Организация Объединенных Наций A/CN.9/WG.V/WP.182/Add.1

Генеральная Ассамблея

Distr.: Limited
6 October 2022
Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли
Рабочая группа V (Законодательство о несостоятельности)
Шестьдесят первая сессия
Вена, 12–16 декабря 2022 года

Перечень гражданско-правовых средств отслеживания и возвращения активов, которые используются в рамках производства по делам о несостоятельности

Записка Секретариата

Добавление

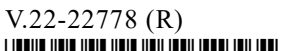
Содержание

Стр.

Приложение

Представления государств 2

V.22-22778 (R)



Просьба отправить на вторичную переработку

Приложение

Представления государств

A. Внутренний контекст несостоятельности

1. Превентивные меры

a) Китай

В целях предотвращения ненадлежащих операций компаний и защиты законных прав и интересов акционеров и кредиторов компании, зарегистрированные на фондовой бирже, обязаны раскрывать информацию о себе в соответствии с требованиями к раскрытию информации для инвесторов и других публичных групп по вопросам, связанным с несостоятельностью зарегистрированных компаний. Статья 22 Мер по управлению раскрытием информации со стороны зарегистрированных компаний гласит следующее: «В случае существенного события, которое может значительно повлиять на торговую цену акций зарегистрированной компании или их производных бумаг и о котором инвесторы еще не знают, зарегистрированная компания должна немедленно сообщить о таком событии инвесторам, указав причину, текущее состояние и возможное влияние события. «Существенное событие», о котором говорится в предыдущем пункте, включает: ... e) основной должник компании становится неплатежеспособным или в его отношении возбуждается процедура несостоятельности и компания не создала адекватного резерва по безнадежным долгам в отношении соответствующего требования; ... Если контролирующий акционер или лицо, фактически осуществляющее контроль над зарегистрированной компанией, оказывают значительное влияние на возникновение или ход существенного события, то они должны незамедлительно сообщить зарегистрированной компании в письменной форме о соответствующих обстоятельствах, о которых им было известно, и сотрудничать с зарегистрированной компанией в выполнении ее обязательств по раскрытию информации». Компании или предприятия, не соблюдающие своих обязательств по раскрытию информации, подлежат таким мерам наказания, как предупреждение или штраф, соразмерный тяжести обстоятельств, в соответствии со статьей 54 Мер по управлению раскрытием информации со стороны зарегистрированных компаний, статьей 197 Закона о ценных бумагах и статьей 161 Уголовного закона; и если их действия образуют состав преступления, то они должны быть привлечены к уголовной ответственности в соответствии с законом.

b) Япония

В ряде решений нижестоящих судов была поддержана концепция, согласно которой адвокат, действующий в качестве представителя должника, обязан сохранять имущество должника в существующем состоянии до подачи добровольного ходатайства об открытии производства по делу о несостоятельности.

2. Временные меры

a) Бельгия

Если имеются явные и конкретные признаки того, что ходатай или третье лицо владеет документом, содержащим доказательства прекращения платежей или наличия обстоятельств, оправдывающих отсрочку даты прекращения платежей, с целью возбуждения реорганизационных процедур в судебном порядке, или документом, имеющим отношение к любым другим решениям, которые могут быть приняты в ходе производства по делу о несостоятельности, то уполномоченный судья или судья по делам о несостоятельности может распорядиться,

чтобы такой документ или его копия были приобщены к делу о несостоятельности[1].

Коммерческий суд может запросить любую информацию, касающуюся должника, из Контактного центра, который функционирует при Национальном банке Бельгии в соответствии с Законом от 8 июля 2018 года[2]. Контактный центр ведет реестр, содержащий номера банковских счетов — и информацию о видах контрактов — физических и юридических лиц (резидентов и нерезидентов) в финансовых учреждениях Бельгии с целью облегчения оценки финансового положения компании в случае процедур несостоятельности.

После подачи ходатайства о реорганизации в судебном порядке движимое или недвижимое имущество должника не может быть реализовано[3]. Председательствующий судья — по просьбе должника, прокурора или любой другой заинтересованной стороны — может назначить одного или нескольких доверительных представителей (внешних лиц), которым поручается ограниченная роль, которую определяет судья, в отношении самого должника и его активов и дел. Точный объем этих функций и срок их выполнения определяет сам суд. Таким образом, суд сохраняет контроль и должен обосновывать свои решения. Эта ограниченная обеспечительная мера (вне собственно производства по делу о несостоятельности) предназначена для применения при наличии событий, приводящих к неуправляемости предприятия, или при серьезных недостатках со стороны должника или одного из его органов, угрожающих непрерывности или экономической деятельности предприятия, когда запрашиваемая мера может сохранить эту непрерывность. Эта мера может оставаться в силе, когда должник официально возбуждает процедуры реорганизации (например, для поддержки компании при реорганизации в судебном порядке)[4].

b) Япония

Временные меры могут быть предписаны после подачи ходатайства об открытии производства по делу о несостоятельности и до вынесения постановления об открытии этого производства. Например, суд может вынести предварительное постановление о запрете распоряжаться имуществом должника или любое другое временное ограничительное постановление в отношении этого имущества[5]. Если должником является юридическое лицо, то суд по делам о несостоятельности по ходатайству заинтересованного лица или на основании своих собственных полномочий может назначить временного управляющего в деле о несостоятельности, который при необходимости управляет имуществом должника и распоряжается им[6]. Суд по делам о несостоятельности по ходатайству заинтересованного лица или временного управляющего в деле о несостоятельности (если таковой имеется) или на основании своих собственных полномочий может вынести постановление о предварительном аресте или предварительном отчуждении или вынести любое другое необходимое временное ограничительное постановление для обеспечения права на расторжение[7]. (См. далее ниже в разделе «Расторжение сделок и аналогичные действия».)

---

[1] Статья XX.6 Кодекса хозяйственного права; статья 877 Судебного кодекса. Секретариат отмечает, что данное положение следует рассматривать как применимое также к мерам после открытия производства по делу о несостоятельности, которые рассматриваются ниже.

[2] Статья XX.14/1 Кодекса хозяйственного права и Королевский указ от 7 апреля 2019 года о функционировании контактного центра для счетов и финансовых контрактов.

[3] Статьи XX.44 и XX.45 Кодекса хозяйственного права.

[4] Статья XX.30 Кодекса хозяйственного права.

[5] Статья 28(1) Закона о несостоятельности.

[6] Статья 91(1) Закона о несостоятельности.

[7] Статья 171(1) Закона о несостоятельности.

c) Иордания[8]

Суд по собственной инициативе или по ходатайству кредиторов может принять меры предосторожности для сохранения стоимости активов должника и защиты прав всех сторон или ограничить полномочия должника по осуществлению экономической деятельности[9].

d) Литва

Основные активы должника должны быть арестованы на срок до вступления в силу постановления об открытии производства по делу о несостоятельности. Вопросы, касающиеся активов должника, которые были арестованы до открытия производства по делу о несостоятельности, решаются судом, открывшим это производство.

e) Марокко

Закон предусматривает назначение временного управляющего в деле о несостоятельности и принятие других временных мер[10].

f) Панама[11]

Временные меры включают[12]:

- процедуры раскрытия информации, возбуждаемые по ходатайству, поданному компетентному судье. Эта мера предназначена для сбора доказательств, с помощью которой судья имеет право предписать противной стороне предъявить или представить для осмотра имущество, являющееся предметом судебного разбирательства, или книги, документы и другие предметы, находящиеся во владении ответчика или третьего лица. После вынесения надлежащего постановления эта процедура должна быть проведена в тот же день без заслушивания противной стороны или держателя соответствующего имущества. Ходатай должен предоставить обеспечение для покрытия возможного ущерба, который может возникнуть в ходе этой процедуры[13];
- судебные осмотры, проводимые по решению судьи, которое было вынесено по ходатайству, поданному компетентному судье с приложением необходимых подтверждающих документов. Ходатайство о проведении осмотра подается заинтересованной стороной в порядке ex parte. Эта процедура позволяет судье проверить факты, представленные ходатаем. В ней могут принимать участие эксперты, а сама процедура может включать представление материальных объектов для осмотра. Во время осмотра может присутствовать заинтересованная сторона или лицо, которому эта сторона доверяет[14];
- обеспечение наличия доказательств, включая предварительные свидетельские показания, заключения экспертов, реконструкцию событий, подтверждения подписи и вызов противной стороны для этих целей, а также заявления сторон. В этом ходатайстве необходимо доказать prima facie, что

[8] Со ссылкой на Закон № 21 о несостоятельности от 2018 года и отмечая при этом отсутствие судебных прецендентов по этому Закону.

[9] Статьи 12(4) и 13(e) Закона о несостоятельности.

[10] Статья 671 и последующие Закона № 73-17 о процедурах для урегулирования тяжелых сложностей в деятельности корпораций, в котором обновляется Книга V Коммерческого кодекса и который был принят и опубликован в Официальном бюллетене от 23 апреля 2018 года.

[11] Со ссылкой на Судебный кодекс Республики Панама, Книга вторая (Гражданская процедура), часть I (Общие правила процедуры), раздел II (Временные меры) и раздел VII (Доказательства); размещено по адресу www.oas.org/juridico/pdfs/mesicic4_pan_cod2.pdf.

[12] Секретариат отмечает, что перечисленные меры имеют отношение и к вопросам приведения в исполнение.

[13] Статья 817 Судебного кодекса и статья 87 Закона о несостоятельности.

[14] Статья 828 Судебного кодекса и статья 87 Закона о несостоятельности.

