

Сравнительные правовые
исследования

Фабрис РОЗА,
профессор кафедры
трудового права
Университета Реймс
Шампань-Арденны,
директор Центра
правовых исследований
эффективности
континентальных систем
(CEJESCO)
lab.kkonkpr@msal.ru
52097, Франция, Реймс, 1
Авеню Фререса
Люмиера-Лион, 8

**ИНТЕГРАЦИЯ СОЦИАЛЬНОЙ
И ЭКОЛОГИЧЕСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ
В ПРАВОВЫЕ КОНЦЕПЦИИ: ПРОБЛЕМЫ
ПРИМЕНЕНИЯ ЗАКОНА ФРАНЦИИ 2017 г.
«ОБ ОБЯЗАННОСТИ ПРОЯВЛЯТЬ ДОЛЖНУЮ
ОСМОТРИТЕЛЬНОСТЬ»**

Аннотация. В данной статье рассматривается интеграция социальной и экологической ответственности в правовые концепции, в частности вопросы, возникающие в связи проблемой применения Закона Франции 2017 г. «Об обязанности проявлять должную осмотрительность».

Ключевые слова: интеграция, ответственность, анализ, сфера действия, осмотрительность.

DOI: 10.17803/2311-5998.2020.66.2.118-127

F. ROSA,

Professor of the Department of Labour Law of private law at the University
of Reims Champagne Ardenne, Director Of the center for legal research on the
effectiveness of continental systems (CEJESCO)

lab.kkonkpr@msal.ru

52097, France, Reims, 1 Avenue Freres Lumiere-Lyon, 8

**INTEGRATION OF SOCIAL AND ENVIRONMENTAL
RESPONSIBILITY INTO LEGAL CONCEPTS:
THE PROBLEMS OF APPLYING THE FRENCH LAW OF 2017
«ON THE DUTY OF DUE DILIGENCE»**

Abstract. The article examines the integration of social and environmental responsibility into legal concepts, in particular, issues arising from the problem of the application of the French law of 2017 "On the duty of due diligence".

Keywords: integration, liability, analysis, sphere of activity, diligence.

Сегодня в унисон с другими странами во Франции повторяются споры о целесообразности развития социальной и экологической ответственности (RSE, от фр. «la responsabilité sociale et environnementale»), концепция из корпоративного мира и академических дисциплин, которые принимают ее за цель. Эти обсуждения свидетельствуют о том, что экономические субъекты и го-

сударственные исполнительные органы осознают необходимость более активного вовлечения компаний в руководство экономической практикой.

Глобализация торговли действительно ограничивает эффективность традиционных правовых механизмов: социальные группы могут перекладывать свою ответственность на третьи стороны, которые фактически находятся под их контролем. Это особенно важно при наблюдении за развитием глобальных производственно-сбытовых цепочек.

Концепция французского законодательства о гражданской ответственности не позволяет возложить на материнскую компанию ответственность за причинение серьезного ущерба лицам, участвующим в глобальных производственно-сбытовых цепочках. Как и во многих правовых системах, принцип самостоятельности юридического лица дочерних компаний покрывает «корпоративной вуалью» ответственность материнской компании.

Судья не последовал предложению авторов, которые настаивали на строгой ответственности материнской компании за неправомерные действия ее дочерней компании. В прецедентном праве потерпевшие от действий субподрядчика не имеют права обжаловать в суд действия подрядчика. Однако известно, что дочерние компании или подрядчики, которые непосредственно причиняют ущерб, часто являются неплатежеспособными. Хотя подавляющее большинство авторов доктрин выступало за повышение подотчетности материнских компаний, проект реформы гражданской ответственности в марте 2017 г. не дает удовлетворительного ответа на этот счет.

В конечном итоге был принят Закон от 27 марта 2017 г., в соответствии с которым некоторые компании, возглавляющие группы определенного размера, имеют «обязанность проявлять должную осмотрительность», которая воплощается в обязательстве разработать план предотвращения серьезных нарушений «прав и основных свобод человека», что представляет собой интересную попытку интегрировать концепцию социальной и экологической ответственности в правовые концепции.

