам по российскому праву быть? Первые впечатления от последних новелл Гражданского кодекса РФ // Legal Insight. 2015. № 4(40). С. 14–19.
3. Егоров И. В. Правовое регулирование сделок с юридическими лицами при слиянии и поглощении (в свете реформы Гражданского кодекса РФ) // Вестн. Волжского ун-та им. В. Н. Татищева. 2014. № 1(80). С. 4–15.
4. Замятина Ю., Сиденко Е. Заверения и гарантии в свете изменений ГК // Юрист. 2015. № 29. С. 11.
5. Томашевская Ж., Кузнецова Н. «Заверения и гарантии» и «Обязательство по возмещению потерь» в сделках М&А (в свете планирующихся поправок в Гражданский кодекс РФ) // Слияния и поглощения. 2013. № 5(123). С. 18–24.
6. Чумаков А. А. Обновленные правила сделок между акционерами // Акционерное общество: вопросы корпоративного управления. 2015. № 6(133). С. 4–15.

УДК 343.9: 328.185 343.35

*Демко О. С., Мальцева Н. Н., Нелена А. В.*

### **КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЕ ОСОБЕННОСТИ И ТИПОЛОГИЯ ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА, СОВЕРШАЮЩЕГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ КОРРУПЦИОННОЙ НАПРАВЛЕННОСТИ**

Авторами предложено описание криминологического портрета личности преступника, совершающего преступления коррупционной направленности на современном этапе развития российского государства. На основе анализа нравственно-психологических и социальных свойств личности предлагается типизировать личность преступника-коррупционера на инициативный, конформный и вынужденный типы.

*Ключевые слова: коррупция, коррупционер, криминологический портрет, мотивация.*