



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
6 April 2021
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Пятьдесят четвертая сессия
Вена, 28 июня — 16 июля 2021 года

Проект руководства для законодательных органов по обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Стр.</i>
Справочная информация	2
Приложение	
Проект руководства для законодательных органов по обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью (ЮНООО)	4
I. Введение	4
A. Цель Руководства для законодательных органов	4
B. Терминология	8
II. Образование и функционирование ЮНООО	9
A. Общие положения	9
B. Образование ЮНООО	14
C. Организация ЮНООО	19
D. Права участников и принятие решений в рамках ЮНООО	21
E. Управление ЮНООО	23
F. Взносы участников в ЮНООО	28
G. Распределение средств	29
H. Передача прав	31
I. Выход	33
J. Преобразование или реструктуризация	35
K. Роспуск	36
L. Ведение учета, проверка и раскрытие информации	37
M. Урегулирование споров	39



Справочная информация

1. Проект руководства для законодательных органов по обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью

1. Текст проекта руководства для законодательных органов воспроизводится в качестве приложения к настоящей записке Секретариата и препровождается Комиссии для рассмотрения и возможного принятия в соответствии с Резюме Председателя и Докладчика о работе тридцать пятой сессии Рабочей группы I ([A/CN.9/1048](#)).

2. Текст отражает решения Рабочей группы, принятые на ее тридцать пятой сессии, и включает редакционные поправки, внесенные Секретариатом или предложенные делегациями Рабочей группе, для повышения его ясности и согласованности. Указания в отношении изменений, вытекающих из обсуждений Рабочей группы на ее тридцать пятой сессии, не отражены в сносках к тексту, и Комиссия, возможно, пожелает обратиться к Резюме Председателя и Докладчика (см. п. 1 выше).

3. В ходе обсуждения Комиссия, возможно, пожелает принять во внимание, что Рабочая группа решила использовать термин «Общество ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью» (ЮНООО) на временной основе до тех пор, пока она не сможет выбрать предпочтительный термин для обозначения упрощенного коммерческого предприятия, обсуждаемого в руководстве. На своей тридцать пятой сессии Рабочая группа рассмотрела возможные названия для ЮНООО, не придя к какому-либо выводу. Поэтому Комиссия, возможно, пожелает согласовать такое название и формулировку или аббревиатуру, которые можно будет использовать для идентификации ЮНООО, как это рекомендуется в проекте руководства (см. проект рек. 6).

2. Окончательный вариант Руководства для законодательных органов по [обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью]

4. После принятия руководство будет издано в электронной и бумажной форме. Ему будет предшествовать краткое «Предисловие» примерно следующего содержания:

«Руководство для законодательных органов по [обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью] было подготовлено Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) и принято на ее [___] сессии в [___]. Этот проект явился результатом решения Комиссии, принятого на ее сорок шестой сессии в 2013 году, о том, что в ее программу работы следует включить работу, направленную на уменьшение количества правовых препятствий, с которыми сталкиваются микропредприятия, малые и средние предприятия, в особенности в развивающихся странах, на протяжении своего жизненного цикла и что такую работу следует начинать с правовых вопросов, касающихся упрощения процедур регистрации предприятий ([A/68/17](#), пункт 321).

Мандат на рассмотрение этой темы был предоставлен Рабочей группе I (микро-, малые и средние предприятия или ММСП). Рабочая группа приступила к работе по вопросу об упрощении процедур регистрации в феврале 2014 года параллельно с работой по упрощенному регистру предприятий. В 2018 году Комиссия приняла Руководство ЮНСИТРАЛ по основным принципам регистра предприятий.

Руководство по [обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью] предназначено для оказания помощи государствам в разработке упрощенной организационно-правовой формы для ММСП, которая может наилучшим образом содействовать их образованию и функционированию, повышая тем самым их устойчивость и шансы на успех и рост.

Руководство основано на принципе «сначала думайте о малом», согласно которому реформа коммерческого права должна в первую очередь учитывать фактические потребности самых малых предприятий и избегать обременения этих субъектов излишними юридическими сложностями. Руководство исходит из мнения о том, что оптимальным решением для создания соответствующего упрощенного правового режима для ММСП должно быть не реформирование и упрощение действующих режимов корпоративного права, а разработка отдельного правового режима, ориентированного на такие потребности.

Помимо представителей государств — членов Комиссии, в подготовительной работе над проектом руководства активно участвовали представители государств-наблюдателей и ряда международных межправительственных и неправительственных организаций.