Однако, хотя этот Закон может способствовать учету интересов трудящихся за пределами Европейского Союза, необходимо устранить многие препятствия на пути эффективного осуществления его положений (1). Поэтому нельзя недооценивать важность размышлений о поощрении социальной и экологической ответственности (2).

1. Сфера действия Закона

«Об обязанности проявлять должную осмотрительность»

Для компаний с числом сотрудников более 5 000 человек, в том числе с учетом численности персонала их дочерних компаний, штаб-квартира которых находится на территории Франции, Закон (статья L. 225-102-4 Торгового кодекса) устанавливает требования принятия плана, предусматривающего «меры разумной осмотрительности для выявления рисков и предотвращения серьезных нарушений прав человека и основных свобод, угрозы здоровью и безопасности людей, а также окружающей среде, прямо или косвенно возникающие в резуль-



тате деятельности компании и контролируемых ею компаний по смыслу II статьи L. 233-16, а также деятельности субподрядчиков или поставщиков, с которыми установлены коммерческие отношения».

Эти же положения применимы и к компаниям с числом сотрудников более 10 000 человек, с учетом их прямых или косвенных дочерних компаний, штаб-квартира которых расположена на территории Франции или за рубежом. Таким образом, обязанность проявлять осмотрительность может применяться к компаниям, находящимся как на национальной территории, так и за рубежом.

Вместе с тем один из авторов указал на первую трудность, связанную с определением права, применимого к материнской компании, которую обычно называют *lex societatis*.

По сути, французский закон об осмотрительности предполагает, что материнская компания действительно подпадает под действие французского законодательства и, следовательно, находится на территории Франции. Но именно этот критерий может способствовать мошенничеству: чтобы избежать применения французского закона о должной осмотрительности, было бы достаточно, чтобы материнская компания создала свой головной офис за пределами французской национальной территории. Затем она может создать простое отделение или филиал на территории Франции, если она хочет расширить свою деятельность там, не подпадая под действие французского законодательства. Такая организация не является априори незаконной, но она может способствовать практике торговых форумов и мошеннической нейтрализации французского законодательства.

Обычные корректирующие механизмы международного частного права показывают здесь свою недостаточность. С другой стороны, международный публичный порядок применяется в весьма ограниченном круге ситуаций. Маловероятно, что положения, ограничивающиеся обязательством проявлять должную осмотрительность, могут подпадать под действие международного публичного порядка.

Что касается квалификации норм непосредственного применения, то мнения аналитиков разделяются. Следует напомнить, что этот механизм позволяет обеспечить применение права суда в тех случаях, когда обычно применимое право препятствует достижению цели суда. В связи с этим французское законодательство применяется к компаниям, которые имеют достаточно тесную связь с французским законодательством. Это относится к компаниям, которые разворачивают свою реальную деятельность на территории Франции.

Однако некоторые авторы считают, что эта корректирующая техника не обязательно будет действовать. Прецедентное право суда Европейского Союза не способствует осуществлению этого механизма. В одном из дел *Inspire Art* суд постановил, что государство, которое предъявляет свои требования к компании, находящейся за рубежом, на том основании, что последняя осуществляет большую часть своей экономической деятельности на своей собственной территории, нанесет несоразмерный ущерб экономической свободе. Европейский правовой порядок отдает сомнительное первенство свободе установления.

Какую бы позицию ни занял суд, само существование неопределенности в отношении применимости французского закона в любом случае свидетельствует о недостаточной гибкости критериев привязки. Один из авторов утверждает, что

для решения данной проблемы необходимо разработать конкретную правовую категорию определения применимого права в области социальной и экологической ответственности. В связи с этим можно рассмотреть несколько критериев, которые могут быть связаны либо с местом учреждения компании (фактическая штаб-квартира, наличие учреждения определенного значения), либо с местом ее деятельности (значительная экономическая деятельность на территории Франции, распределительные сети).

В связи с этим возникает второй вопрос: если предположить, что соответствующая материнская компания действительно подпадает под действие положений, устанавливающих обязательство по составлению «плана бдительности», могут ли жертвы в третьих странах обратиться к французскому судье и потребовать возмещения ущерба на основе французского законодательства?