существует обоснованное опасение, что часть доказательств может пропасть или их будет трудно или практически невозможно получить в надлежащее время. Ходатай обязан хранить собранные доказательства и следить за тем, чтобы они не были повреждены в результате плохого обращения, утеряны или изменены[15];

- секвестр, который может быть произведен посредством подачи ходатайства судье, рассматривающему дело. До или после заявления исковых требований или на любой стадии производства ходатай может обратиться к суду за назначением доверительного представителя, которому будет предоставлено право опеки над активами. Эта процедура используется для того, чтобы не допустить признания производства недействительным и передачи, отчуждения, сокрытия, обесценивания, обременения или распыления ответчиком принадлежащих ему движимых и недвижимых активов. После получения ходатайства о секвестре судья устанавливает сумму обеспечения по своему усмотрению, принимая во внимание стоимость и характер активов, подлежащих наложению секвестра. Ответчик может заявить возражения и ходатайствовать о принудительном исполнении гарантии и, при необходимости, наложении уголовных санкций[16]; и

- арест — судебная процедура, при которой конфискуются конкретные активы для покрытия имущественных обязательств должника. Судье, рассматривающему дело, предлагается преобразовать ранее вынесенное постановление о наложении секвестра в постановление об аресте, с тем чтобы активы, находящееся под арестом, можно было продать с аукциона[17].

g) Уругвай

Временные меры включают превентивное наложение ареста и другие виды запретов (эмбарго) в отношении активов должника, направленные на их защиту от распыления. Если активы, на которые распространяется запрет, все же отчуждаются, то запрет будет иметь преимущественную силу. В случае личного имущества наложение ареста применяются в виде изъятия и секвестра. В результате изъятия активы переходят в распоряжение суда. В случае недвижимости, автомобилей, прав и акций наложение ареста происходит через регистрацию этой меры в публичных реестрах, в результате чего обеспечивается гласность в интересах третьих сторон. Должник может пользоваться активами, обремененными запретом, до тех пор, пока они не изъяты или не проданы в судебном порядке, но должен воздерживаться от их отчуждения и обеспечивать их осмотрительное сохранение. Если активы неизвестны или недостаточны, то может быть подано ходатайство о наложении общего ареста на все активы, в том числе на недвижимость, автомобили, а также нынешние и будущие активы, подлежащие регистрации, которые могут существовать или стать известными. Такое наложение ареста может быть официально оформлено, если известны конкретные активы или имеющиеся кредиты; когда такие активы подлежат изъятию, то изъятие автоматически производится в момент наложения общего ареста. Наложение ареста в отношении требований должника дает судебному исполнителю право предпринимать все судебные и внесудебные шаги для получения взыскания[18].

Кроме того, может быть назначен судебный контролер для ревизионной проверки активов, прав и доходов должника. Функции этого должностного лица являются менее широкими и не предусматривают принятия мер вмешательства с полномочиями доступа к активам и распоряжения ими: таким образом, они ограничиваются лишь анализом экономического и финансового положения должника и составлением отчета. Такое участие в конечном итоге может

[15] Статья 815 Судебного кодекса и статья 87 Закона о несостоятельности.
[16] Статья 533 Судебного кодекса и статья 87 Закона о несостоятельности.
[17] Там же.
[18] См., например, статьи 18, 24, 25, 244 и последующие Закона № 18.387 об объявлении о несостоятельности и реорганизации предприятия в судебном порядке.

заслуживать принятия более жестких мер вмешательства, вплоть до замещения должника и его исключения из потока наличных средств или принятия мер по распоряжению активами.

3. Меры после открытия производства

a) Бельгия

После открытия производства по реорганизации в судебном порядке вводится мораторий на процессуальные действия в отношении должника и его активов[19]. Мораторий не распространяется на требования, возникающие в ходе производства, паулиановы иски и другие иски, направленные на увеличение активов должника. Ранее наложенные аресты продолжают действовать в качестве обеспечительной меры. Суд может назначить временного управляющего в деле о несостоятельности на срок действия моратория, но только в том случае, если должник или одна из структур должника совершили серьезное нарушение. Эта мера является гибкой: она может быть отозвана или изменена в любое время. Таким образом, суд сохраняет контроль и должен обосновывать свои решения[20]. Председательствующий судья может отстранить должника от управления всеми или некоторыми его активами или его операциями, если имеются доказательства того, что условия для признания несостоятельности были соблюдены[21]. Также в рамках производства по реорганизации в судебном порядке по просьбе должника суд может назначить посредника по предпринимательской деятельности, основной задачей которого является содействие реорганизации всех или некоторых активов или операций должника[22]. Более конкретно, эта задача может включать содействие мировому соглашению[23], обеспечение согласия кредиторов относительно плана реорганизации[24] или содействие передаче одной или нескольким третьим сторонам под надзором суда всех или некоторых активов или операций должника[25].

После открытия производства по делу о несостоятельности устанавливается мораторий на процессуальные действия (за исключением действий против управляющего в деле о несостоятельности)[26], приостанавливается действие всех арестов, наложенных до объявления о несостоятельности[27] и должник, начиная со дня объявления о несостоятельности, отстраняется в силу закона от управления всем его имуществом, включая любое имущество, которое может причитаться ему в период его несостоятельности на законном основании, существовавшем до возбуждения производства по делу о несостоятельности. Любые платежи, совершенные должником, или совершенные им сделки или действия, а также любые платежи, произведенные должнику со дня объявления о несостоятельности, не имеют исковой силы в отношении имущественной массы[28]. С момента объявления о несостоятельности исковые требования и исполнительные действия в отношении движимого или недвижимого имущества могут быть предъявлены или возбуждены только против управляющих в деле о несостоятельности[29]. Действие всех мер по взысканию, направленных на получение выплаты по долгам, обеспеченным обеспечительными интересами или специальным правом удержания движимого имущества, являющегося предметом производства по делу о несостоятельности, также приостанавливается до подачи первого отчета о проверке требований, без ущерба для любых защитных мер или

[19] Статьи XX.50 и XX.51 Кодекса хозяйственного права.
[20] Статья XX.31 Кодекса хозяйственного права.
[21] Статья XX.32 Кодекса хозяйственного права.
[22] Статья XX.36 Кодекса хозяйственного права.
[23] В соответствии со статьями XX.37 или XX.65 Кодекса хозяйственного права.
[24] Согласно статьям XX.67–XX.75 Кодекса хозяйственного права.
[25] В соответствии со статьями XX.84 и XX.85 Кодекса хозяйственного права.
[26] Статья XX.119 Кодекса хозяйственного права.
[27] Статья XX.120 Кодекса хозяйственного права.
[28] Статьи XX.105 и XX.110 Кодекса хозяйственного права.
[29] Статья XX.118 Кодекса хозяйственного права.

права владельца любого арендованного помещения на восстановление владения[30].

b) Китай

Согласно статье 6 Положения Верховного народного суда о некоторых вопросах применения Закона Китайской Народной Республики о несостоятельности предприятий (II), «после принятия ходатайства о несостоятельности и в случаях, когда на производство по делу о несостоятельности могут повлиять действия лиц, которые в соответствии с законом заинтересованы в этом деле или к которым имеет отношение это дело по другим причинам, народный суд, принявший ходатайство о несостоятельности, по заявлению управляющего в деле о несостоятельности или в порядке ex officio может принять меры по сохранению всего или части имущества должника».

Статья 19 Закона о несостоятельности предприятий и статья 7 Положения Верховного народного суда о некоторых вопросах применения Закона Китайской Народной Республики о несостоятельности предприятий (II) предусматривают, что после принятия народным судом ходатайства о несостоятельности соответствующие подразделения, которые уже приняли меры по сохранению имущества должника, должны незамедлительно отменить эти меры, а процедуры их исполнения приостановить. Статья 42 Протокола Национальной конференции по судебной работе по разбирательству дел о несостоятельности предусматривает, что суд, рассматривающий вопросы приведения в исполнение, может по просьбе суда, принявшего дело о несостоятельности, выдать письмо, в силу которого право распоряжаться опечатанным, изъятым или замороженным имуществом передается суду, принявшему дело о несостоятельности. Суд, принимающий дело о несостоятельности, может дождаться письма суда, рассматривающего вопросы приведения в исполнение, о передаче права распоряжения, чтобы возобновить или приостановить такой арест, изъятие или замораживание, или же может приступить к распоряжению имуществом.

c) Доминиканская Республика[31]

После объявления о несостоятельности судья коммерческого суда берет на себя роль судьи по делам о несостоятельности, с тем чтобы принять любые необходимые меры, например, распорядиться об опечатывании материалов и доказательств и введении защитных мер. В тех случаях, когда проводится распределение активов между кредиторами и если имеется соглашение (“concordato”) между необеспеченными кредиторами и обеспеченными кредиторами, отказавшимися от своих обеспечительных прав, то назначается управляющий в деле о несостоятельности для управления активами и составления их описи. В отсутствие соглашения объединение кредиторов будет добиваться продажи активов должника[32]. Налоговый кодекс и Общий закон о банковской деятельности Доминиканской Республики позволяют кредиторам удерживать денежные активы компании во время производства по делу о несостоятельности, а судья коммерческого суда выносит постановление об удержании этих активов до ликвидации компании.

d) Иордания

Суд может ограничить полномочия должника по управлению своими активами и распоряжению ими. Если суд принимает решение об установлении ограничений на управление активами несостоятельного должника или распоряжение

[30] Статья XX.121 Кодекса хозяйственного права.

[31] Со ссылкой на Закон № 479-08 о регулировании деятельности компаний и предприятий; статьи 437 и последующие Коммерческого кодекса; Закон № 4582-56; Закон № 155-17 об отмывании денежных средств; Налоговый кодекс; и Общий закон о банковской деятельности.

[32] Статьи 504 и последующие Коммерческого кодекса (статьи 504–506, Соглашение и объединение кредиторов).

ими, то в его постановлении должно содержаться предписание должникам должника оплатить любые обязательства, причитающиеся этому должнику, непосредственно управляющему в деле о несостоятельности[33]. Ни должник, ни управляющий в деле о несостоятельности не вправе продавать или отчуждать активы должника на подготовительном этапе, за исключением обстоятельств, предусмотренных статьей 19 Закона о несостоятельности[34].

После объявления о несостоятельности против должника не может быть возбуждено никакое дело, и любая сторона, которая утверждает, что имеет долг против должника, может зарегистрировать свое требование в соответствии с процедурами, изложенными в Законе[35]; на активы должника не может быть обращено взыскание, или на них не может быть наложен арест после объявления о несостоятельности, и любое исполнительное производство, начатое до объявления о несостоятельности, приостанавливается[36]; обращение взыскания на эти активы или наложение ареста на них не могут быть произведены до истечения шести месяцев с даты объявления о несостоятельности или до утверждения плана реструктуризации, в зависимости от того, что наступит раньше; может быть подано ходатайство о расторжении любых договоров купли-продажи, заключенных до объявления о несостоятельности, если сделка еще не была завершена или если цена еще не была уплачена[37]; и третье лицо, которому уже был передан актив или которое вступило во владение активом, должно быть привлечено в качестве стороны производства[38]. Может быть возбуждено дело о блокировании любой сделки, совершенной должником[39].

e) Литва

Управляющий в деле о несостоятельности берет на себя контроль над активами и документами должника после вынесения судом постановления об открытии производства по делу о несостоятельности. С этого момента запрещается выполнять финансовые обязательства должника, включая уплату налогов, процентов и штрафов, и взыскивать с него долги. Суд, открывший производство по делу о несостоятельности, принимает решение об активах должника, на которые был наложен арест до открытия производства по делу о несостоятельности.

f) Марокко

В зависимости от вида производства мораторий может быть введен автоматически или же он может устанавливаться по ходатайству. По просьбе любой заинтересованной стороны платеж по требованиям, возникшим до открытия производства, произведенный несмотря на введенный мораторий, может быть признан недействительным, и может быть вынесено постановление о его возврате невзирая на добросовестность получателя платежа. За осуществление и принятие таких платежей на руководителя должника и кредитора налагаются штрафные санкции[40].

