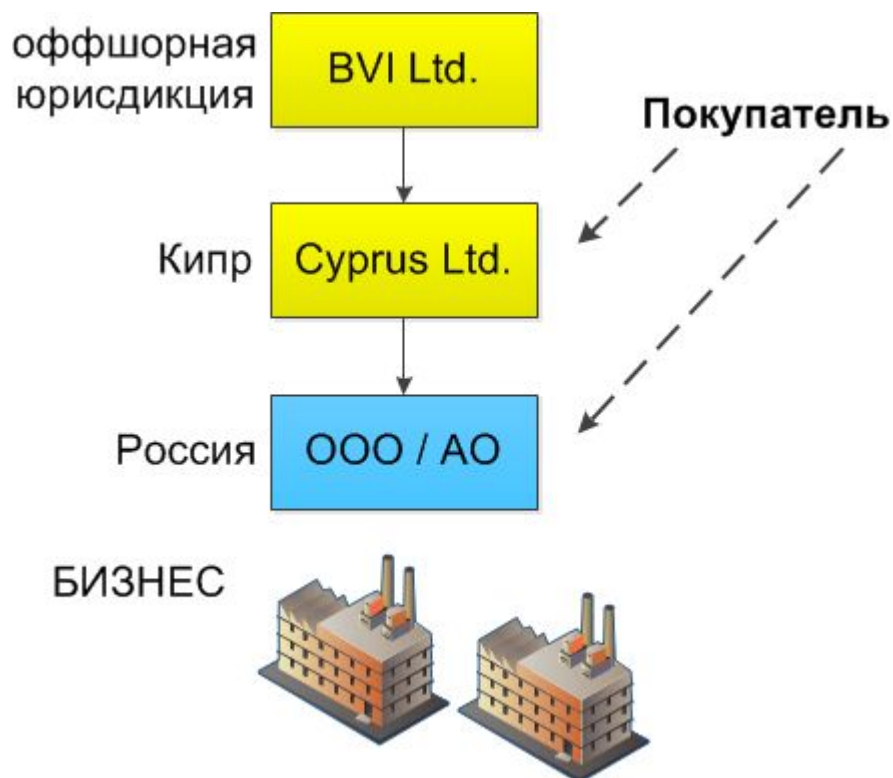


ДРУЖЕСТВЕННЫЕ ПОГЛОЩЕНИЯ АНГЛИЙСКОЕ ПРАВО

Причины и проблемы использования

Н.О. Выговская
Юридический факультет МГУ
1 марта 2012 года



- Причины использования английского права
 - Гибкость прецедентного права
 - возможность совершения сделок на условиях, максимально приближенных к требованиям сторон
 - Правовая определенность
 - предсказуемость результата
- Почему это так важно?
 - право в меньшей степени защита, в большей степени инструмент

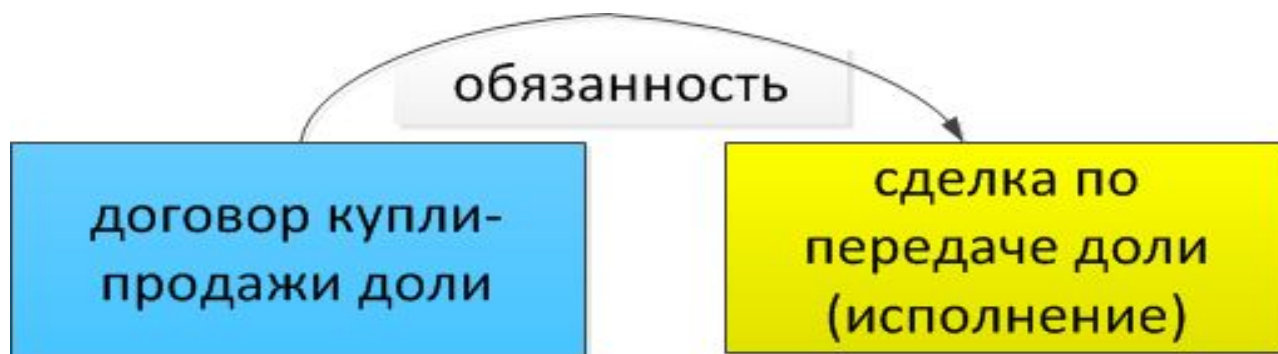
- Характеристики английского договорного права
 - **неизменность прецедентов и устоявшееся толкование существующих норм**
 - судебные решения, регулирующие конкретные ситуации
 - настороженное отношение к общим принципам
 - сильные традиции позитивизма
 - **gap in the access to justice**
 - **договорное право формируется крупным бизнесом**
 - формирование судебного корпуса
 - договорное право как товар на экспорт
 - **возможность безрискового заключения сделок под условием как проявление гибкости**
- Почему английское право, а не право штата Нью-Йорк?