Заключительные переговоры по проекту руководства по [обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью] были проведены в ходе [___] сессии ЮНСИТРАЛ в [___], и текст был принят консенсусом [___]. Впоследствии Генеральная Ассамблея выразила признательность ЮНСИТРАЛ за завершение подготовки и принятие Руководства для законодательных органов в резолюции [указать номер резолюции]».

5. Руководство будет также содержать приложения, например приложения, включающие перечень всех рекомендаций и воспроизводящие решение Комиссии о принятии этого руководства, а также предметный указатель.

Приложение

Проект руководства для законодательных органов по обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью (ЮНООО)

I. Введение

A. Цель Руководства для законодательных органов

1. Большинство коммерческих предприятий во всем мире — это микро-, малые и средние предприятия (ММСП). Они являются основой экономики во многих странах, и на их долю во всем мире приходится значительная часть занятого населения и валового внутреннего продукта (ВВП) государств. Тем не менее, несмотря на столь важную роль, на их деятельность и способность к развитию отрицательное воздействие по-прежнему оказывают несколько факторов. В отличие от более крупных предприятий, они не могут воспользоваться эффектом масштаба, чтобы выйти на новые рынки и расширить коммерческую деятельность, упуская таким образом возможности роста, открывающиеся в результате глобализации и экономической интеграции. Международные форумы и организации, а также отдельные государства признают важность укрепления экономической роли и положения ММСП и повышения конкурентоспособности ММСП, с тем чтобы они могли пользоваться выгодами от изменения международных экономических условий. ЮНСИТРАЛ особо отметила важность таких усилий, приняв решение приступить к работе по уменьшению количества правовых препятствий, с которыми сталкиваются ММСП на протяжении своего жизненного цикла. Эта работа привела, в частности, к подготовке [проекта текста] об упрощенном режиме несостоятельности и настоящего Руководства для законодательных органов по [обществам ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью (ЮНООО)]¹.

2. Для поддержки образования и функционирования ММСП различные государства, представляющие разные правовые традиции во всем мире приняли законодательство об упрощенных формах предприятий. Такие формы предприятий могут быть корпоративными, партнерскими или смешанными. Они могут также предусматривать создание предприятий, состоящих из одного участника, или предприятий с несколькими участниками, что предполагает разделение активов при или без необходимости наделения таких предприятий отдельной правосубъектностью. Независимо от более конкретных особенностей, все эти законы направлены на обеспечение упрощенного порядка создания, гибкости организации и функционирования, а также возможности разделения активов.

3. Принятие таких упрощенных форм предприятий позволило снизить барьеры на начальном этапе, обеспечило эффективные организационные решения и сократило операционные издержки, что способствовало созданию новых рабочих мест и повышению темпов экономического роста. Кроме того, было установлено, что крупный неформальный сектор отрицательно влияет на экономическое развитие. Поэтому такие упрощенные формы предприятий содействуют переходу предприятий в формальный сектор, тем самым стимулируя регистрацию незарегистрированных предприятий в реестрах предприятий и в налоговых органах, а также способствуя более последовательному соблюдению требований законодательства и тому, что они становятся более заметными для общества. Различные национальные реформы, направленные на создание или совершенствование таких форм предприятий, — как специально ориентированные на ММСП, так и в других областях, — свидетельствуют о том, что для успешных

¹ Секретариат заключил термин «[Общество ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью (ЮНООО)]» в квадратные скобки, чтобы указать, что это название является временным до принятия Рабочей группой решения по этому вопросу, см. сноски 2 и 3 ниже.

видов практики во всем мире характерен ряд общих ключевых принципов, которые, таким образом, можно считать применимыми на международной основе.

4. В Руководстве для законодательных органов («Руководство») предпринимается попытка сформулировать на основе этих успешных видов практики и ключевых принципов ряд рекомендаций относительно того, каким образом государство может обеспечить разработку и регулировать применение упрощенных организационно-правовых форм для ММСП, которые будут наилучшим образом содействовать их успеху и устойчивости, стимулируя тем самым предпринимательство и способствуя участию в экономической деятельности и создании стоимости. Такая упрощенная организационно-правовая форма позволила бы вовлекать в экономику женщин и других предпринимателей, которые, возможно, сталкиваются с неблагоприятными культурными, институциональными и законодательными условиями, например молодежь и представителей этнических меньшинств. Комментарий, который предшествует каждой рекомендации, основывается как на конкретных законодательных инициативах, обеспечивающих возможности для создания предприятий или коммерческих образований, состоящих из одного участника, так и на более широких реформах, проводимых в различных государствах в целях поддержки ММСП, с тем чтобы более подробно разъяснить смысл этих рекомендаций. Государства могут приспособить руководящие указания, содержащиеся в рекомендациях, к своим нуждам и даже, в некоторых случаях, отходить от них. В то же время их действия не должны противоречить цели Руководства по созданию сбалансированного режима, обеспечивающего простоту и гибкость формы ММСП и гарантирующего юридическую определенность (см. п. 13 ниже).