Следует применять общие правила постановления № 864/2007 Европейского Парламента и Совета от 11 июля 2007 г. о праве, применимом к недоговорным обязательствам («Рим II»). Это положение применяется в ситуациях, когда коллизия законов связана с внедоговорными обязательствами по гражданским и коммерческим вопросам. В первом случае цель заключается в содействии созданию внутреннего рынка с едиными конфликтными правилами.

Принцип определения применимого права закреплен в ст. 4 Регламента: по общему правилу это право страны, где причинен вред. Вред определяется в соответствии со ст. 2 как любой «ущерб, являющийся результатом причинения вреда», и «применяется также к внедоговорным обязательствам, которые могут возникнуть». В соответствии со ст. 15 сфера действия закона распространяется не только на возмещение ущерба, но и в пределах полномочий, предоставленных рассматриваемому суду, на меры, которые этот суд может принять для предотвращения, прекращения или возмещения вреда.

Как отмечается в доктрине, этот выбор закона места причинения вреда направлен на унификацию норм регулирования поведения на той или иной территории. Вместе с тем было отмечено, что такой выбор как раз и побуждает потенциальных нарушителей локализовать свою деятельность на территории стран, где нормы являются наименее суровыми. В данном случае французское законодательство не предусматривало специального положения. Поскольку положения Правил являются императивными, оно в любом случае не может свободно регулировать это. Отсюда следует, что корпорации, связанные обязательствами, вытекающими из закона о должной осмотрительности, не обязательно должны нести ответственность за ущерб, нанесенный на территории третьих стран.

В Регламенте упоминаются классические механизмы международного частного права: международный публичный порядок (ст. 26) и сверхоперативные нормы (нормы непосредственного применения) (ст. 16). В первом тексте говорится, что применение закона по общему правилу может быть отменено, если оно «явно несовместимо с публичным порядком страны». Доктрина подтверждает, что сама применимость этого исключения в данном случае маловероятна. Нарушение международного публичного порядка означает применение закона, содержание и применение которого будут затрагивать важнейшие ценности. Однако применение закона, не предусматривающего наказания за незнание обязанности материнской компании проявлять осмотрительность, свидетельствует лишь о раз-



личиях между правовыми системами в отношении обязанностей руководителя в корпоративных группах.

Таким образом, ст. 26 скорее всего не сможет играть роль эффективной защиты. Что касается сверхимперативных норм, то в ст. 16 говорится, что «положения настоящих правил не ограничивает применение судом положений закона, которые императивно регулируют ситуацию, независимо от того, какое право применимо к недоговорному обязательству». Однако применение этого текста должно быть деликатным, поскольку квалификация сверхоперативных норм является неопределенной.

Но, согласно другим аналитическим данным, квалификация сверхоперативных норм может быть проведена мысленно (?). В статье 9 Регламента «Рим I» о праве, применимом к договорным обязательствам, преобладающие императивные положения определяются как положения, соблюдение которых признано страной в качестве имеющего решающее значение для защиты ее публичных интересов, таких как ее политическое, экономическое или социальное устройство, в такой степени, что это подлежит применению к любой ситуации, которая входит в сферу действия. В рассматриваемом здесь предположении можно было бы утверждать, что «соблюдение законодательной политики, лежащей в основе сверхимперативных норм, требует их обязательного применения независимо от того, какое законодательство обычно применяется».

Помимо этих обычных механизмов, предусмотрены также два исключения. С одной стороны, в тех случаях, когда потерпевший и ответчик по иску имеют преимущественное место жительства в одной и той же стране на момент причинения вреда, применяется законодательство этой страны. С другой стороны, в п 3 ст. 4 уточняется, что, если из совокупности обстоятельств явным образом вытекает, что причинение вреда имеет более тесные связи с какой-либо страной, отличной от той, о которой шла речь ранее, применяется законодательство этой страны.

В том же п. 3 далее говорится, что явно более тесная связь с другой страной может основываться, в частности, на ранее существовавших отношениях между сторонами, таких как договор, тесно связанный с соответствующим причинением вреда. Ссылка на договор здесь не имеет ничего исключительного. Возможно, этого будет достаточно для выявления связей между материнской компанией и непосредственными виновниками вреда. Иными словами, судья может считать, что французское законодательство применяется логически, даже если вред был причинен за границей, поскольку этот вред является результатом связи между данным непосредственным виновником и данной французской материнской компанией. Вместе с тем может возникнуть вопрос о том, не предполагает ли такая привязка, что между несоблюдением обязанности проявлять осмотрительность, с одной стороны, и причинением вреда, с другой стороны, должна быть проведена причинно-следственная связь. Если причинно-следственная связь не прослеживается, не исключено, что судья не признает существование явно более тесной связи с Францией. В любом случае маловероятно, чтобы суд дал слишком абстрактное представление об этих явно наиболее тесных связях: клаузула призвана играть роль исключения, а не общего исправления критерия привязки.