- Причины разнесения подписания и закрытия во времени
 - выполнение условий может быть затратным для продавцов
 - условия могут быть специфическими
- Условия
 - реструктуризация бизнеса
 - вывод части операций
 - вывод части компаний группы
 - устранение рисков
 - **предварительное согласие
Федеральной антимонопольной
службы**

- Проблемы возникают только при заключении договоров непосредственно в отношении российских юридических лиц
- Пример: договор купли-продажи доли
- Реформа законодательства об ООО (205-ФЗ и 312-ФЗ) ввела в Закон об ООО:
 - понятие "сделка, направленная на отчуждение доли"
 - требование о совершении сделки, направленной на отчуждение доли, в нотариальной форме
 - нотариальная форма фактически исключает возможность подчинения договора иностранному праву
 - невозможность подчинения договора купли-продажи доли английскому праву?

- Если участник общества, заключивший **договор, устанавливающий обязательство** совершить при возникновении определенных обстоятельств или исполнении другой стороной встречного обязательства сделку, направленную на отчуждение доли или части доли в уставном капитале общества, неправомерно уклоняется от нотариального удостоверения **сделки, направленной на отчуждение доли или части доли** в уставном капитале общества, приобретатель доли или части доли, совершивший действия, направленные на исполнение указанного договора, вправе потребовать в судебном порядке передачи ему доли или части доли в уставном капитале общества





EVERYTHING MATTERS

Наталья Выговская

Старший юрист

natalia.vygovskaya@dlapiper.com

DLA Piper в Москве

T: +7 495 221 4400

F: +7 495 221 4401

DLA Piper в Санкт-Петербурге

T: +7 812 448 7200

F: +7 812 448 7201

www.dlapiper.com



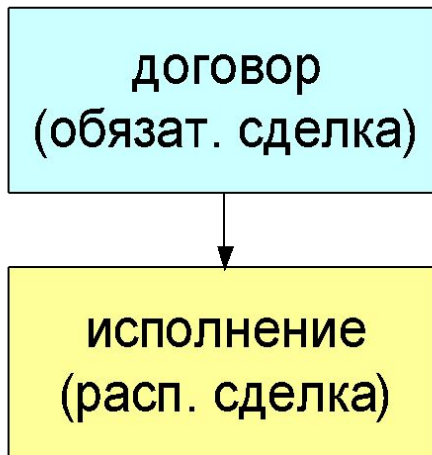
EVERYTHING MATTERS

Приобретение бизнеса через покупку долей в ООО

*А.А. Мурзинова
Юридический факультет МГУ
1 марта 2012 года*

Структурирование сделок по приобретению долей в ООО: концепция двух сделок (1)

Общий принцип:



Отчуждение долей:

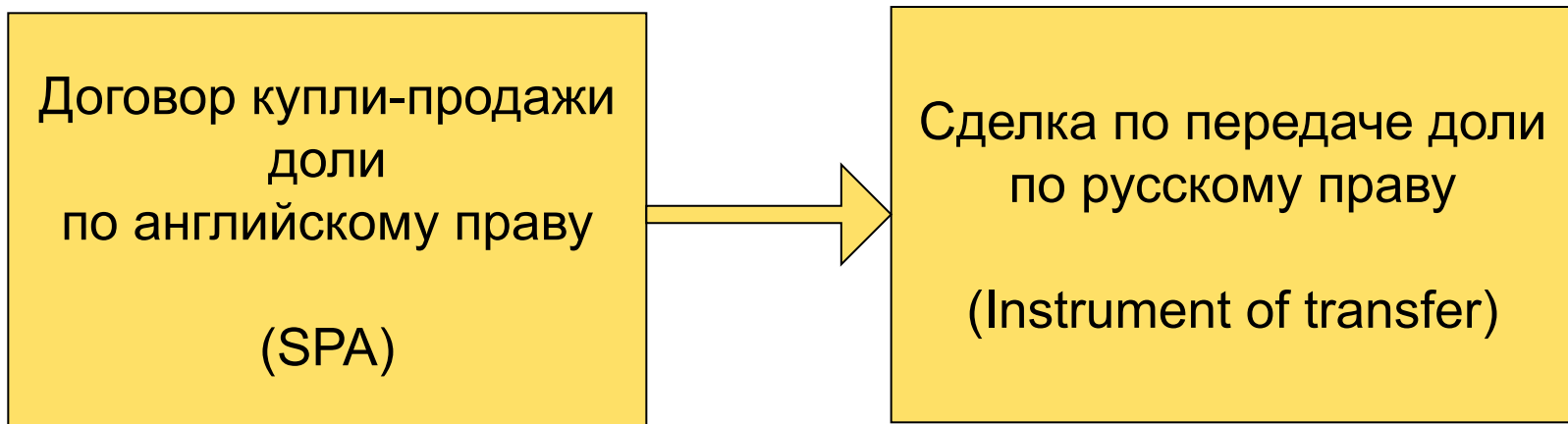


Не требуют нотариального удостоверения:

- соглашение об осуществлении прав участников, предусматривающее возможность отчуждения доли
- предварительный договор купли-продажи доли
- иные договоры о приобретении доли под условием

Структурирование сделок по приобретению долей в ООО: концепция двух сделок (2)

- обязательственная сделка – договор купли-продажи доли
- распорядительная сделка – "договор, направленный на отчуждение доли", "соглашение о передаче доли", "акт приема-передачи доли"



- П. 11 ст. 21 ФЗ "Об обществах с ограниченной ответственностью":
"Если участник общества, заключивший **договор, устанавливающий обязательство совершить** при возникновении определенных обстоятельств или исполнении другой стороной встречного обязательства **сделку, направленную на отчуждение доли или части доли в уставном капитале общества**, неправомерно уклоняется от нотариального удостоверения сделки, направленной на отчуждение доли или части доли в уставном капитале общества, приобретатель доли или части доли, совершивший действия, направленные на исполнение указанного договора, вправе потребовать в судебном порядке передачи ему доли или части доли в уставном капитале общества."
- Определение ВАС РФ № 9641/10 от 26 июля 2010 года

Нотариальное удостоверение сделки по передаче доли: практические проблемы

- Количество договоров при отчуждении/приобретении доли в ООО несколькими лицами
- Ссылки на договор купли-продажи доли по английскому праву в соглашении по передаче доли по русскому праву
- Арбитражная оговорка
- Условие о цене в соглашении по передаче доли:
 - цена – существенное условие?
 - возможность указания минимальной и максимальной цены, механизма определения цены
 - расчет нотариального тарифа



EVERYTHING MATTERS

Анастасия Мурзинова

Юрист

anastasia.murzinova@dlapiper.com

DLA Piper в Москве

Т: +7 495 221 4400

Ф: +7 495 221 4401

DLA Piper в Санкт-Петербурге

Т: +7 812 448 7200

Ф: +7 812 448 7201

www.dlapiper.com



EVERYTHING MATTERS

Контроль за экономической концентрацией

Проблемы применения антимонопольного законодательства

И.Т. Булгаков

Юридический факультет МГУ

1 марта 2012 года

Контроль за экономической концентрацией: основные положения

Ст. 28 ФЗ "О защите конкуренции": основные положения относительно приобретения компаний

Пороги экономической концентрации:

Предварительное согласие (за исключением финансовых организаций)

- Балансовая стоимость активов приобретателя и его группы и компании-цели и ее группы превышает 7 млрд. рублей или их суммарная выручка от реализации товаров превышает 10 млрд. рублей и при этом балансовая стоимость активов компании-цели и ее группы превышает 250 млн. рублей **либо**
- если одно из указанных лиц включено в реестр субъектов, занимающих более 35% на рынке

