

**Секция 1  
ГОСУДАРСТВО И ПРАВО**

**УДК 341.9**

***Е.В. Ананевич***

*Белорусский государственный экономический университет  
Республика Беларусь, Минск  
elena-an@tut.by*

**ТРАНСФОРМАЦИЯ ПОНЯТИЯ «ИНОСТРАННЫЙ  
ЭЛЕМЕНТ» И ТРАНСГРАНИЧНЫЙ ХАРАКТЕР  
КОРПОРАТИВНЫХ ОТНОШЕНИЙ**

*Ananevich E.V. Belarus State Economic University, Republic of Belarus, Minsk.*

**TRANSFORMATION OF FOREIGN ELEMENT AND INTERNATIONAL CHARACTER OF CORPORATE RELATIONS.** The article is dedicated to the analysis of the conceptual foundations of the foreign element in the international private law. The author considers basic methodological changes of formulation of the international character of relations in private international law.

**KEY WORDS:** private international law; foreign element; corporation; incorporation theory; lex societatis.

*В статье анализируются концептуальные основы понятия «иностранный элемент» в международном частном праве. Автор рассматривает изменения в методологии установления трансграничного характера отношения в международном частном праве.*

**КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА:** международное частное право; иностранный элемент; хозяйственное общество; теория инкорпорации; личный закон юридического лица.

Наблюдаемые в результате глобализационных и интеграционных процессов явления децентрализации и саморегуляции меняют логику разрешения конфликтов в сфере трансграничных частных отношений, и определяют необходимость поиска концепту-

ально-методологических основ, которые будут учитывать произошедшие изменения.

В Республике Беларусь на уровне национального коллизионного регулирования остается преобладающим использование теории инкорпорации для определения всех аспектов регулирования трансграничных отношений, связанных с участием в хозяйственных обществах. В силу стст. 1110-1112, 1126 Гражданского кодекса Республики Беларусь закон юридического лица будет охватывать все вопросы, касающиеся возникновения и функционирования хозяйственного общества, в том числе и взаимоотношений участников [1].

«Всепоглощающий» эффект действия *lex societatis*, имеющего в основе теорию инкорпорации, не допускает осуществления дальнейшей дифференциации (дробления) отношений в хозяйственных обществах (вплоть до уровня так называемых «внутренних» отношений между участниками корпоративного образования), что безусловно не позволяет принимать во внимание комплексный и неоднородный характер таких связей участников. Одной из причин такого положения выступают методологические особенности, служащие основой построения метода коллизионного регулирования возникающих отношений. Упомянутая норма Гражданского кодекса Республики Беларусь в принципе не допускает возможности учитывать различные интересы участников таких отношений.

Классическая доктрина международного частного права не рассматривает отношения между участниками хозяйственного общества, когда один из участников является иностранным инвестором, как отношения, обладающие трансграничным (международным) характером. Данный факт базируется на устоявшемся весьма узком, имеющим свое начало в классических трудах К. фон Савиньи, понимании «иностранного элемента» в науке международного частного права: характеристика объекта (иностранное происхождение инвестиций) не воспринимается как «иностранный элемент» для целей коллизионного регулирования, поскольку возникновение и обладание статусом участника корпоративного образования, юридический факт создания хозяйственного общества (юридического лица), даже само возникновение особого рода имущества (доли в уставном капитале, пакета акций) имеет теснейшую связь с правопорядком, определяемым на основании *lex societatis*, а, следо-

вательно, в таком случае, исключается возможность постановки вопроса о международном (трансграничном) характере отношений между участниками, например при заключении акционерных соглашений либо при совершении сделок отчуждения долей в уставном фонде общества, поскольку иностранный элемент в принципе отсутствует.

Вместе с тем, сегодня содержательная составляющая понятия «иностраннный элемент» существенно трансформировалась. «Иностраннный элемент» более не обладает типизированным и объективизированным характером, не подчиняется перечневому способу фиксации своих содержательных границ. Современная доктрина, правоприменительная практика движется в направлении использования более гибкого методологического механизма определения трансграничного характера частных отношений для целей коллизионного регулирования – в сторону выявления данного специфического признака через связь его объекта (регулируемых общественных отношений) с правовыми системами нескольких государств. Гибкость нового подхода позволяет учитывать при разрешении коллизий максимально широкий спектр разнообразных обстоятельств, демонстрирующих связь с иностранным порядком и не ограничиваться исключительно содержательными параметрами понятия «иностраннный элемент», имеющими в своей основе классические догматические концепты географической локализации соответствующего отношения.