В этих условиях можно было бы использовать несколько положений для размышлений.

В соответствии с Регламентом «Рим I» в качестве первого подхода можно было бы попытаться определить на территории государства-члена вред, отличный от вреда, нанесенного в третьей стране. Например, французское право гражданской ответственности (возможны иные примеры в Европе) различает «окончательный» вред (посягательство на тело, право или интерес) и потерю возможности избежать этого окончательного вреда (упущенная выгода). Это различие носит не только концептуальный характер, оно позволяет возместить ущерб в тех случаях, когда нет уверенности в том, что без факта, порождающего гражданскую ответственность (например, упущенная выгода), жертва могла бы избежать возникновения вреда.

Определяя и изолируя вред от упущенной выгоды, закон допускает возмещение, несмотря на причинную неопределенность. Но даже если предположить, что удастся найти такой вред, не связанный с тем, который произошел в третьей стране, локализованный на территории Франции (но какой?), Римская конвенция II в своих вступительных положениях четко указывает, что применимое право должно определяться в зависимости от места причинения вреда «независимо от страны или стран, в которых могут возникнуть косвенные последствия».

В статье 4 точно так же уточняется, что применимым правом является страна, в которой причинен вред, «независимо от страны, в которой происходит причинение вреда, и от страны или стран, в которых возникают косвенные последствия этого юридического факта». В качестве иллюстрации следует отметить, что возмещение косвенного ущерба (нанесенного родственником потерпевшего) также обеспечивается на основе норм о возмещении ущерба. Это правило было принято решением Суда Европейского Союза от 10 декабря 2015 г. Суд отмечает, что имущественный и моральный ущерб, причиненный членам семьи в стране их проживания, является косвенным следствием ущерба, причиненного прямой жертве, умершей в другом государстве-члене. Речь идет о том, чтобы не допустить, чтобы «вредоносное деяние могло быть разбито на несколько частей, подпадающих под действие другого закона в зависимости от того, где пострадали лица, не являющиеся прямой жертвой». Таким образом, суд стремится обеспечить определенное единое регулирование вреда и его непосредственных последствий.

Вместе с тем французское законодательство может применяться к действиям ассоциаций, расположенных во Франции, которые защищают интересы трудящихся, интегрированных в глобальные цепочки поставок. Согласно французскому законодательству о гражданской ответственности юридическое лицо, которое ставит перед собой «альтруистическую» цель, имеет право получить возмещение за нарушение коллективных интересов, которые оно отстаивает. Это может быть профсоюз, который действует в качестве защиты от посягательств на коллективные интересы профессии (статья L. 2132-3 Трудового кодекса). Это также может быть ассоциация, которая защищает общий интерес (семья, борьба с дискриминацией и т.д.).

Во-первых, французская судебная практика предполагает допустимость действий только тех ассоциаций, которые имеют право по закону защищать те или иные дела. По итогам последовательных этапов, о которых здесь не стоит упоминать, судебная практика в конечном итоге признала, что даже без юридического разрешения ассоциация может действовать во имя коллективных интересов, как только они входят в объект ее защиты. Таким образом, ассоциация, преследую-



щая цель борьбы с нарушениями прав человека или борьбы с детским трудом, будет иметь право на возмещение ущерба, причиненного этим коллективным интересам в результате нарушения закона о бдительности.

В отличие от упущенной выгоды или косвенного ущерба, такое посягательство на коллективные интересы не является косвенным следствием ущерба, нанесенного на территории третьей страны. Оно является причиной вреда, связанного с незнанием нормы, призванной защищать этот интерес. Речь идет о моральном ущербе, в принципе безразличном к фактическому возникновению индивидуального вреда, причиненного лицами, интересы которых защищают соответствующие ассоциации.