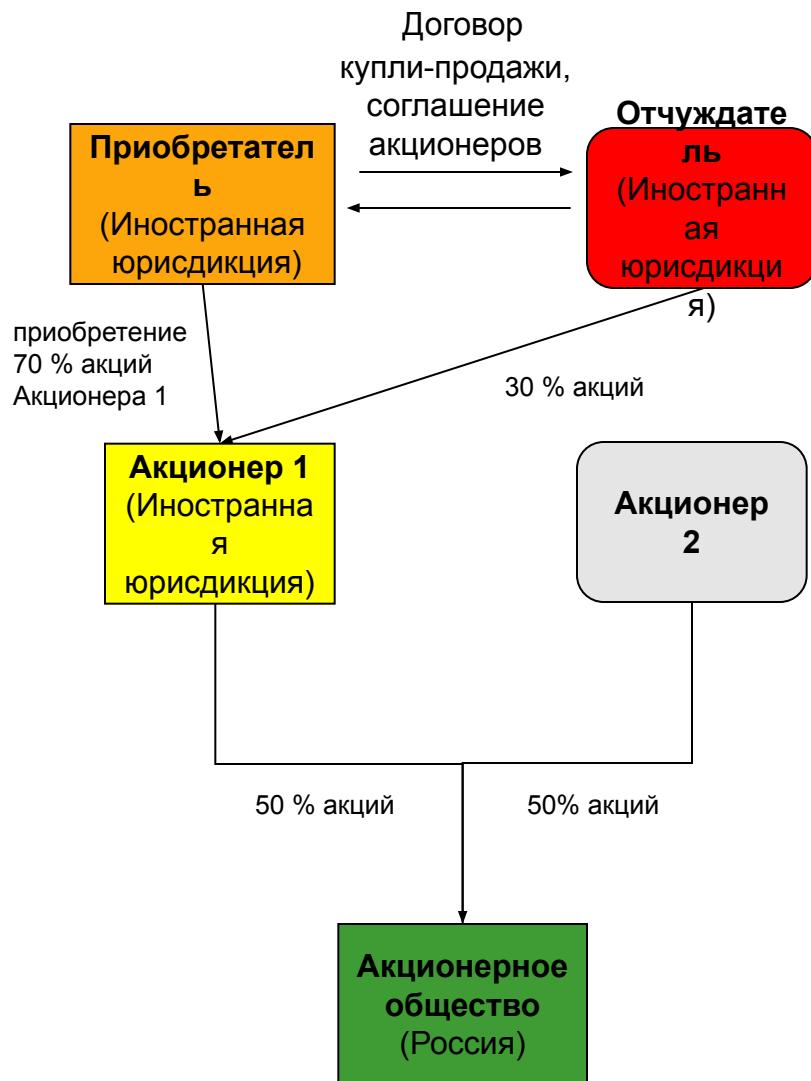
Последующее уведомление (за исключением финансовых организаций)

- Балансовая стоимость активов приобретателя и его группы и компании-цели и ее группы либо их выручка от реализации товаров превышает 400 млн. рублей и при этом балансовая стоимость активов компании-цели и ее группы превышает 60 млн. рублей

Сделки, требующие согласования:

- Приобретение более 25, 50 или 75% акций акционерного общества
- Приобретение более 1/3, 1/2 или 2/3 долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью
- Приобретение прав, позволяющих определять условия предпринимательской деятельности или осуществлять функции исполнительного органа российского юридического лица
- Получение в собственность, пользование или во владение основных производственных средств и (или) нематериальных активов, если балансовая стоимость имущества, составляющего предмет сделки превышает 20% балансовой стоимости основных производственных средств и нематериальных активов отчуждателя
- Приобретение более чем 50% голосующих акций (долей) иностранного юридического лица, либо иных прав, позволяющих определять условия осуществления таким юридическим лицом предпринимательской деятельности или осуществлять функции его исполнительного органа, если такое юридическое лицо осуществляет поставки товаров на территорию Российской Федерации в сумме более чем 1 млрд. рублей

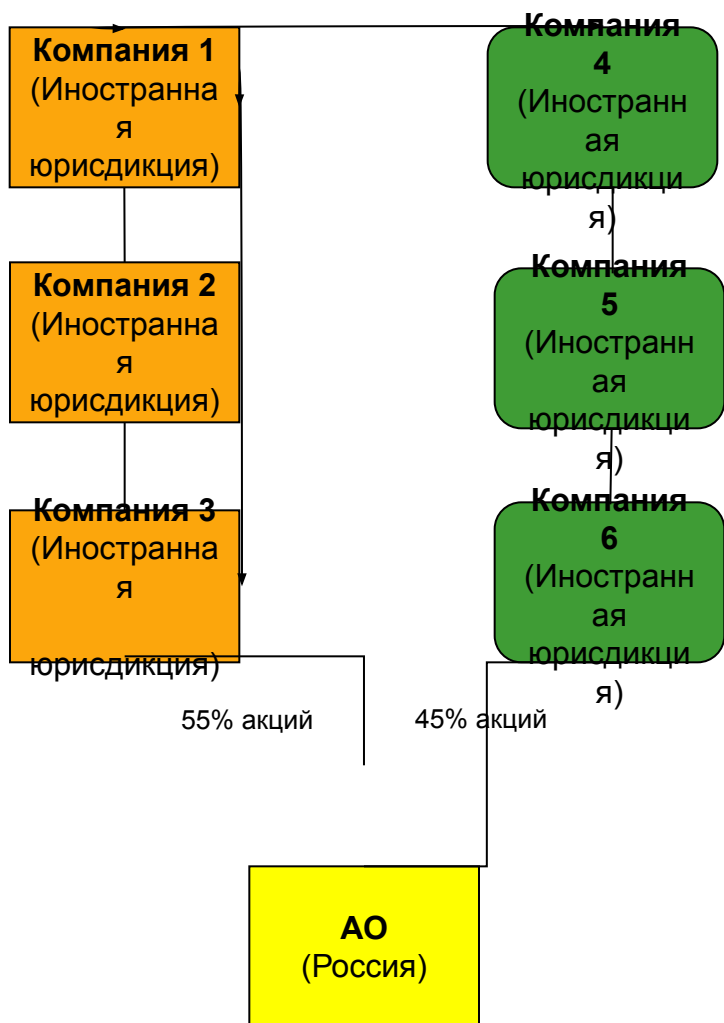
Антимонопольное согласование сделок с акциями иностранных компаний