---

[33] Статья 13(c) Закона о несостоятельности.

[34] Секретариат отмечает, что цитируемое положение относится, в частности, к поведению в ходе обычной хозяйственной деятельности и к продаже с одобрения суда активов, которые необходимы для продолжения коммерческих операций или получения ликвидных средств, или же активов, которые не являются необходимыми для продолжения хозяйственной деятельности.

[35] Статья 21 Закона о несостоятельности.

[36] Статья 22 Закона о несостоятельности.

[37] Статья 29 Закона о несостоятельности.

[38] Статья 34(c) Закона о несостоятельности.

[39] Статьи 18 и 34 Закона о несостоятельности.

[40] Статьи 690 и 691 Коммерческого кодекса.

g) Панама[41]

После открытия ликвидационного производства, как добровольного, так и принудительного, судья назначает управляющего в деле о несостоятельности для наложения ареста на все активы должника (будь то физического или юридического лица), а также на его книги и записи; здесь необходимо будет составить опись таких активов. Объявление о ликвидации доводится до сведения Генерального директора Публичного регистра Панамы с тем, чтобы последний не регистрировал любые документы на право собственности, представленные должником, а также до сведения Генерального управления внутренней торговли или провинциального или регионального управления Министерства торговли и промышленности, в зависимости от обстоятельств, с тем чтобы соответствующая пометка была добавлена в уведомление об операциях (aviso de operación), относящихся к коммерческой или промышленной деятельности. Это объявление также доводится до сведения Генерального директора Фонда социального страхования, Главного управления доходов и муниципальных властей по месту производства[42]. Управляющий в деле о несостоятельности заменяет должника в отношении прав, вытекающих из активов должника. Платежи и любые другие юридические операции, связанные с правом собственности или управлением и совершенные должником после объявления о ликвидации, признаются недействительными[43]. Любые аресты и временные меры, наложенные в рамках других возбужденных против должника процедур, затрагивающих активы, которые должны быть включены в охват ликвидационного производства, утрачивают силу с даты прекращения платежей.

h) Уругвай

Последствием открытия производства по делу о несостоятельности является отстранение должника от дел, в результате чего он не может более распоряжаться имущественной массой в деле о несостоятельности и принимать на себя обязательства применительно к этой массе. Судья может по просьбе стороны или на основании своих собственных полномочий принять меры по обеспечению сохранности активов и кредитов должника и наложить превентивные меры на активы нынешних и бывших администраторов, ликвидаторов или членов органа внутреннего контроля[44].

4. Обязательства должника и третьих сторон, включая правительственные учреждения

a) Чили

Должник обязан раскрыть сведения обо всех своих активах, включая справочную информацию, и предоставить эти активы в распоряжение управляющего в деле о несостоятельности. Если должник отказывается это сделать, то управляющий в деле о несостоятельности может обратиться за помощью к правоохранительным органам[45].

---

[41] Со ссылкой на принятый Национальной ассамблеей 19 мая 2016 года Закон № 12, устанавливающий юридическую базу для производств по делам о несостоятельности (Official Gazette No. 28036-B (23 May 2016), размещен по адресу http://gacetas.procuraduria-admon.gob.pa/28036-B_2016.pdf.); этот Закон дополняется принятым Национальной ассамблеей 29 апреля 2021 года Законом № 212, устанавливающим специальную юридическую базу для мирных реорганизационных процедур, проводимых в связи с национальной чрезвычайной ситуацией в результате пандемии COVID-19 (Official Gazette No. 29274 (29 April 2021), размещен по адресу https://www.gacetaoficial.gob.pa/pdfTemp/29274_B/84733.pdf.), и регламентирующими правилами (Исполнительный указ № 90 от 9 июля 2021 года, Official Gazette No. 29327-B; размещен по адресу https://cecap.com.pa/wp-content/uploads/2021/11/DECRETO-EJECUTIVO-NO-90-DEL-9-DE-JULIO.pdf).

[42] Статья 96 Закона о несостоятельности.

[43] Статья 116 Закона о несостоятельности.

[44] Закон № 18.387, в особенности разделы 24 и 25.

[45] Статья 169 Закона № 20.720 от 2014 года.

b) Китай

Если должник отказывается передать имущество, печати и такие материалы, как бухгалтерские книги и документы, управляющему в деле о несостоятельности или подделывает или уничтожает доказательные материалы, относящиеся к имуществу, и совершает операции, в результате которых состояние активов становится неясным, то народный суд может наложить штраф на лицо, непосредственно ответственное за эти действия[46].

c) Венгрия

Должник обязан предоставлять информацию и сотрудничать с управляющим в деле о несостоятельности в обоих случаях: когда должник сохраняет контроль над своими активами и текущей деятельностью и когда управляющий в деле о несостоятельности осуществляет право представительства в отношении должника[47].

d) Япония

Должник, его нынешний и бывший представитель и наемные работники, а также нынешний и бывший директор, исполнительный директор, инспектор, аудитор или ликвидатор (и любое другое приравненное к нему лицо) должника, являющегося юридическим лицом, обязаны дать необходимые объяснения относительно несостоятельности по требованию управляющего в деле о несостоятельности или комитета кредиторов или по требованию, основанному на решении собрания кредиторов[48]. Наемные работники могут быть опрошены только с разрешения суда.

e) Литва

Национальное законодательство о несостоятельности обязывает директора компании передать все активы и документацию должника управляющему в деле о несостоятельности в установленный судом срок. Закон предусматривает следующие правовые последствия для директора должника за неисполнение этого обязательства:

- штраф в размере до одной минимальной месячной оплаты труда за каждый день нарушения этого обязательства;
- ограничение права занимать должность директора компании или быть членом коллегиального органа управления на срок от одного года до пяти лет;
- возмещение ущерба, возникшего в результате неисполнения или ненадлежащего исполнения этого обязательства.

f) Марокко

В зависимости от процедуры должник может быть отстранен или поставлен под контроль управляющего в деле о несостоятельности в отношении распоряжения активами. Он обязан сотрудничать и предоставлять управляющему в деле о несостоятельности всю необходимую информацию[49].

g) Швейцария

Должник, а также любая третья сторона (включая банки или страховые компании) или публичный орган (например, налоговое управление или управление социального обеспечения) обязаны под угрозой уголовного преследования

[46] Статья 127 Закона о несостоятельности предприятий.
[47] Закон № XLIX о процедурах несостоятельности и процедурах ликвидации от 1991 года.
[48] Статья 40(1) и (2) Закона о несостоятельности.
[49] Статьи 686–691 Коммерческого кодекса.

предоставить любую имеющуюся информацию об активах должника[50]. В отношении этого обязательства положения о банковской тайне не применяются[51]. Обязательство предоставлять информацию также включает обязанность передать документацию, необходимую для эффективного истребования актива или доступа к нему[52].

h) Уругвай

На должнике лежит общая обязанность соблюдать добросовестность и сотрудничать в рамках производства по делу о несостоятельности. Отсутствие сотрудничества со стороны должника, в том числе путем сокрытия, дезинформации или введения в заблуждение, рассматривается как презумпция виновности в ситуации предпринимательского кризиса. Должник, а в случае компаний — директоры (в том числе фактические), ликвидаторы и члены органа внутреннего контроля, а также их сообщники могут быть привлечены к ответственности и обязаны покрыть дефицит компании за счет своих личных активов, вернуть активы и права, принадлежащие имущественной массе в деле о несостоятельности, и возместить причиненный ущерб[53].

В отношении должника могут быть применены судебные принудительные и ограничительные меры, а также установлены судебные экономические или личные запреты (включая уголовные санкции, такие как штрафы и аресты), с тем чтобы обязать его предоставить информацию и доступ, в том числе к своим банковским и налоговым данным. Судья может перехватывать корреспонденцию должника, связанную с его профессиональной или коммерческой деятельностью[54].

Суд также может предписать банкам раскрыть суду информацию о банковских счетах и вкладах должника. Судебные меры по сбору информации об активах должника могут быть также применены в отношении кредиторов, свидетелей и других третьих лиц.

5. Полномочия управляющего в деле о несостоятельности

a) Австрия[55]

Полномочия управляющих в делах о несостоятельности включают:

- проверка бухгалтерской и коммерческой документации, при необходимости с привлечением экспертов;
- проверка банковских операций за период, предшествующий открытию производства по делу о несостоятельности;
- проверка публичных реестров (земельный кадастр, реестр компаний [поиск по названию], регистрационные свидетельства автотранспортных средств, протоколы наложения арестов судами и финансовыми органами);
- проверка уже существующих перечней активов и предписание должнику представить актуальный перечень активов;
- просмотр почты, адресованной должнику, после вынесения постановления о блокировке почты должника;

[50] Статья 222 Закона Швейцарии о взыскании долгов и несостоятельности (ЗВДН) (текст на французском языке размещен по адресу www.fedlex.admin.ch/eli/cc/11/529_488_529/fr).

[51] Официальный сборник решений Федерального верховного суда (ФВС) (текст на французском языке размещен по адресу http://relevancy.bger.ch/php/clir/http/index_atf.php?lang=fr), 51 III 37; 56 III 44, 86 III 114; 146 III 435.

[52] ФВС 146 III 435, с. 4.1.2.

[53] Статьи 53, 192 num. 5, 193 nums. 2 и 3, 195 и 201–204 Закона № 18.387 об объявлении о несостоятельности и реорганизации предприятия в судебном порядке.

[54] Статья 23 num. 1 Закона № 18.387.

[55] Со ссылкой на разделы 81a и 84 Кодекса о несостоятельности.