Решение Кассационного суда Франции иллюстрирует эту идею в отношении ущерба окружающей среде. В этом деле судьи признают приемлемым иск о возмещении ущерба двух природоохранных объединений только по причине нарушения экологических норм. Это решение имеет тем более важное значение, что осужденное общество напрасно утверждало, что нарушение соответствующих положений само по себе не является посягательством на коллективные интересы «при отсутствии какого-либо ущерба окружающей среде». Однако поскольку этот ущерб носит вполне самостоятельный характер, он, как представляется, может быть локализован на территории Франции еще до того, как пострадали рабочие, и независимо от места возникновения такого ущерба.

Кроме того, аргументация может быть подкреплена другим положением Регламента. В пункте 2 ст. 4 говорится: «Однако в тех случаях, когда лицо, на которое возлагается ответственность, и потерпевшее лицо на момент причинения ущерба имеют свое обычное место жительства в одной и той же стране, применяется законодательство этой страны». Это положение сделало бы французское право применимым в рассматриваемом случае (поскольку ассоциация находится в качестве ответчика на французской земле), даже если посягательство на коллективные интересы не будет считаться локализованным на французской территории.

В конечном счете, если трудящиеся, как представляется, не могут получить компенсацию на основании французского законодательства, то по крайней мере ассоциации, защищающие их интересы, могут действовать вместо них, чтобы получить компенсацию за причиненный им моральный ущерб, вызванный ущемлением их коллективных интересов. Кроме того, в связи с этим иском статья L. 225-102-5 Торгового кодекса предусматривает, что истец может добиться опубликования решения. Если не удастся улучшить положение жертв, то по крайней мере это будет иметь значение для обеспечения более строгого соблюдения положений закона о бдительности.

Необходимо изучить еще один вариант действий. Он связан с контрактом на выполнение обязательств по обеспечению бдительности.

2. О контракте об обязательности проявлять достаточную осмотрительность

Хотя концепция социальной и экологической ответственности представляет неоспоримый интерес, вопрос о ее воплощении в императивный закон по-прежнему остается сложным. Общие нормы права о гражданской ответственности, в част-

ности концепция гражданской вины, по-видимому, не способны обеспечить их полную эффективность. Кроме того, возмещение ущерба по-прежнему будет сталкиваться с одной и той же коллизией проблемой, вот почему представляется целесообразным перенести эту проблему на договорный уровень: постановление № 593/2008 Европейского парламента и Совета о праве, применимом к договорным обязательствам («Рим I»), действительно позволяет избежать применения закона о месте наступления вреда.

В соответствии с этим Регламентом приоритетно применяется закон, избранный сторонами (ст. 3). В соответствии со ст. 12 право, применимое к договору в соответствии с настоящим Регламентом, регулирует «последствия полного или частичного неисполнения таких обязательств, включая оценку вреда, в той мере, в какой это регулируется нормами права». В соответствии с этим же положением правом, подлежащим применению к договору, регулируется исполнение вытекающих из него обязательств.

Если, таким образом, некоторые материнские компании соглашаются на основании французского законодательства взять на себя договорные обязательства в области охраны окружающей среды, например, со своими субподрядчиками или дочерними компаниями, то иск о выполнении контракта и иск о возмещении ущерба, причиненного в результате нарушения контракта, могут рассматриваться на основе того же права. Можно было бы даже утверждать, что работники, находящиеся за границей, могут пользоваться правом договорного характера, признанным для них сторонами акта.

Французское право действительно признает метод оговаривания в отношении другого лица, которое при определенных условиях позволяет договаривающимся сторонам оговаривать право в пользу третьей стороны при условии, что оно определено или в достаточной степени может быть определено. Квалификация позволила бы осуществить предложенные рассуждения на основе Регламента «Рим II».

Очевидно, что такое соглашение действительно может привести к возникновению юридических обязательств, но все зависит от доброй воли соответствующих компаний. Поэтому для расширения сферы охвата социальных клаузул следует придумать новые, более обязательные методы. С этой точки зрения коллективные переговоры предлагают интересный способ.