Для целей регулирования трансграничных отношений, связанных с участием в хозяйственных обществах, методология «связи» является наиболее перспективной с точки зрения учета новых экономических реалий, сложившихся под влиянием глобализационных и интеграционных процессов, в корпоративной сфере, поскольку способствует расширению границ содержательной составляющей категории «иностраннный элемент» применительно к проблеме коллизионного регулирования данной группы общественных отношений и в значительной степени помогает нивелировать одномерность подхода, основанного на теории инкорпорации.

На трансформацию содержания «иностраннного элемента» значительное влияние оказывают и современные модификации идей глобализационного пространства. Плюралистическая основа глобализационной матрицы в случае международного частного права

порождает не просто количественные изменения (потенциальный рост конфликтов между правовыми порядками), меняется в первую очередь качественное измерение самого понятия «конфликт». Конфликт (в рамках понимания роли коллизионного права – разрешение столкновений различных правовых порядков, претендующих на урегулирование конкретных отношений) переходит из разряда «исключения» в категорию «правила». Он становится имманентным – перманентной, всепроникающей чертой правового ландшафта. Это не просто маргинальные ситуации выхода за территориальные пределы правовых систем. Помещение категории конфликта в самую сердцевину глобализационной правовой матрицы становится исходной точкой рассуждений методологического характера. Прежде всего, претерпевает преобразование проблематика так называемого «порога» – значительно затрудненного определения того, что является «международным», «трансграничным» в противовес чисто внутреннему. В принципе, если конфликт имманентен (в том числе между правовыми системами), то далее следует логичный вывод о том, что «иностранный элемент», просто как связь трансграничного частного отношения с несколькими правовыми порядками изначально может присутствовать, т.е. эта идея действует как опровергаемая презумпция. Методология разрешения правовых конфликтов более не акцентируется на поиске (констатации факта) наличия «иностранный элемент» и анализе учёта степени связи частного отношения с несколькими правовыми системами. Более смелый подход предполагает в принципе полное нивелирование старой методологической матрицы коллизионного способа регулирования в рамках международного частного права. В принципе, можно ставить вопрос: а насколько вообще применима старая методологическая основа разрешения конфликтов правовых систем в сфере международного частного права, когда концепция глобализационного пространства предполагает, что столкновения между различными системами не ограничены правом, которое государственно воплощено и территориально связано. Существует ли вообще необходимость искать баланс интересов, выраженных по-разному в различных правовых системах, в зависимости от того возникли ли они в границах территории одного государства и имеют ли рамки коллизионной проблемы.

Классические приемы, методы и техники, присущие разнонаправленному и однонаправленному подходам разрешения коллизионных противоречий если не нивелируются полностью, то, в значительной степени низводятся до простой роли, хотя и обусловленного историко-правовой традицией, но все же весьма нейтрального в содержательном плане правового инструментария. Сами же коллизионные противоречия, возникающие в связи с трансграничным столкновением прав и норм, снимаются в рамках других, более современных, сильных и «политических» принципов, таких как федерализм (например, свобода рынка и движения капитала в едином европейском экономическом пространстве) и права человека. Предлагаемая методологическая парадигма разрешения коллизионных конфликтов использует в качестве возможных форм взаимного приспособления конкурирующих норм, прав и интересов – охрану таковых, координацию и конкуренцию на основе механизмов пропорциональности (*proportionality*) и взаимного признания (*mutual recognition*). В сфере корпоративного права об этом ясно свидетельствует практика судебных инстанций Европейского Союза в делах о так называемой «корпоративной мобильности»: противоречия между подходами различных правовых систем в части определения *lex societatis* снимались не на основе поиска балансов интересов, воплощенных в различных правопорядках, а за счёт использования иного правового инструментария – анализа правовых принципов единого экономического пространства, свободы учреждения компаний и т.п.

Приведенные выше аспекты свидетельствуют о наметившихся существенных сдвигах в концептуальных подходах в сфере международного частного права. Применительно к регулированию частных отношений в корпоративной сфере отрицание возможности трансграничного характера возникающих в хозяйственных обществах отношений, например, по поводу возможности применения иностранного права к соглашениям участникам, более не выглядит столь категоричным.

Литература:

1. Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 7 дек. 1998 г., N 218-3: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобр. Советом Респ. 19 ноября 1998 г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 09.01.2017 // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2018.