2 этапа развития практики применения норм о согласовании сделок с акциями иностранных компаний:

- 2006 год - начало 2010 года - расчет коэффициента косвенного контроля (применение ст. 20 НК РФ)
- В рассматриваемом примере коэффициент косвенного контроля будет равен 35% ($0.7 * 0.5$)
- Начало 2010 - настоящее время - оценка возможности иностранной компании контролировать российское юридическое лицо с учетом конкретных обстоятельств сделки (учредительные документы иностранной компании, положения иностранного законодательства, документы по сделке) / концепция позитивного и негативного контроля

Особенности контроля за внутригрупповыми сделками



Раскрытие группы в порядке ст. 31 ФЗ "О защите конкуренции":

- Фактическое требование "заморозить" структуру группы на 30 и более дней
- Практические проблемы раскрытия группы в соответствии с требованиями законодательства (раскрытие группы, оперирующей во многих странах; изменение реквизитов компаний группы в течение 30-дневного срока и т.д.)

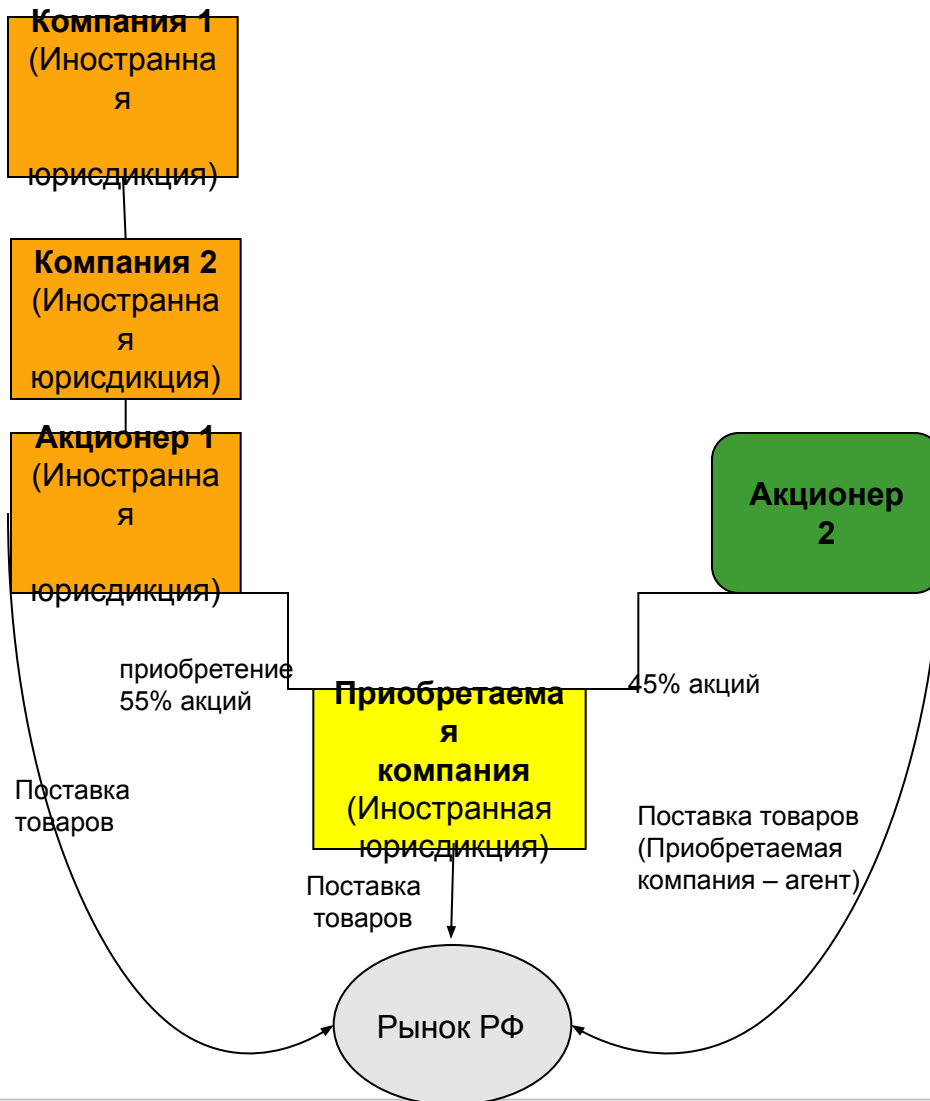
Проблемы совершения "вертикальных" сделок:

В первом приближении "вертикальные сделки" – это сделки между дочерней и материнской компаниями

Ч. 2 ст. 28 ФЗ "О защите конкуренции": требование о получении предварительного согласия ФАС на осуществление сделок не применяется, если сделки совершаются лицами, входящими в одну группу по основаниям, предусмотренным п. 1 ч. 1 ст. 9 ФЗ "О защите конкуренции" (более 50% общего количества голосов)

- Проблема согласования сделок между материнской и внучатой компаниями: ранее ФАС придерживалась позиции, что совершение сделок между такими компаниями не требовало получения предварительного согласия (только уведомление). Хотя формально такой подход не соответствует буквальному толкованию
- Проблема совершения сделок между двумя "ветками" в группе: не происходит перераспределения экономической концентрации

Антимонопольный контроль за приобретением иностранных компаний



История развития подходов ФАС к согласованию сделок приобретения иностранных компаний:

- Изначально ФАС занимала позицию, что сделки приобретения иностранных компаний, у которых отсутствовало юридическое присутствие в России, но у которых были поставки (работы, услуги) в Россию согласованию не подлежат
- Позже позиция ФАС поменялась и такие сделки стали подлежать согласованию

Последние новеллы "третьего антимонопольного пакета"

Дополнительный порог экономической концентрации: поставка товаров / осуществление работ / оказание услуг на сумму более 1 млрд рублей в год

- Проблема расчета сумм поставки товаров при наличии нескольких компаний в группе, осуществляющих такие поставки
- Проблема определения границ рынка: закон не учитывает географию поставок, а также однородность поставляемых товаров
- Проблема применения норм, когда Приобретаемая компания действует в рамках агентской схемы

Основные новеллы "третьего антимонопольного пакета" в области экономической концентрации

- Новое основание для согласования сделок – приобретение более 50% акций (долей) иностранного юридического лица или иных прав, позволяющих определять условия осуществления таким юридическим лицом предпринимательской деятельности или осуществлять функции его исполнительного органа
- Уточнен порядок подсчета балансовой стоимости активов: при подсчете стоимости активов участников сделки с акциями (долями), имуществом, правами в отношении коммерческих организаций, не принимается во внимание стоимость активов отчуждающего лица, если в результате сделки происходит утрата контроля продавца над приобретаемым лицом. Требования в отношении критерия суммарной выручки от реализации товаров остаются прежними
- Расширен и уточнен перечень документов, подаваемых вместе с ходатайством или уведомлением
- Законом были увеличены пороги, при которых необходимо получение предварительного согласия ФАС России на создание и реорганизацию коммерческих организаций, а именно в случае слияния коммерческих организаций или присоединения одной или нескольких коммерческих организаций к иной коммерческой организации, размер суммарной стоимости активов данных организаций должен превышать **7 млрд.** рублей и размер суммарной выручки таких организаций должен превышать **10 млрд.** рублей за предшествующий год
- Внесено дополнение, согласно которому сделки по присоединению финансовой организации к коммерческой и присоединению коммерческой организации к финансовой (в рамках установленных критериев) требуют предварительного согласия ФАС России



EVERYTHING MATTERS

Илья Булгаков

Юрист

ilya.bulgakov@dlapiper.com

DLA Piper в Москве

T: +7 495 221 4400

F: +7 495 221 4401

DLA Piper в Санкт-Петербурге

T: +7 812 448 7200

F: +7 812 448 7201

www.dlapiper.com