5. В Руководстве внимание сосредоточено на образовании и функционировании ЮНООО и не рассматриваются другие вопросы, которые, возможно, имеют важное значение для существования предприятия, например, вопросы налоговой политики. Решение таких вопросов оставлено на усмотрение государств, разрабатывающих законодательство на основе Руководства, при том понимании, что государства могут рассматривать свои стратегические варианты в более широком контексте поиска наилучших путей уменьшения правовых препятствий для ММСП в более общем плане (см. также п. 30 ниже).

1. «Сначала подумай о малом»

а) Оценка потребностей предпринимателей

6. Законодательный режим для упрощенных форм предприятий должен в первую очередь учитывать фактические потребности самых малых предприятий и избегать обременения этих субъектов излишними юридическими сложностями («сначала подумай о малом»). Для этого особое внимание в Руководстве уделяется тому, как предприниматели, создающие ММСП, могут получить наибольшую выгоду от законодательства, основанного на содержащихся в нем рекомендациях, и как можно стимулировать соблюдение изложенных в них принципов. В различных странах мира такие предприниматели в основном являются владельцами микро- и малых предприятий, основными особенностями которых являются сильная зависимость от человеческого капитала, а не от организационных процессов, ограниченные источники рабочей силы и малое число работников (которыми обычно являются родственники и друзья), ограниченный ассортимент предлагаемых клиентам изделий или услуг и ограниченный капитал. К числу таких предпринимателей могут относиться как уличные торговцы, так и владельцы малых семейных предприятий, желающие расширить масштабы своей коммерческой деятельности и официально оформить ее, равно как и мелкие компании, стремящиеся вырасти и закрепиться в более инновационных секторах, например в сфере информационных технологий. Независимо от размера их предприятия и пола предпринимателей, владельцы микро- и малых предприятий испытывают ряд общих потребностей, как это описано ниже.

i) *Свобода, самостоятельность и гибкость*

7. Без ущерба для прав третьих сторон предприниматели ММСП, как можно предположить, хотят *свободы и самостоятельности* для того, чтобы самим принимать решения о том, как будет работать их предприятие, не будучи ограниченными жесткими и формальными правилами и процедурами или подробными императивными требованиями к ведению их деятельности. Они также хотят иметь возможность проявлять *гибкость* с тем, чтобы адаптироваться к изменяющимся условиям, которые могут влиять на ММСП сильнее, чем на крупные компании, и чтобы решать вопрос о том, как будут изменяться и развиваться их предприятия с течением времени, включая способность создавать отделения или представительства без изменения своей организационно-правовой формы.

ii) *Простота и доступность*

8. Предприниматели ММСП, вероятно, хотят, чтобы *простота и доступность* были характерными чертами правил, касающихся юридического оформления их предприятий, а также управления ими и их функционирования. Такие правила должны быть составлены в простой и *доступной* форме, и следует также поощрять применение современных технологий, например мобильных приложений для совершения платежей или подготовки балансовых ведомостей.

iii) *Индивидуальность и узнаваемость*

9. ММСП нуждаются в обеспечении *индивидуальности и узнаваемости*, для того чтобы более успешно конкурировать как на внутреннем, так и на глобальном рынке и активнее привлекать более качественных клиентов. Помимо необходимой защиты и преимуществ, связанных с присвоением юридически признанных индивидуальных идентификаторов и функционированием в рамках признанной правовой базы, предприятие может также использовать такой юридически признанный индивидуальный идентификатор для укрепления репутации, а также для повышения качества «торговой марки» предприятия и повышения его стоимости.

iv) *Определенность и защита имущественных прав*

10. Независимо от размера предприятия, все предприниматели нуждаются в *определенности и защите своих имущественных прав*. Таким образом, предприниматели ММСП захотят контролировать активы своего коммерческого предприятия и использовать преимущества разделения активов для защиты своих личных активов от возможных исков со стороны кредиторов их предприятий. И наоборот, личные кредиторы владельцев и управляющих предприятий должны быть лишены возможности осуществлять изъятие активов предприятий для погашения личной задолженности.