- вскрытие банковских ячеек или сейфов;
- опрос предыдущих консультантов должника;
- проверка учетных записей электронной почты и всей электронной системы должника;
- запросы к криптобиржам, таким как Bitpanda, как средство доступа к криптовалютам или кошелькам;
- проверка счетов по взносам и налогам для выявления потенциально спорных платежей;
- опрос руководящих органов и сотрудников должника;
- опрос аудиторов и налоговых консультантов должника;
- просмотр досье органов уголовного преследования, в частности в ходе расследования, проводимого прокурором.

b) Чили[56]

Полномочия и обязанности управляющих в делах о несостоятельности включают:

- обязанность наложить арест на имущество должника и составить его опись[57]. Как только управляющие в делах о несостоятельности примут свое назначение, они должны обратиться к суду, ведущему производство по делу о несостоятельности, с ходатайством о направлении сообщений в различные публичные учреждения и ведомства с просьбой предоставить информацию об активах должника[58] (см. далее ниже раздел «Выявление и сохранение имущественной массы в деле о несостоятельности»);
- направление предупреждений должнику или любому лицу, держащему активы от имени должника, с призывом предоставить эти активы для ликвидации под угрозой ареста или штрафа — определение относительно обеих мер выносится на основании имеющихся доказательств по усмотрению суда, рассматривающего дело[59];
- предъявление исков о расторжении сделок, связанных с несостоятельностью, если должником является компания[60], за исключением случаев, когда должником является физическое лицо и тогда такие иски предъявляют кредиторы (см. далее ниже раздел «Расторжение сделок и аналогичные действия»);
- изучение налогового положения должника, востребование возвращения налогов и выполнение налоговых обязательств должника[61].

Деятельность управляющего в деле о несостоятельности проводится под надзором Управления Суперинтенданта по вопросам несостоятельности и реструктуризации. Управляющему в деле о несостоятельности поручается предоставлять Управлению обоснованную информацию в письменном виде и всю подтверждающую документацию, связанную с ведением им производства, а также любые другие документы, которые могут понадобиться Управлению для выполнения своих надзорных функций[62]. Управляющие в делах о несостоятельности,

[56] Со ссылкой на Закон № 20.720 от 2014 года и положения и административные правила Управления Суперинтенданта по вопросам несостоятельности и реструктуризации.
[57] Статья 36(1) Закона № 20.720 от 2014 года.
[58] Циркуляр общей инструкции № 1076 от 16 марта 2016 года.
[59] Судебная специальная практика для производства по делам о несостоятельности, установленная по инициативе Управления Суперинтенданта по вопросам несостоятельности и реструктуризации в соответствии со статьей 238 Гражданского процессуального кодекса.
[60] Статьи 287 и 290 Закона № 20.720 от 2014 года.
[61] Циркуляр общей инструкции № 299 от 12 сентября 2017 года.
[62] Циркуляр общей инструкции № 1076 от 16 марта 2016 года.

обращающиеся за выплатой своего вознаграждения из бюджета Управления в рамках производства, в котором отсутствуют средства для покрытия их вознаграждения, должны продемонстрировать, что они предприняли все необходимые меры для отслеживания и ареста активов должника и распоряжения ими[63]. Они должны представить соответствующие подтверждающие документы, например протокол изъятия (и проведенной описи), подписанный лицами, указанными в законе; протоколы собраний кредиторов, свидетельствующие о принятых решениях не предъявлять претензий к определенным активам; информацию о розыске транспортных средств; налоговую информацию; и копии документов о праве собственности. Если управляющие в делах о несостоятельности не могут получить такую информацию из официальных источников, то они могут представить другую справочную информацию, которая позволит Управлению убедиться в том, что были предприняты надлежащие шаги для отслеживания активов должника.

c) Китай

В обязанности управляющего в деле о несостоятельности входят проведение расследования и подготовка отчета о финансовом положении должника, а также представление отчета о расследовании имущества должника на первом собрании кредиторов[64]. Если управляющий в деле о несостоятельности не выполняет свои обязанности старательно и добросовестно, то народный суд может наложить соответствующий штраф[65]. Если кредитору, должнику или третьему лицу причинены убытки, то управляющий в деле о несостоятельности несет ответственность за их возмещение.

d) Венгрия[66]

Определение и роль управляющего в деле о несостоятельности соответствуют статье 2(5) Регламента ЕС о банкротстве[67]. Выполнение большинства функций управляющего в деле о несостоятельности, перечисленных в Руководстве, не требует специального постановления суда.

e) Япония

Назначенный судом управляющий в деле о несостоятельности уполномочен управлять имуществом, принадлежащим к имущественной массе, и распоряжаться им, требовать, в частности, от должника и агента, директора, исполнительного должностного лица, инспектора, аудитора, ликвидатора и работника должника объяснений, а также проверять книги, документы и любые другие объекты, относящиеся к имущественной массе[68]. В случае необходимости для выполнения своих обязанностей управляющий в деле о несостоятельности может потребовать от дочерней компании должника дать объяснения о состоянии ее дел и имущества, а также проверить ее книги, документы и любые другие объекты[69]. Суд по делам о несостоятельности может издать распоряжение о том, чтобы должник передал имущество, принадлежащее к имущественной массе,

---

[63] Извещение об инструкции № 3 от 16 ноября 2018 года.

[64] Статья 25 Закона о несостоятельности предприятий.

[65] Статья 130 Закона о несостоятельности предприятий.

[66] Со ссылкой на Закон № XLIX о процедурах несостоятельности от 1991 года и Регламент (ЕС) 2015/848 Европейского парламента и Совета о процедурах банкротства.

[67] Секретариат отмечает, что в упомянутом положении Регламента ЕС о банкротстве указаны следующие функции управляющего в деле о несостоятельности: i) проверять и принимать требования, представленные в рамках производства по делу о несостоятельности; ii) представлять коллективные интересы кредиторов; iii) управлять, полностью или частично, активами, от которых должник был отчужден; iv) ликвидировать активы, указанные в пункте (iii); или v) осуществлять надзор за управлением делами должника.

[68] Статьи 78(1) и 83(1) Закона о несостоятельности.

[69] Статья 83(2) Закона о несостоятельности.

управляющему в деле о несостоятельности[70]. Такое распоряжение может быть вынесено без проведения устных прений.

f) Иордания

Управляющий в деле о несостоятельности может разрешить любую сделку, которая привела к эффективному увеличению стоимости активов должника или к положительным результатам для кредиторов[71].

g) Литва

Управляющий в деле о несостоятельности может:

- предпринимать досудебные действия по взысканию задолженности (например, отправка увещеваний должникам, организация согласованного урегулирования задолженности, заключение мирового соглашения);
- проводить переговоры с участием суда (например, заключение мирового соглашения с одобрения суда);
- возбуждать юридические процедуры по возвращению активов;
- предъявлять исполнительные листы судебному приставу (например, на основании векселей, окончательных судебных решений и мировых соглашений).

h) Швейцария

Помимо запроса любой информации от любой стороны управление по делам о несостоятельности, ведущее производство по делу, может также принять защитные меры для обеспечения сохранности активов[72].

i) Уругвай

Управляющие в делах о несостоятельности, как процессуальные заместители должника, имеют широкие полномочия по установлению местонахождения активов имущественной массы и их возвращению, в том числе, i) вступать во все действия по управлению активами имущественной массы и их возвращению, а также во все производства, связанные с должником и его активами; ii) ходатайствовать о соответствующих мерах по наложению ареста и о совершении действий в отношении администраторов, ликвидаторов или других вовлеченных сторон; iii) принимать меры против партнеров, несущих личную ответственность по обязательствам компании до объявления о процедурах несостоятельности; iv) продолжать действия против лиц, ответственных за кризис предпринимательской деятельности, с тем чтобы они покрыли дефицит за счет собственных активов, заменили активы, возместили ущерб и убытки и были лишены прав в рамках производства по делу о несостоятельности; и v) уступать требования, обязательства или задолженность[73]. Управляющие в делах о несостоятельности не имеют юридических полномочий на доступ к информации правительственной финансовой разведки, хотя они могут получить доступ к имеющейся у Центрального банка Уругвая информации о рейтингах кредитного риска должников или экономических групп, членами которых они являются. В то же время эта последняя возможность не позволяет определить банковские счета или их баланс[74].

---

[70] Статья 156(1) Закона о несостоятельности.

[71] Статья 18 Закона о несостоятельности.

[72] Статья 223 ЗВДН.

[73] Закон № 18.387, в частности разделы 147–150, 192–204, 250 и 253. См. также статьи 1600–1604 Гражданского кодекса и статьи 318–322 Общего процессуального кодекса.

[74] Закон № 17.948, включая пункт 2 статьи 3; статью 22 Закона № 18.381; и Исполнительный указ № 437/009.

j) Узбекистан[75]

После назначения управляющего в деле о несостоятельности к нему переходят все полномочия по управлению активами и делами должника, включая взыскание задолженности перед должником, а также выявление, отслеживание и возвращение активов должника, находящихся у третьих лиц.

6. Выявление и сохранение имущественной массы в деле о несостоятельности

a) Бельгия

Взяв на себя свои обязанности, управляющие в делах о несостоятельности должны незамедлительно и под контролем судьи по делам о несостоятельности провести опись имущества должника в его присутствии, который был должным образом вызван для этой цели. Судья по делам о несостоятельности подписывает эту опись. Подписанная опись подшивается в досье дела. В описи по отдельности описываются все предметы имущества. При составлении описи оценке стоимости объектов, сохранении и реализации активов управляющим в делах о несостоятельности с разрешения судьи могут помогать те лица, которых они сочтут полезными и которые будут работать под их контролем[76]. После завершения описи товары, денежные средства, бумаги, действующие ценные бумаги, движимое имущество и вещи должника передаются управляющим в делах о несостоятельности, которые в нижней части описи подписывают заявление о том, что они приняли на себя ответственность за содержание этой описи. Должник или администраторы или управляющие должника обязаны по требованию управляющего в деле о несостоятельности сохранять счета и записи, которые должны также представляться по его требованию. Закон устанавливает срок хранения бухгалтерской документации[77].

Судья по делам о несостоятельности решает в консультации с управляющим в деле о несостоятельности, следует ли посетить соответствующие помещения, если это необходимо, в присутствии судебного секретаря. Если планируется посещение того или иного лица, оказывающего профессиональные услуги, то соответствующий профессиональный орган или такое учреждение уведомляется заранее[78]. Во всех случаях посещений тех или иных объектов применяются надлежащие процедурные гарантии[79].