Во французской практике коллективных переговоров обязательства по социальной и экологической ответственности возможны, но только в интересах наемных работников. Как представляется, полномочия законодателя заключать коллективные соглашения касаются только условий занятости, профессиональной подготовки и труда, а также социальных гарантий «наемных работников». Помимо буквы закона, проблема заключается в том, что система коллективного представительства является сложной: профсоюзы и другие категории представителей персонала должны представлять интересы только наемных работников и, возможно, незанятых работников, которые интегрированы в трудовое сообщество. Работники филиалов или субподрядчиков, как представляется, не имеют к этому никакого отношения, если только они не утверждают, что обязательства, заключенные с представителями работников, по крайней мере являются общеуправляющими договорными соглашениями (даже если они не имеют юридической силы коллективного договора).



Как бы то ни было, нынешний социальный диалог, по-видимому, не способствует обсуждению обязанности по проявлению должной осмотрительности с национальными представителями трудящихся. В этом случае необходимо создать специальную систему коллективных переговоров на глобальном уровне. На этот счет регулярно выдвигаются доктринальные предложения. Однако в настоящее время глобальные рамочные соглашения между крупными транснациональными корпорациями и международными федерациями профсоюзов являются простыми соглашениями частного права. Они рассматриваются, как и индивидуальные контракты, в соответствии с положениями Регламента «Рим II».

Помимо наличия технических трудностей, которые нельзя игнорировать, проведенный выше юридический анализ показывает, что рассмотрение нарушений прав человека и основных свобод не является невозможным. Однако изменение имеющихся правовых рамок, как внутреннего, так и международного права, требует не только гибкости того или иного национального правового порядка, но также подлинной политической воли к изменению постулатов, лежащих в основе нынешней структуры международного правового порядка.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Abadie P.* Le juge et la responsabilité sociale de l'entreprise // Recueil Dalloz. ed. Dalloz. — 2018.
2. *Abadie P.* Entreprise Responsable et Environnement: Recherche d'une systématisation en droits français et américain, ed. Bruylant, coll. — Droit & Economie. — Bruxelles, 2013.
3. *Barraud de la Lagerie P.* Les patrons de la vertu, de la responsabilité sociale des entreprises au devoir de vigilance. — Presses universitaires de Rennes, 2019.
4. *Desbarats I.* La RSE 'à la française': où en est-on ? // Droit social, ed. Dalloz. — 2018.
5. *Deumier P.* La responsabilité sociétale de l'entreprise et les droits fondamentaux // Recueil Dalloz, ed. Dalloz. — 2013. — 1564 p.
6. *Fatome A.-D., Viney G.* « La responsabilité civile dans la loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre // Recueil Dalloz, ed. Dalloz. — 2017.
7. *Hannoun Ch.* Le devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre après la loi du 27 mars 2017 // Droit social, ed. Dalloz. — 2017. — 806 p.
8. *Laval S.* L'efficacité des remèdes au contournement des normes : perspectives internationales // Contournement, optimisation, évasion : les normes en danger ? à paraître aux éditions Varenne, ed. Varenne. — 2019.
9. *Moreau M.-A.* Les accords mondiaux d'entreprise // Droit Social, ed. Dalloz. — 2018. — 774 p.
10. *Moreau M.-A.* L'originalité de la loi française du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance dans les chaînes d'approvisionnement mondiales // Droit social, ed. Dalloz. — 2017. — 792 p.
11. *Pataut E.* Le devoir de vigilance — aspects de droit international privé // Droit social, ed. Dalloz. — 2017. — 833 p.

12. *Teubner G.* L'auto-constitutionnalisation des entreprises transnationales ? Sur les rapports entre les codes de conduite 'privés' et 'publics' des entreprises // L'entreprise dans un monde sans frontière, perspectives économiques et juridiques (dir. A. Supiot), ed. Dalloz. — 2015. — 71 p.
13. *Supiot A.* Introduction // Prendre la responsabilité au sérieux, ed. Presses Universitaires de France. — 2015.
14. *Teyssie B.* Conventions et accords collectifs — les accords collectifs internationaux // Semaine juridique social, ed. Lexisnexi. — 2017. — No.°44. — 1343 p.
15. *Viney G.* L'espoir d'une recodification du droit de la responsabilité civile // Recueil Dalloz, ed. Dalloz. — 2016. — 1378 p.