v) *Контроль и управление*

11. Наконец, предприниматели ММСП обычно хотят сами *контролировать свои предприятия и управлять ими*, а не оставлять принятие решений по административным и стратегическим вопросам на усмотрение профессионального управляющего.

b) Разработка Руководства на основе принципа «сначала подумай о малом»

12. Исходя из стремления подготовить правовой текст, в котором могут быть учтены потребности микропредпринимателей, в Руководстве предлагается организационно-правовая форма предприятия, которая отходит от более традиционных, иерархических и формальных моделей управления, которые характерны для публичных компаний и которые могут не подходить для более мелких предприятий. Например, в Руководстве признаются потребности предпринимателей ММСП в свободе и гибкости и подчеркивается важность принципа свободы договора при управлении предприятием. Вместе с тем в Руководстве, благодаря

наличию многочисленных стандартных положений, признается, что таким предпринимателям может также потребоваться защита от последствий обстоятельств или событий, которые они не могли предвидеть. Простота и доступность характерны для всех аспектов образования и функционирования предприятия, а также для используемой в Руководстве терминологии. В целях обеспечения индивидуальности и узнаваемости ММСП в Руководстве предусматривается простой механизм для создания предпринимателем юридически признанного предприятия, обладающего собственной правосубъектностью. Защита в виде ограничения ответственности для участников коммерческого предприятия и правила, касающиеся передачи прав его участников, являются теми механизмами, которые обеспечивают определенность и защиту имущественных прав предпринимателей ММСП. Наконец, контроль со стороны предпринимателей ММСП за функционированием их предприятий и управлением ими обеспечивается благодаря уделению особого внимания управлению предприятием его участниками в качестве стандартного подхода к руководству предприятием и за счет горизонтальной организационной структуры, характерной для ЮНООО.

13. В то же время в Руководстве признается, что потребности микропредпринимателей должны быть сбалансированы с потребностями государства, кредиторов и других третьих сторон, которые поддерживают с ними коммерческие отношения. Недостаточная прозрачность операций ЮНООО может привести к недостаточной правовой определенности, что будет препятствовать эффективности использования этой новой организационно-правовой формы. С учетом этого, в Руководство включены различные положения, от которых нельзя отступать на основании договоренности.

с) Создание отдельного режима

14. Руководство также исходит из мнения о том, что оптимальным решением для создания соответствующего упрощенного правового режима для ММСП должно быть не реформирование и упрощение действующих режимов корпоративного права, а разработка отдельного правового режима, ориентированного на нужды ММСП. Поэтому структура, предусмотренная в настоящем тексте, не зависит от законодательства и не связана с каким-либо конкретным законодательством о товариществах, корпорациях или компаниях, которое существует в том или ином государстве.

15. Одно из очевидных преимуществ такого подхода состоит в том, что он облегчает государствам задачу по принятию режима, основанного на рекомендации Руководства, и позволяет им приступить к разработке соответствующих законодательных мер «с чистого листа». Кроме того, отдельный правовой режим для ММСП может обеспечить международно признанные стандарты для образования упрощенных коммерческих предприятий, что ограничит проблемы, возникающие из-за отсутствия международного признания такой организационно-правовой формы предприятия, и тем самым облегчит трансграничные сделки.

16. В соответствии с этим подходом к реформированию законодательства о ММСП в Руководстве не используется терминология, которая характерна для права, регулирующего деятельность компаний, корпораций или товариществ, и отдается предпочтение нейтральной терминологии. Вместо этого в Руководстве описывается новый субъект: «Общество ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью» (ЮНООО)². Этот термин указывает на то, что форма предприятия, создаваемая на основе содержащихся в Руководстве рекомендаций, является инновационной и не зависит от действующих режимов корпоративного права и их более предписывающих норм. Создание ЮНООО призвано содействовать достижению желаемых целей и реализации изложенных выше соображений.

² На своей двадцать седьмой сессии Рабочая группа согласилась использовать термин «ЮНООО» на временной основе, пока она не примет решения о предпочтительном термине для обозначения обсуждаемого упрощенного коммерческого образования (A/CN.9/895, п. 43).