Управляющие в делах о несостоятельности могут немедленно продать активы, состояние которых может быстро ухудшиться, или существует неминуемый риск их обесценивания, или если расходы на содержание имущества являются слишком высокими по отношению к стоимости активов имущественной массы. Это мера защиты применяется в срочных случаях для немедленной ликвидации определенных активов, которые не могут быть сохранены в течение 30-дневного срока ожидания (только после истечения которого с момента подачи первого отчета о проверке требований управляющий в деле о несостоятельности может приступить к мерам по ликвидации). Такая продажа должна быть разрешена судьей по делам о несостоятельности, который осуществляет надзор за этим производством, а третьи стороны могут возражать против продажи, и в этом случае суд должен проверить, может ли планируемая продажа негативно повлиять на права этих третьих сторон[80]. В случае совместной собственности с другими лицами, не являющимися должниками, управляющему в деле о

[75] Со ссылкой на Закон о несостоятельности следует отметить, что в настоящее время рассматривается возможность принятия нового законопроекта о несостоятельности, который будет применим к юридическим и физическим лицам, а также индивидуальным предпринимателям.

[76] Статья XX.134 Кодекса хозяйственного права.

[77] Статья XX.138 Кодекса хозяйственного права.

[78] Статья XX.133 Кодекса хозяйственного права.

[79] К посещениям объектов применяются статьи 1010(1), 1011, 1013 и 1015 (первое предложение) Судебного кодекса.

[80] Статья XX.142 Кодекса хозяйственного права.

несостоятельности предоставляется исключительное право на продажу неразделенного имущества с разрешения судьи по делам о несостоятельности[81].

b) Чили

Процесс формирования имущественной массы в деле о несостоятельности состоит из двух основных этапов: во-первых, процедура наложения ареста на активы и составления их описи и, во-вторых, иски по возвращению активов, такие как паулиановы или отзывные иски (см. далее ниже в разделе «Расторжение исков и аналогичные действия»). Процедура наложения ареста и составления описи представляет собой ключевую процедуру, которая предписывается судьей в своем решении о ликвидации (или решении об открытии ликвидационного производства) и в рамках которой управляющему в деле о несостоятельности поручается наложить арест — в идеале одним процессуальным актом и в присутствии удостоверяющего публичного должностного лица — на все активы должника, его книги и документацию и составить их опись, а правоохранительным органам поручается оказывать управляющему в этом содействие. Такое неотъемлемое правовое последствие решения о ликвидации выражается в экспроприации неотделимых активов должника, в отношении которых должник теряет свои права по управлению. Протокол о наложении ареста должен быть подписан управляющим в деле о несостоятельности и удостоверяющим должностным лицом, принимавшим участие в процедуре. Опись активов представляет собой подробный список, который разбит на группы и статьи, который включается в протокол ареста, составляемый управляющим в деле о несостоятельности, и в котором перечисляются те активы должника, подлежащие экспроприации.

В отношении выявления активов должника управляющим в деле о несостоятельности в рамках процедуры наложения ареста и составления описи действуют специальные правила. Они различаются в случаях движимого имущества, недвижимого имущества и записей[82]. Например, в отношении движимых активов управляющий в деле о несостоятельности должен указать «их вид, количество, качество, состояние и любую другую справочную информацию или спецификацию, необходимую для их надлежащей детализации»; в отношении недвижимых активов управляющий должен указать его местонахождение, регистрационный номер имущества и подробные сведения о соответствующих документах о праве собственности, представленных соответствующему регистру недвижимости; а в отношении записей должника управляющий должен детально описать всю документацию, закрыть бухгалтерские книги и убедиться, что они не могут быть использованы для дальнейших записей. Что отдельно касается автотранспортных средств, то управляющий в деле о несостоятельности должен запросить свидетельства о регистрации всех транспортных средств, зарегистрированных на имя должника, из соответствующего реестра транспортных средств и, если какие-либо транспортные средства отсутствуют, обратиться в суд с ходатайством о вынесении постановления для полиции о проведении розыска и наложении ареста.

Нормативные акты, принятые Управлением во время пандемии COVID-19, расширили список средств для изучения активов должника, которыми могут воспользоваться управляющие в делах о несостоятельности. Например, что касается отслеживание активов должника, то сообщения, адресованные публичным или частным учреждениям, которые ведут базы данных, содержащие информацию о таких активах, могут обрабатываться электронным способом и они должны обрабатываться с использованием наиболее эффективных и подходящих средств связи, имеющихся в соответствующем публичном учреждении. Что касается возвращения движимых активов должника, то процедуры наложения ареста на эти активы и составления их описи могут быть проведены с

[81] Статья XX.193 Кодекса хозяйственного права.

[82] Извещение об инструкции № 1 от 6 октября 2015 года Управления Суперинтенданта по вопросам несостоятельности и реструктуризации, раздел V, статьи 28–36.

использованием дистанционных и электронных средств, таких как видеоконференции, при условии, что выбранные средства позволяют одновременно участвовать в этих процедурах управляющему в деле о несостоятельности и удостоверяющему должностному лицу (которое подписывает протокол передачи управляющему этих активов). Управляющий в деле о несостоятельности обязан проинформировать суд о том, что сдача активов будет осуществляться при использовании этого механизма[83].

c) Доминиканская Республика

Отслеживание активов охватывает активы должника как в Доминиканской Республике, так и за рубежом, а публичные и частные организации должны незамедлительно предоставлять информацию о таких активах по запросу заинтересованной стороны. Как только возбуждаются процедуры несостоятельности, будь то акционерами в добровольном порядке или же большинством кредиторов, все активы должника замораживаются до вынесения окончательного постановления суда или достижения мирного урегулирования ex aequo et bono.

d) Венгрия

Управляющий в деле о несостоятельности обязан консультироваться с публичными регистрами в электронном виде с целью получения информации, касающейся активов должника. Запрашиваемые публичные регистры должны бесплатно выполнить такие запросы в течение 15 дней с помощью электронных средств[84]. Опираясь на содержащуюся в документах о праве собственности информацию, полученную управляющим в деле о несостоятельности, суд должен обратиться в органы надзора за недвижимостью, с тем чтобы сведения о ликвидации были внесены в реестр недвижимости и чтобы изменение было зарегистрировано по имени должника[85]. Если местонахождение какого-либо актива должника является неизвестным и руководство должника не может дать никакой информации о местонахождении актива или не сотрудничает с управляющим в деле о несостоятельности, то суд должен вынести постановление о розыске соответствующего актива[86].

e) Литва

Запрещается обращать взыскание на имущество, которое было передано по доверительному праву и которое является предметом исков, заявленных кредиторами доверителя, за исключением случаев, когда в отношении доверителя возбуждено производство по делу о несостоятельности или когда доверитель становится неплатежеспособным. После возбуждения производства по делу о несостоятельности доверителя или наступления его неплатежеспособности имущественное доверительное право прекращается и имущество возвращается доверителю[87].

f) Панама

Управляющий в деле о несостоятельности несет ответственность за составление описи активов должника, в которой в том числе определяется стоимость этих активов. Кроме того, управляющий в деле о несостоятельности отвечает за взыскание любой дебиторской задолженности и доходов, причитающихся должнику, а также за уплату любых важнейших расходов, понесенных в связи с защитой прав должника и сохранением и приумножением его активов[88]. Аналогично управляющий в деле о несостоятельности может ходатайствовать о

[83] Циркуляр общей инструкции № 8142 от 20 мая 2020 года.
[84] Статья 30(1) Закона № XLIX о процедурах несостоятельности и процедурах ликвидации от 1991 года.
[85] Статья 29(2) этого Закона.
[86] Статья 33(1a) этого Закона.
[87] Статья 6.961 Гражданского кодекса Литовской Республики.
[88] Статья 151 Закона о несостоятельности.

введении временных мер. Он имеет право запросить в любом публичном или частном учреждении, включая банки, информацию о наличии движимых и недвижимых активов или банковских счетов, которые они держат на имя должника, и, если это так, информацию об этих активах и счетах. Управляющий в деле о несостоятельности информирует об этом судью, с тем чтобы могло быть вынесено распоряжение о замораживании любых таких активов или счетов.

7. Расторжение сделок и аналогичные действия

a) Бельгия

Совершенные в течение подозрительного периода сделки, которые являются неправомерными или безвозмездными (отсутствие вознаграждения; выплаты по долгам до наступления срока погашения; обеспечение ранее взятых долгов), не имеют исковой силы по отношению к имущественной массе в деле о несостоятельности[89]. Любые другие платежи, произведенные должником в счет погашения существующей задолженности, и любые другие сделки, совершенные должником за ценное вознаграждение после прекращения платежей и до объявления о несостоятельности, могут быть объявлены не имеющими исковой силы по отношению к имущественной массе, если лица, получавшие платежи от должника или имевшие с ним дело, знали о прекращении платежей[90]. Эти положения не затрагивают сделки, совершенные в ходе судебной реорганизационной процедуры, и иски, поданные управляющим в деле о несостоятельности в интересах имущественной массы.

Действительные приобретенные права, вытекающие из ипотек, залоговых прав и обеспечительных интересов, могут быть заявлены или зарегистрированы до даты объявления о несостоятельности. Заявления или регистрации, поданные после прекращения платежей, могут быть объявлены не имеющими исковой силы, если между датой выдачи закладной или документа о залоге и датой заявления или регистрации истекло более 15 дней[91]. Любые мошеннические сделки, заключенные с кредиторами, или мошеннические выплаты, произведенные кредиторам, не имеют исковой силы, независимо от даты их совершения[92]. Эти положения не затрагивают иски, поданные управляющим в деле о несостоятельности в интересах имущественной массы.

b) Чили

В случае компаний-должников действия по расторжению сделок могут носить как объективный, так и субъективный характер. Объективный характер носят те действия, которые исходят исключительно из установления конкретных оснований, предусмотренных законом в отношении совершенных операций или заключенных договоров должником в течение года, непосредственно предшествовавшего открытию производства, например, в связи с i) авансовыми платежами; ii) выплатами по долгам до наступления срока погашения; и iii) ипотеками, залоговыми правами или антихрезами, обременяющими активы должника для обеспечения обязательств, возникших до открытия производства. О субъективном характере соответствующих действий говорится в тех случаях, когда контрагенту было известно о финансовых трудностях должника, а операция или договор должника наносит ущерб имущественной массе в деле о несостоятельности или нарушает равное отношение к кредиторам. Операции, проведенные или совершенные в течение двух лет до открытия производства по делу, могут подлежать аннулированию. Кроме того, кредиторы имеют возможность предъявить паулиановы иски в соответствии с общим гражданским законодательством Чили[93], в том числе в тех случаях, когда расторгаемые сделки, совершенные или

[89] Статья XX.30 Кодекса хозяйственного права.
[90] Статья XX.112 Кодекса хозяйственного права.
[91] Статья XX.113 Кодекса хозяйственного права.
[92] Статья XX.114 Кодекса хозяйственного права.
[93] Статья 2468 Гражданского кодекса.