17. Для того, чтобы помочь микропредпринимателям договориться о структуре ЮНООО и об управлении им, государствам желательно разъяснить в своем законодательстве, подготовленном на основе рекомендаций настоящего Руководства, от каких положений участники ЮНООО могут отступать (см. п. 24 ниже). Чтобы оказать государствам содействие в этом отношении, в рекомендациях Руководства такие положения обозначаются формулировкой «если не согласовано иное» или другими подобными формулировками.

18. Наконец, при разработке законодательства на основе Руководства государства могут рассмотреть возможность введения определенных ограничений, например максимальных показателей размера капитала, годового оборота или числа сотрудников, чтобы избежать любого злоупотребления гибкостью формы ЮНООО (см. п. 7 выше). В случае превышения таких ограничений в законодательстве можно предусмотреть преобразование ЮНООО в другую организационно-правовую форму.

В. Терминология

19. Приводимые ниже термины предназначены для того, чтобы ориентировать читателя и способствовать обеспечению ясности и широкого понимания понятий, рассматриваемых в Руководстве. Следует отметить, что в тех случаях, когда используются такие термины, как «данные», «документы», «соглашения», «налоговые декларации», «финансовые ведомости», «записи» и другие аналогичные формулировки, то подразумевается, что они охватывают как их электронные, так и бумажные варианты, если в тексте не указано иное.

- *Финансовая ведомость*: «финансовая ведомость» означает отчет, в котором представлена информация о финансовой деятельности и финансовом состоянии ЮНООО.
- *Назначенный управляющий*: «назначенный управляющий» означает лицо или одно из лиц, ответственных за управление ЮНООО, когда ЮНООО не управляется исключительно всеми его участниками. «Назначенный управляющий» может быть либо лицом, не являющимся участником ЮНООО, либо его участником.
- *Большинство*: «большинство» означает более половины участников ЮНООО, определяемое по числу участников.
- *Участник (участники)*: «участник (участники)» означает владельца (владельцев) ЮНООО (ср. «ЮНООО»).
- *Организационные правила*: «организационные правила» означают свод правил, которые согласованы участниками и которые являются обязательными для всех участников, относительно образования и функционирования ЮНООО, а также прав и обязательств участников между собой и ЮНООО.
- *Квалифицированное большинство*: «квалифицированное большинство» означает процентную долю [определяется государством] участников ЮНООО по числу участников, которое превышает пороговое значение, установленное для большинства.
- *Реструктуризация*: «реструктуризация» означает изменение структуры или функционирования ЮНООО в результате слияния, разделения и других основополагающих перемен, квалифицируемых как реструктуризация во внутреннем законодательстве.
- *Общество ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью [ЮНООО]³*: «общество ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью [ЮНООО]»

³ Комиссия, возможно, пожелает принять во внимание, что определение термина «ЮНООО» включено только для облегчения рассмотрения этих материалов в соответствии с

означает рассматриваемую в Руководстве организационно-правовую форму предприятия с правоспособностью и защитой в виде ограничения ответственности для ее участников.

II. Образование и функционирование ЮНООО

A. Общие положения

a) Законодательная база

20. Хотя организационно-правовые формы предприятий, не являющихся открытыми акционерными компаниями, могут различаться в разных государствах, одна из их главных особенностей заключается в том, что они стремятся работать как можно более независимо от строгих правил, регулирующих деятельность открытых акционерных компаний. Например, такие предприятия обычно стремятся получить освобождение от действия правил, регулирующих деятельность открытых акционерных компаний, в форме упрощенных правил образования, номинального требования о минимальном размере уставного капитала или отсутствия такого требования, более широкой свободы договора и менее строгих требований к раскрытию информации.

21. По этой причине (см. также п. 14 выше) вместо того, чтобы предлагать корректировки или изменения в корпоративных структурах, которые существуют в большинстве государств, в Руководстве излагаются рекомендации по принятию законодательства, которое должно быть отдельным и предусматривать организационно-правовую форму предприятия, которая, несмотря на некоторые общие черты с существующими корпоративными формами, является особой формой. Законодательство, принятое на основе Руководства, не будет действовать отдельно от правовых традиций государства. Для заполнения пробелов будут применяться общие принципы права.

b) Гибкость за счет свободы договора

22. Как это уже отмечалось выше (см. пп. 2 и 3), основное внимание в процессе реформирования законодательства для оказания содействия в создании предприятий, не являющихся открытыми акционерными компаниями, до сих пор уделялось созданию гибких организационно-правовых форм предприятий, позволяющих отделить коммерческие активы предприятия от личных активов участников без использования концепции правосубъектности. Это позволяет обособить активы ММСП от активов участников с помощью организационно-правовой структуры, которая не является в полной мере юридическим лицом с ограниченной ответственностью и правосубъектностью.

23. Предполагается добавить ЮНООО в перечень уже существующих гибких форм предприятий. Гибкость формы предприятий частично достигается посредством предоставления возможности образовывать ЮНООО в целях проведения широкого спектра видов деятельности (см. пп. 26 и 27 и рек. 2 ниже) и посредством признания важности принципа свободы договора применительно к таким предприятиям. В этом отношении свобода договора принимается в качестве руководящего принципа при определении внутренней организации ЮНООО (см. пп. 60 и 61 ниже).

24. В Руководстве участникам предприятия разрешается с помощью договорных механизмов (т. е. организационных правил) договариваться о внутреннем управлении предприятием, отступать от некоторых требований и устанавливать права и обязанности, которые в большей степени соответствуют потребностям более мелких предприятий (см. п. 12 выше).

решением Рабочей группы о том, что этот термин используется на временной основе (см. сноску 2 выше).

25. В то же время в Руководстве содержится ряд рекомендаций относительно положений, от которых нельзя отступать на основании соглашения между участниками, а также ряд стандартных положений для заполнения любых пробелов в организационных правилах. Эти стандартные положения могут иметь особенно важное значение для более мелких или менее опытных предпринимателей, которые не могут предвидеть все возможные моменты, влияющие на успешное функционирование ЮНООО.

Рекомендация 1. В законодательстве следует предусмотреть, что общество ЮНСИТРАЛ с ограниченной ответственностью («ЮНООО») регулируется настоящим законом⁴ и организационными правилами.

26. Рекомендация 2 допускает образование ЮНООО для осуществления любой законной предпринимательской или коммерческой деятельности. Применяется весьма широкий подход к разрешенной деятельности ЮНООО, с тем чтобы обеспечить максимальные возможности для проявления гибкости ММСП, которые, как предполагается, будут использовать данную форму предприятия. С учетом традиционного подхода в текстах ЮНСИТРАЛ (см. например, статью 1(1) Типового закона о международном торговом арбитраже и статью 1 Типового закона об электронной торговле) в Руководстве поддерживается мнение о том, что государствам следует широко толковать термины «коммерческий» и «предпринимательский», с тем чтобы избежать непреднамеренного сужения разрешенной сферы деятельности ЮНООО. Кроме того, в Руководстве используется подход, принятый в рамках ряда законодательных реформ и состоящий в исключении положений об общих целях, с тем чтобы коммерческие образования могли заниматься любой законной деятельностью согласно внутреннему законодательству. Таким образом, Руководство оставляет за участниками ЮНООО право решать, желают ли они включить в организационные правила более ограничительное положение о целях. Государства, в которых действует требование о том, что хозяйствующие субъекты обязаны перечислить все виды своей деятельности, возможно, пожелают рассмотреть вопрос об отмене этого требования применительно к ЮНООО.

27. Государства, желающие запретить ЮНООО работать в определенных регулируемых секторах, таких как банковская сфера, микрокредитование или страховое дело, могут перечислить сектора и виды деятельности, в которых не могут участвовать ЮНООО. В целях обеспечения дополнительной ясности государства могут прямо разрешить участие ЮНООО в конкретных видах деятельности, которые могут включать деятельность в сельскохозяйственном и ремесленном секторах и в секторе культуры.

Рекомендация 2. В законодательстве следует предусмотреть, что ЮНООО может быть образовано для проведения любой законной предпринимательской или коммерческой деятельности.

28. В Руководстве рекомендуется наделить ЮНООО правосубъектностью, с тем чтобы обеспечить ЮНООО статус юридического лица, существующего отдельно от своих участников. Правосубъектность в этом контексте означает возложение на ЮНООО юридических прав и обязанностей, необходимых для функционирования в рамках правовой системы, включая способность приобретать права и принимать на себя обязательства от своего собственного имени.

29. Правосубъектность обеспечивает возможность для обособления активов ЮНООО от личных активов его участников — процесса, который именуется конструктивным разделением активов. Самостоятельная правосубъектность позволяет ЮНООО защититься от возможных исков со стороны личных кредиторов его участников. И наоборот, личные активы участников ЮНООО будут

⁴ Термин «настоящий закон» относится к внутреннему законодательству, которое будет принято на основе настоящего Руководства для законодательных органов («Руководство»).