заключенные должниками — физическими лицами в своих денежных интересах, не подпадают под основания, оправдывающие подачу иска о расторжении сделок в рамках процедур несостоятельности с участием должников — физических лиц.

c) Китай

Если в течение установленного законом срока, предшествующего принятию судом заявления о несостоятельности должника, должник нанес ущерб интересам всех или некоторых кредиторов путем правомерного использования права на раздел имущества, то управляющий в деле о несостоятельности может обратиться в суд с ходатайством об отмене соответствующих действий[94].

d) Венгрия

Управляющий в деле о несостоятельности или кредиторы могут оспорить сделки, наносящие ущерб общей массе кредиторов, путем подачи иска и потребовать признания соответствующей сделки недействительной[95]. Сделки, направленные на обман кредиторов путем сокрытия активов должника, могут быть оспорены в течение 5 лет, предшествующих дате получения судом заявления об открытии ликвидационного производства. В случае сделок по заниженной стоимости подозрительный период составляет 3 года, а в случае преференциальных сделок — 90 дней.

e) Япония

До открытия производства по делу о несостоятельности кредиторы могут подать иск с целью расторжения сделок должника, наносящих им ущерб[96]. После открытия производства расторжение таких сделок является исключительной обязанностью управляющего в деле о несостоятельности. Если на момент открытия производства кредитор уже подал какой-либо подобный иск, то разбирательство по нему будет приостановлено и управляющий в деле о несостоятельности может принять на себя этот иск[97].

f) Иордания

Сделки, совершенные должником в течение года, предшествующего дате объявления о несостоятельности, являются не имеющими силы, если они наносят ущерб активам должника или предоставляют необоснованно преференциальные условия любому из кредиторов должника. Управляющий в деле о несостоятельности может потребовать прекратить исполнение таких сделок[98].

g) Панама

Ряд сделок, включая сделки и договоры, связанные с обманом или мошенничеством, а также другие операции, совершенные в ущерб кредиторам, могут быть признаны ничтожными.

h) Испания

После объявления о несостоятельности любые действия, наносящие ущерб имущественной массе и совершенные должником в течение двух лет, предшествующих дате объявления, подлежат отмене, даже если не было

[94] Статьи 16, 31 и 32 Закона о несостоятельности предприятий и статьи 14, 15 и 16 Положения Верховного народного суда о некоторых вопросах применения Закона Китайской Народной Республики о несостоятельности предприятий (II).

[95] Закон № XLIX о процедурах несостоятельности и процедурах ликвидации от 1991 года.

[96] Статья 424 Гражданского кодекса.

[97] Статьи 45(1), 45(2), 160 и 173 Закона о несостоятельности.

[98] Статья 33 Закона о несостоятельности.

мошеннического умысла[99]. Существуют исключения из этого положения[100]. Закон предусматривает неопровержимую[101] и относительную презумпции причинения ущерба[102].

Денежный ущерб, причиненный имущественной массе, должен быть доказан лицом, подающим иск о расторжении сделки[103]. Управляющий в деле о несостоятельности имеет первоочередное процессуальное право на подачу исков о расторжении сделок[104], а кредиторы, которые в письменной форме просят управляющего в деле о несостоятельности подать иск о расторжении сделки, указав конкретную операцию, подлежащую отмене, и основание для ее отмены, имеют субсидиарное процессуальное право, если управляющий не сделает этого в течение двух месяцев с момента подачи просьбы[105]. Кредиторы проводят судебное разбирательство за свой счет в интересах имущественной массы, но в случае полного или частичного удовлетворения иска и после вступления приговора в законную силу они имеют право на возмещение за счет имущественной массы понесенных расходов и издержек в пределах суммы, полученной в результате расторжения сделки.

Иски о расторжении должны быть поданы против должника, против тех лиц, которые были стороной оспариваемой сделки, и, если активы или права, подлежащие восстановлению, были переданы третьему лицу, против третьего лица, когда истец намерен опровергнуть презумпцию добросовестности получателя или оспорить его иммунитет от предъявления исков или защиту, вытекающую из публичной регистрации[106].

Действия по расторжению сделок совершаются в рамках процедуры несостоятельности[107]. Судебные решения, вынесенные в случае расторжения, подлежат непосредственному обжалованию, а апелляционные жалобы должны рассматриваться и разрешаться в приоритетном порядке[108].

Судебное решение об удовлетворении иска представляет собой объявление о недействительности оспоренной сделки. Если оспоренная сделка оформлена как договор с взаимными обязательствами, то в решении суда предписывается вернуть все уже реализованные выгоды, ставшие предметом сделки, вместе с процентами. Если речь идет об одностороннем акте, то в судебном решении, где это уместно, предписывается вернуть в имущественную массу все блага, ставшие предметом этого акта, а также предписывается включить соответствующее требование в список кредиторов. Если активы и права, которые были отобраны из имущественной массы, не могут быть возвращены в эту массу, поскольку они принадлежат третьему лицу, которое не является ответчиком или которое, в соответствии с судебным решением, действовало добросовестно или пользуется иммунитетом от предъявления исков или защитой, вытекающую из регистрации, то какой бы то ни было стороне расторгаемой сделки должно быть предписано возместить стоимость активов, когда они были отобраны из имущественной массы, плюс законные проценты. Если в судебном решении будет установлено, что лицо, заключившее договор с должником, действовало недобросовестно, то

---

[99] Статья 226 Закона о несостоятельности.

[100] Статья 230, например, повседневная предпринимательская деятельность; предоставление обеспечения для публичной задолженности; финансовые контракты.

[101] Статья 227, например, безвозмездные акты по распоряжению, за исключением обыкновенных подарков для использования, и платежи по необеспеченным требованиям с не наступившим сроком погашения.

[102] Статья 228, например, сделки с лицами, связанными с должником, новое обеспечение уже существовавшей задолженности, платеж по обеспеченным требованиям с не наступившим сроком погашения.

[103] Статья 229.

[104] Статья 231.

[105] Статья 232.

[106] Статья 233.

[107] Статья 234.

[108] Статья 237.

ему также предписывается возместить причиненный имущественной массе ущерб во всей ее совокупности[109].

Право на любые выгоды, которые получает любой из ответчиков вследствие расторжения договора с взаимными обязательствами, считается требованием в отношении имущественной массы в деле о несостоятельности, которое должно быть погашено одновременно с восстановлением активов и прав, являющихся предметом расторгнутой сделки. Любое требование в пользу ответчика вследствие отмены одностороннего акта считается требованием из несостоятельности и классифицируется соответствующим образом. Если в судебном решении будет установлено, что ответчик действовал недобросовестно, то требование о получении запланированной выгоды считается субординированным требованием. Любое требование в пользу кредитора, действовавшего недобросовестно, классифицируется таким же образом, как и в случае отмены одностороннего акта[110].

i) Уругвай

Существуют различные иски об отмене (например, паулиановы иски[111], иски о признании сделки недействительной в связи с отсутствием согласия и отсутствием основания[112], снятие корпоративной вуали[113]). Иски о расторжении могут быть поданы, в частности, управляющим в деле о несостоятельности[114]. Расторжению могут подлежать i) безвозмездные акты, совершенные в течение двух лет до объявления о несостоятельности; ii) акты о создании или продлении обеспечительных прав в отношении активов должника или прав, предоставленных в течение шести месяцев до объявления о несостоятельности; iii) платежи, произведенные должником в течение шести месяцев до объявления о несостоятельности по кредитам с не наступившими сроками погашения; iv) акты принятия должником просьб о прекращении договоров, совершенные в течение шести месяцев до объявления о несостоятельности; v) действия должника в ущерб кредиторам, совершенные в течение двух лет до объявления о несостоятельности; и vi) действия должника с целью обмана и нанесения ущерба кредиторам, когда контрагент знал или должен был знать, что должник находится в состоянии неплатежеспособности, не затрагивая при этом права третьих добросовестных сторон. Если это применимо, то третьи стороны должны компенсировать

---

[109] Статья 235.

[110] Статья 236.

[111] Вопрос об этих исках регулируется разделом 1296 Гражданского кодекса. Цель предъявления таких исков — расторгнуть или отменить сделку с должником, который распоряжается своим имуществом с умыслом обмануть кредиторов. В случае регистрируемого имущества такой иск регистрируется в соответствующем реестре в интересах ознакомления третьих сторон (ст. 17 num. 8 и ст. 25 num. “E” Закона № 16.871). Такие иски могут быть поданы не позднее чем через один год после того, как стало известно о предполагаемом акте распоряжения имуществом.

[112] Эти иски имеют преимущество перед паулиановыми исками, поскольку на них не распространяются установленные законом сроки давности, а отсутствие причины и согласия легче доказать, чем мошеннический умысел. Как и паулианов иск, эти иски регистрируются для обеспечения гласности, если они касаются имущества, подлежащего регистрации (статья 17 num. 8 и статья 25 num. “E” Закона № 16.871).

[113] Раздел 189 Закона № 16.060, когда компания в качестве юридического лица используется для нарушения публичного порядка с намерением обмануть или иным образом нанести ущерб правам партнеров, акционеров или третьих лиц. Закон требует доказать «эффективное использование коммерческой компании в качестве юридического инструмента для достижения выраженных целей».

[114] Вопрос об этих исках регулируется статьями 81–87 Закона № 18.387 об объявлении о несостоятельности и реорганизации предприятия в судебном порядке. Эти иски должны предъявляться в течение двух лет после объявления о несостоятельности (статья 84 Закона № 18.387), которые рассматриваются при упрощенной сопутствующей процедуре. Решения подлежат обжалованию (статьи 250, 252, пункт 2, num. 2, и 253 Закона № 18.387; статьи 318–322 Общего процессуального кодекса).

имущественной массе стоимость активов или прав, являющихся предметом иска о расторжении.