защищены в том случае, если оно не в состоянии погасить свои долги или выполнить свои обязательства или если оно становится участником правовых споров. Обособление активов ЮНООО от личных активов его участников на основе правосубъектности общества и защита в виде ограничения ответственности для ее участников (см. рек. 4) является одним из основополагающих аспектов структуры ЮНООО.

30. Как отмечалось выше (см. п. 5), внутренняя налоговая политика в отношении такой организационно-правовой формы, как ЮНООО, в Руководстве не рассматривается, и подлежит урегулированию в соответствии с другими применимыми законами государства.

Рекомендация 3. В законодательстве следует предусмотреть, что ЮНООО обладает правосубъектностью, отдельной от его участников.

31. Рекомендация 4 касается одного из основных последствий наделения предприятия правосубъектностью в том смысле, что участники ЮНООО не несут личной ответственности по обязательствам и долгам ЮНООО. Таким образом, эта рекомендация содержит положение, от которого участники ЮНООО не могут отступать.

32. Ограниченная ответственность позволяет предпринимателям принимать коммерческие решения, не опасаясь, что их личные активы окажутся под угрозой, если их коммерческое предприятие не будет хорошо функционировать или если они станут участниками правовых споров. Это является важным как для защиты участников, так и для поощрения инноваций или развития коммерческой деятельности, поскольку это позволяет предпринимателям идти на коммерческие риски, не опасаясь возникновения личной ответственности за возможную неудачу общества. Тем не менее участники многих ММСП в настоящее время не пользуются теми выгодами, которые дает защита в виде ограничения ответственности. В некоторых государствах участникам ММСП не предлагается защита в виде ограниченной ответственности, поскольку существует опасение, что это будет поощрять беспринципность предпринимателей и не позволит обеспечить достаточную защиту для третьих сторон, имеющих дело с ММСП. В то же время другие государства предоставляют участникам ММСП возможность получить защиту в виде ограничения ответственности, поскольку считается, что это будет поощрять предпринимательство и способствовать привлечению капитала. В силу этих соображений, а также в целях предоставления таким экономическим субъектам столь важного и привлекательного элемента защиты, законодательный режим, регулирующий создание ЮНООО, предусматривает ограничение ответственности для участников ЮНООО.

33. Наличие такой защиты в виде ограничения ответственности, как правило, уберегает участников ЮНООО от возникновения прямой или косвенной личной ответственности в результате деятельности ЮНООО. Так, финансовая ответственность участника ЮНООО ограничена фиксированной суммой — обычно размерами взноса участника в ЮНООО. Как отмечалось выше (см. пп. 28 и 29), ограниченная ответственность участников и самостоятельная правосубъектность предприятия — это зачастую два тесно связанных между собой элемента (см. рек. 3). Предоставление ЮНООО обоих режимов будет содействовать повышению стабильности предприятия и улучшению его доступа к более дешевому кредиту.

34. Само ЮНООО несет ответственность перед своими общими кредиторами, и для удовлетворения таких требований могут быть использованы все активы ЮНООО. Кроме того, важно отметить, что ограничение ответственности участника по обязательствам ЮНООО относится к той ответственности, которая возникает исключительно вследствие статуса данного лица как участника ЮНООО. Участники ЮНООО по-прежнему могут нести личную ответственность за совершенные им гражданские правонарушения, или же, например, участник

может нести ответственность за личную гарантию, предоставленную в отношении обязательств ЮНООО.

35. В частности, договор с третьей стороной, заключенный до момента образования ЮНООО (см. рек. 8), также может стать основанием для возникновения личной ответственности участников или управляющих ЮНООО, которые заключили этот договор. В некоторых государствах законодательство может разрешать ЮНООО принимать на себя все или некоторые обязательства, взятые на себя участниками-учредителями от его имени до его образования.

36. Разумеется, суды будут сохранять возможность аннулировать защиту ЮНООО в виде ограничения ответственности и установить личную ответственность участников и управляющих в случае мошенничества, неправомерного использования правосубъектности ЮНООО или других противоправных деяний, совершенных от имени ЮНООО. Такое злоупотребление организационно-правовой формой ЮНООО может, например, произойти в том случае, когда один из участников использует активы ЮНООО так, как если бы это были личные активы этого участника.

37. Поэтому важно избегать путаницы между личными активами участников и коммерческими ЮНООО. В то же время в Руководстве признается, что в случае микро- и малых ЮНООО, возможно, будет сложно разделить активы предприятия от личных активов его участников, особенно, если ЮНООО образовано только с одним участником. Поэтому государствам необходимо четко урегулировать в своем законодательстве вопрос о разграничении личных активов и активов предприятия, например, обязуя ЮНООО (в частности, ЮНООО с одним участником) открывать банковский счет отдельно от счетов его участников.