8. Действия против директоров, акционеров и других лиц, связанных с должниками

a) Венгрия

Управляющий в деле о несостоятельности или кредиторы могут предъявить требования к бывшим директорам должника за их деятельность, которая нанесла ущерб интересам кредиторов, на том основании, что бывшие директоры не выполняли свои управленческие функции с учетом интересов кредиторов при той ситуации, когда возникла угроза несостоятельности, что привело к уменьшению активов должника или не позволило удовлетворить требования кредиторов в полном объеме. Если это будет доказано, то бывший директор должника должен возместить кредиторам причиненный таким образом ущерб. На акционеров может быть наложена ответственность таким же образом, как и на директоров, за любой ущерб и убытки, понесенные кредиторами в результате неспособности акционеров действовать в наилучших интересах кредиторов в условиях вероятности несостоятельности. Такую ответственность несут только те акционеры, которые эффективно влияют на процесс принятия решений в компании (обычно ими являются единоличные акционеры или же те случаи, когда акционер также является управляющим директором).

b) Марокко

Закон предусматривает различные санкции в отношении директоров в зависимости от того, как их поведение повлияло на несостоятельность (несчастье, безрассудство или мошенничество)[115].

c) Панама

Частные активы любых партнеров, несущих личную и солидарную ответственность, могут быть использованы для одновременной выплаты кредиторам компании и кредиторам партнеров, если активов компании недостаточно для удовлетворения требований[116].

9. Возобновление производства по делу о несостоятельности

Иордания

Любой кредитор может ходатайствовать о возобновлении производства по делу о несостоятельности, если в течение одного года после закрытия производства будут обнаружены новые активы должника или будет установлено, что имели место несанкционированные сделки или что в этом случае ответственность должна быть возложена на директоров или партнеров[117].

B. Контекст трансграничной несостоятельности

1. Бельгия

По просьбе должника, сохранившего владение, управляющего в деле о несостоятельности или иностранного представителя определенная информация, касающаяся производства по делу о несостоятельности, которое было возбуждено в соответствии со статьей 3(1) Регламента ЕС о банкротстве в другом государстве — члене ЕС в отношении должника, имеющего предприятие в Бельгии, может быть опубликована в бельгийском Официальном бюллетене[118]. Такое

[115] Статьи 738–739, 745 и последующие Коммерческого кодекса.
[116] Статья 134 Закона о несостоятельности.
[117] Статья 111 Закона о несостоятельности.
[118] Статья XX.202 Кодекса хозяйственного права.

опубликование предусмотрено в отношении производств по делам о несостоятельности, которые признаны или могут быть признаны в Бельгии в соответствии со статьей 121 Кодекса частного международного права (т. е. к которым Регламент ЕС о банкротстве не применяется)[119]. Опубликование в этом случае является обязательным и автоматическим, если должник имеет предприятие в Бельгии.

До вынесения решения по ходатайству о признании иностранного производства суд может по просьбе иностранного представителя, кредитора или должника предписать меры по обеспечению сохранности активов должника и защите прав кредиторов, включая приостановление судебных исполнительных действий в отношении любой части имущества должника; лишение или ограничение возможности управления должником активами в Бельгии, а также назначение одного или нескольких доверительных управляющих или управляющих в деле о несостоятельности; или заслушивание свидетелей в отношении состава имущества должника[120].

Любая заинтересованная сторона может ходатайствовать о назначении управляющего в деле о несостоятельности, который сможет принять защитные меры в контексте принудительного исполнения или продолжения трудовых договоров, заключенных в Бельгии. Суд принимает решение о назначении управляющего в деле о несостоятельности, а затем управляющий решает, следует ли принимать защитные меры[121].

2. Китай

Вопросы оказания судебной помощи иностранным судам и иностранным производствам регулируются в главе 27 Гражданского процессуального закона.

В 2021 году Верховный народный суд и Правительство Специального административного района Гонконг подписали Протокол Совещания между Верховным народным судом и Правительством Специального административного района Гонконг по вопросам взаимного признания производств по делам о банкротстве (несостоятельности) и оказания помощи в отношениях между судами континентальной части Китая и Специального административного района, в котором разъясняется, что после получения судами континентальной части Китая заявления о признании и оказании помощи и до вынесения постановления они могут по ходатайству управляющего в деле о несостоятельности в Гонконге принять меры по сохранению имущества в соответствии с законом. После признания гонконгского производства по делу о несостоятельности судами континентальной части Китая это производство влечет за собой последствия, аналогичные последствиям открытого производства по делу о несостоятельности в континентальной части Китая, включая среди прочего отказ от индивидуального урегулирования, приостановление судебных, арбитражных и исполнительных процедур и приостановление мер по сохранению имущества. Процедуры признания не имеют обратной силы, а ликвидация, уже проведенная должником, в принципе является безотзывной.

[119] Статья XX.213 Кодекса хозяйственного права.
[120] Статья XX.220 Кодекса хозяйственного права.
[121] Статья XX.205 Кодекса хозяйственного права.

3. Венгрия

Положения Регламента ЕС о банкротстве, включая статьи 21[122], 32[123], 41[124], 42[125], 43[126] и 56[127], имеют прямое применение. Сотрудничество и координация, особенно в трансграничном контексте, осуществляется в соответствии со статьями 41–43 этого Регламента[128].

---

[122] Секретариат отмечает, что в этом положении рассматриваются полномочия управляющего в деле о несостоятельности, назначенного в рамках основного производства, и управляющего в деле о несостоятельности, назначенного в рамках вторичного производства. Управляющий в деле о несостоятельности, назначенный в рамках основного производства, a) уполномочен осуществлять все полномочия, предоставленные ему законодательством государства открытия производства, в другом государстве — члене ЕС, к которому применяется Регламент ЕС о банкротстве, если там не было открыто никакого другого производства по делу о несостоятельности и не было принято никаких противных мер по сохранению в соответствии с ходатайством об открытии производства по делу о несостоятельности в этом государстве (на эти полномочия распространяются положения этого Регламента о защите вещных прав третьих лиц и о сохранении права собственности); и b) может, в частности, вывезти активы должника с территории государства — члена ЕС, в котором они находятся. Управляющий в деле о несостоятельности, назначенный в рамках вторичного производства, a) может в любом другом государстве — члене ЕС требовать через суд или во внесудебном порядке, чтобы движимое имущество было вывезено с территории государства открытия производства на территорию этого другого государства — члена ЕС после открытия производства по делу о несостоятельности; и b) может также подать любой иск об отмене, который отвечает интересам кредиторов. При осуществлении своих полномочий управляющий в деле о несостоятельности обязан соблюдать законодательство государств-членов, на территории которых он намеревается осуществлять действия, в частности, в отношении процедур реализации активов. Такие полномочия не могут включать принятие принудительных мер, если только это не предписано судом этого государства-члена, или право выносить постановления по юридическим разбирательствам или спорам.

[123] Секретариат отмечает, что в этом положении рассматриваются вопросы признания и приведения в исполнение на всей территории ЕС без каких-либо дополнительных формальностей применительно к связанным с несостоятельностью решениям судов, обладающих юрисдикцией в отношении основного и вторичного производства по делу о несостоятельности. В число таких решений входят a) решения, касающиеся открытия производства; b) решения, вытекающие непосредственно из производства по делу о несостоятельности и тесно связанные с ним, даже если они были вынесены другим судом; и c) решения, касающиеся мер по сохранению, принятых после подачи ходатайства об открытии производства по делу о несостоятельности или в связи с ним.

[124] Секретариат отмечает, что это положение требует сотрудничества и сношений между управляющим в деле о несостоятельности в рамках основного производства и управляющим или управляющими в деле о несостоятельности в рамках вторичного производства в отношении одного и того же должника с указанием вопросов, которые, как ожидается, будут предметом их сношений между ними, включая любую информацию, которая может касаться другого производства.

[125] Секретариат отмечает, что в этом положении рассматриваются вопросы сотрудничества и сношений между судами на всей территории ЕС с целью облегчения координации основного, территориального и вторичного производств по делам о несостоятельности в отношении одного и того же должника. Здесь предлагаются следующие способы сотрудничества: a) координация при назначении управляющих в делах о несостоятельности; b) обмен информацией с помощью любых средств связи, которые суд сочтет надлежащими; c) координация при управлении активами и деловыми операциями должника и надзоре за ними; d) координация при проведении слушаний; и e) координация при утверждении протоколов, где это необходимо.

[126] Секретариат отмечает, что это положение требует сотрудничества и сношений между управляющими в делах о несостоятельности и судами, в которых рассматривается ходатайство об открытии производства по делу о несостоятельности или которые открыли такое производство.

[127] Секретариат отмечает, что в этом положении рассматриваются вопросы сотрудничества и сношений между управляющими в делах о несостоятельности членов группы компаний.

[128] Содержание этих указанных положений см. сноски выше.

4. Иордания

Иордания приняла ТЗТН[129].

5. Марокко

Марокко приняло ТЗТН с некоторыми изменениями[130].

6. Панама

Панама приняла ТЗТН[131].

7. Швейцария

Иностранный представитель может подать ходатайство о принятии временных мер защиты вместе с ходатайством о признании в рамках процедуры ex parte[132] и просить, например, о составлении описи, опечатывании активов или помещений, блокировании счетов или запрете на внесение новых записей в публичные реестры (применительно к известным или предполагаемым активам на основании доказательств prima facie). В то же время эти меры будут направлены в первую очередь на обеспечение исполнения за счет имеющихся активов, а не на их поиск. Существование активов, их местонахождение и тот факт, что должник является их законным или бенефициарным владельцем, должны быть продемонстрированы с помощью доказательств prima facie при подаче ходатайства о вынесении соответствующего распоряжения.

После признания иностранного производства по делу о несостоятельности[133] суд выносит постановление об открытии местного вспомогательного производства[134], за исключением случаев, когда иностранный представитель просит не открывать вспомогательное производство после признания[135]. Вспомогательное производство ведется в соответствии со швейцарским законодательством о несостоятельности[136]. Если после признания местные привилегированные кредиторы (в основном местные наемные работники) заявили требования в ответ на призыв предъявлять свои имеющиеся требования[137], то открывается вспомогательное производство.

Если открыто вспомогательное производство, то на местного управляющего в деле о несостоятельности (в рамках вспомогательного производства) возлагается первоочередная обязанность и задача по отслеживанию и возвращению активов. Помимо направления любым сторонам запросов о любой информации, управление по делам о несостоятельности, ведущее вспомогательное производство, принимает защитные меры для обеспечения сохранности активов[138]. Если управляющий в деле о несостоятельности в рамках вспомогательного производства (как правило, публичное управление по делам о несостоятельности) отказывается от подачи иска, то иностранный представитель основного производства имеет право принять на себя этот иск[139] и подать его в Швейцарии (например, иски о расторжении сделок или иски из ответственности, направленные против третьей стороны). Если местное вспомогательное производство не было

---

[129] В этом представлении конкретно упоминались статьи 124 и 128 Закона о несостоятельности.

[130] Статьи 768–791 Коммерческого кодекса. Секретариат отмечает, что при принятии ТЗТН были внесены изменения, которые касались в том числе статей 15.2(c), 16(1) и (2), 19 и 26 ТЗНТ.

[131] Статьи 225–234 Закона о несостоятельности.

[132] Статья 168 Закона Швейцарии о частном международном праве (ЗШЧМП); размещен на английском языке по адресу https://www.fedlex.admin.ch/eli/cc/1988/1776_1776_1776/en.

[133] Согласно статье 166 (ликвидация) или 175 (реструктуризация) ЗШЧМП.

[134] Согласно статьям 170 и 172 ЗШЧМП.

[135] Статья 174a ЗШЧМП.

[136] ЗВДН, см. сноски на представление Швейцарии выше.

[137] Статья 174a ЗШЧМП.

[138] Статья 223 ЗВДН.

[139] Статья 260 ЗВДН.

открыто, то иностранный представитель может ходатайствовать о принятии всех защитных мер, возможных по швейцарскому законодательству, и подать требования о возвращении активов против третьих лиц в Швейцарии (иски о расторжении сделок, иски из ответственности, иски о реституции и компенсации). Иностранный представитель также может запросить информацию на основании законов основного производства, исключая запросы в порядке осуществления публичных полномочий.

Швейцария подписала Гаагскую конвенцию о доказательствах. Вместе с тем сфера действия этой Конвенции ограничена в контексте несостоятельности, поскольку она применяется только к запросам (судебным поручениям), исходящим от иностранного суда (а не от управляющего в деле о несостоятельности). Кроме того, эта процедура, требующая признания и возможного открытия местного вспомогательного производства, имеет преимущественную силу в отношении любого действия иностранного управляющего в деле о несостоятельности в отношении активов, находящихся в Швейцарии.

После реформы, проведенной в 2019 году, появилась возможность признания иностранных решений о расторжении сделок и других решений, связанных с несостоятельностью, при соблюдении нескольких условий. Признание является возможным, если ответчик не имел своего домициля в Швейцарии на момент подачи иска (в этом случае используется презумпция о том, иск должен был и мог быть подан в месте надлежащего суда ответчика в Швейцарии). Кроме того, производство по делу о несостоятельности, к которому относится решение, должно иметь право на признание в Швейцарии. Эти условия, например, выполняются, когда ответчик, в отношении которого за рубежом было возбуждено производство о расторжении сделки, воспользовался выгодами подлежащей расторжению сделки в пределах иностранной юрисдикции и впоследствии переехал в Швейцарию (с активами, являющимися предметом подлежащей расторжению сделки). В подобном случае новое положение предусматривает основание для прямого признания иностранного решения о расторжении сделки[140]. Такое ходатайство о признании может быть объединено с ходатайством о принятии защитных мер (со ссылкой на активы, сохранение которых следует обеспечить).

Постановления о наложении ареста[141] позволяют замораживать активы, например, по предъявлении правоустанавливающего документа, такого как иностранное судебное решение. Этот инструмент может быть использован и вне контекста производства по делу о несостоятельности. Он может быть применен в тех случаях, когда требование было уступлено третьей стороне (и более не связано с имущественной массой) или когда требование не основано на законодательстве о несостоятельности (например, неправомерные действия директоров) и управляющий в деле о несостоятельности не предпринимает никаких действий в связи с ним. В подобных ситуациях иностранное постановление о наложении ареста (например, «судебный запрет Mareva») может быть признано и иметь аналогичную силу в Швейцарии (если ответчик имел право быть заслушанным). В ходатайстве о наложении ареста должны быть представлены доказательства prima facie о наличии соответствующих активов (их наличие, местонахождение, право собственности ответчика).

C. Уголовно-правовые и другие аспекты, не связанные с несостоятельностью

1. Доминиканская Республика

Правовые положения по отслеживанию активов, принадлежащих компаниям, изложены также в Законе № 155-17 об отмывании денежных средств,

[140] Статья 174c ЗШЧМП.
[141] Статья 271 ЗВДН.

который устанавливает правила для предупреждения утечки активов не только в связи с отмыванием денег, но и в связи с действиями по обману кредиторов.

2. Испания

Активы, которые были неправомерно выведены из имущественной массы несостоятельности, могут быть возвращены путем возбуждения уголовного производства в целях преследования за действия, образующие состав преступления наказуемой несостоятельности. Вопросы, связанные с этим составом преступления, регулируются статьей 259 и последующими Уголовного кодекса Испании, которые предусматривают лишение свободы на различный срок и штрафы различного размера за это преступление в зависимости от его тяжести. Это преступление подлежит преследованию только в том случае, когда должник перестал регулярно выполнять свои обязательства, подлежащие принудительному исполнению, или был объявлен несостоятельным. За это преступление и связанные с ним отдельные преступные деяния, совершенные должником или лицом, действующим от его имени, может осуществляться преследование и до завершения производства по делу о несостоятельности и без ущерба для его продолжения. Стоимостной размер любой гражданской ответственности, возникшей в результате таких правонарушений, должен быть включен в состав имущественной массы.

Что касается непосредственно ОВА, то в ситуации фактической или неминуемой несостоятельности к наказуемым правонарушениям относятся следующие: i) сокрытие, повреждение или уничтожение активов или элементов, которые включены или были бы включены в имущественную массу в деле о несостоятельности в момент открытия производства; ii) совершение актов распоряжения путем передачи или перевода денежных средств или других активов или путем принятия на себя долгов, которые не соизмеримы с финансовым положением должника или его доходами и которые не могут быть оправданы финансовыми или деловыми причинами; iii) проведение сделок по купле-продаже или оказанию услуг по цене, которая ниже стоимости их приобретения или предоставления и которая в конкретных обстоятельствах не может быть оправдана финансовыми причинами; iv) искусственное изготовление требований со стороны третьих лиц или получение искусственных поступлений для признания фиктивных требований; v) участие в спекулятивных коммерческих предприятиях, если это не может быть оправдано финансовыми причинами и в конкретных обстоятельствах и с учетом осуществляемой экономической деятельности противоречит обязанности проявлять осмотрительность в управлении финансовыми делами; vi) несоблюдение юридической обязанности вести бухгалтерский учет, ведение двойной бухгалтерской отчетности или при ведении бухгалтерского учета совершение нарушений, которые могут повлиять на возможность понимания состояния активов или финансового положения должника (уничтожение или изменение бухгалтерских книг также наказуемо, если это затрудняет или делает невозможным понимание состояния активов или финансового положения должника); vii) сокрытие, уничтожение или изменение документации, которую предприниматели обязаны вести до истечения установленного законом срока, когда это затрудняет или делает невозможным проверку или оценку фактического финансового положения должника; viii) составление годовых отчетов или бухгалтерских книг в порядке, противоречащем нормам, регулирующим коммерческий учет, что затрудняет или делает невозможным изучение или оценку фактического финансового положения должника, или невыполнение обязанности по составлению балансов или инвентаризации в установленные сроки; и ix) совершение любых других действий или бездействия, которые представляют собой серьезное нарушение обязанности проявлять осмотрительность в управлении финансовыми делами и с которыми связано уменьшение активов должника или посредством которых скрывается реальное финансовое положение или реальная коммерческая деятельность должника.

Понятие «наказуемая несостоятельность» также относится к i) действиям, приводящим к несостоятельности; ii) ситуации фактической или неизбежной несостоятельности, когда должник отдает предпочтение какому-либо из кредиторов посредством совершения какого-либо акта распоряжения активами или акта, порождающего обязательства, направленные на погашение дебиторской задолженности, не подкрепленной исполнением, или на предоставление кредитору обеспечения, на которое он не имеет права, когда соответствующая сделка не может быть оправдана финансовыми или деловыми причинами; и iii) ситуации после принятия ходатайства о несостоятельности к рассмотрению, не имея на это полномочий ни в судебном порядке, ни со стороны управляющего в деле о несостоятельности, и вне случаев, разрешенных законом, когда должник совершает какие-либо акты по распоряжению активами или акты, порождающие обязательства, направленные на выплаты одному или нескольким кредиторам, привилегированным или нет, откладывая при этом выплаты остальным кредиторам.

3. Швейцария

В рамках уголовных производств местные прокуроры (действующие на основании судебного поручения или жалобы) обладают широкими полномочиями по получению информации от должника, от органов власти и от третьих лиц, таких как банки. Эта информация может быть использована частной заинтересованной стороной (например, иностранным управляющим в деле о несостоятельности) в рамках последующих производств за рубежом или в Швейцарии. Защитные меры и меры по наложению ареста, предусмотренные уголовным законодательством, обычно имеют преимущественную силу по отношению к мерам, предусмотренным гражданским законодательством или законодательством о несостоятельности. Специальное законодательство применяется к активам политически значимых лиц и к возвращению любых активов, незаконно ввезенных такими лицами в Швейцарию[142].

4. Уругвай

Уголовно-правовые меры по выявлению, отслеживанию и возвращению активов, а также меры предосторожности в отношении имущества, изъятого или конфискованного в рамках уголовных производств[143], могут помочь ведению гражданского производства. Они часто являются более эффективными и обеспечивают лучший доступ к информации, чем в случае гражданско-правовых мер. Например, за некоторыми исключениями, декларации об имуществе и доходах, которые публичные должностные лица обязаны по закону и под присягой периодически представлять Совету по прозрачности и публичной этике, защищены законом о персональных данных и не могут быть запрошены при гражданском производстве, в отличие от уголовного производства; в этом случае соответствующая информация может быть впоследствии использована в рамках гражданского производства[144].

---

[142] См. www.eda.admin.ch/eda/en/fdfa/foreign-policy/international-law/unrechtmaessigerworbene-gelder.html.

[143] Статьи 101, 216 и 250–254 Уголовно-процессуального кодекса.

[144] Статьи 10–19 Закона № 17.060 и статья 11 Закона № 18.331 о защите персональных данных. Информация о декларациях, представленных под присягой Президентом, Вице-Президентом, членами Парламента, членами Верховного суда и другими должностными лицами, указанными в статье 12 Закона № 17.060, является открытой.