Рекомендация 4. В законодательстве следует предусмотреть, что участник не несет личной ответственности по обязательствам ЮНООО исключительно на том основании, что он является участником этого ЮНООО.

38. Некоторые государства придерживаются мнения, что требование относительно минимального размера капитала является разумным *quid pro quo*, для того чтобы участники предприятия, не являющегося открытой акционерной компанией, могли воспользоваться выгодами защиты в виде ограничения ответственности. Тем не менее многие из этих государств существенно снизили требования в отношении минимального размера капитала для этих предприятий до номинальных или изначально низких, но постепенно возрастающих сумм. В этой связи было отмечено, что даже такие требования в отношении минимального размера капитала в форме номинальной суммы или прогрессивной шкалы могут способствовать расширению коммерческой деятельности, поскольку действие таких требований состоит не только в защите третьих сторон, но также и в том, чтобы оказать содействие в плане рациональности, эффективности и производительности предприятия и обеспечить информацию относительно финансовых прав и прав на принятие решений. С другой стороны, опасения вызывает тот момент, что требования к минимальному размеру капитала, включая требования в отношении постепенного увеличения капитала, могут негативно воздействовать на те малые предприятия, которые только начинают свою деятельность. Первые три года жизненного цикла предприятия являются самыми важными, и при этом от него будет требоваться постепенно наращивать свои резервы в течение этого периода, несмотря на то что оно, возможно, находится в неустойчивом финансовом положении. Кроме того, поскольку минимальный капитал, необходимый для создания такого предприятия, наряду с правилами учета, касающимися требуемой капитализации, зачастую является одним из самых важных факторов в процессе создания нового предприятия, отмена этого требования может положительно повлиять на показатели образования новых предприятий. Более того, с точки зрения государственной политики, одна из конкретных проблем, связанная с установлением требований в отношении минимального

размера капитала, сопряжена с трудностью количественной оценки надлежащей суммы и с неизбежностью жестких правил в случае принятия такого решения.

39. Вопрос о требованиях в отношении минимального размера капитала следует рассматривать в контексте общих механизмов защиты кредиторов и других третьих сторон, имеющих дело с ЮНООО. Наиболее важные из таких механизмов включены в Руководство в качестве положений, от которых участники ЮНООО не могут отступать, а другие можно найти в других частях законодательной базы различных государств. Эти механизмы включают:

а) установление ответственности участников ЮНООО за ненадлежащее распределение средств и их обязательства выплачивать ЮНООО возмещение за любое такое распределение (см. рек. 23 и 24, которые содержат положения, от которых участники не могут отступать);

б) установление стандартов поведения, включая добросовестность и фидуциарные обязательства (см. рек. 20, которая содержит положение, от которого участники не могут отступать);

в) требование прозрачности и доступности в процессе хранения и представления отчетности и информации ЮНООО (см. рек. 30 и 31, которые содержат положения, от которых участники не могут отступать);

г) требование включать в коммерческое название предприятия указание на его статус общества с ограниченной ответственностью (например, «ЮНООО») и указывать это название в договорах, счетах-фактурах и других документах при совершении сделок с третьими сторонами (см. рек. 6, которая содержит положение, от которого участники не могут отступать);

д) допущение исключений из принципа защиты в виде ограничения ответственности участников ЮНООО при определенных обстоятельствах (см. п. 36 выше);

е) установление требований, касающихся прозрачности, качества и общедоступности зарегистрированной информации о ЮНООО и его управляющих (это, как можно предположить, будет зависеть от законодательства государства относительно регистра предприятий)⁵;

ж) закрепление надзорных функций за коммерческими регистрами или специализированными учреждениями (это, как предполагается, будет зависеть также от законодательства государства о регистре предприятий);

з) создание кредитных бюро (это будет принципиальным решением государства); и

и) требование осуществлять надзор за корпоративным управлением (это будет принципиальным решением государства).

40. В соответствии с характером ЮНООО в качестве организационно-правовой формы для содействия ММСП, а также с учетом ряда законодательных реформ, в рамках которых требование в отношении минимального размера капитала было заменено другими механизмами для защиты третьих сторон, имеющих дело с ММСП, в Руководстве не рекомендуется вводить требования о минимальном размере капитала, необходимого для образования ЮНООО. Как отмечалось выше, основными механизмами, предусмотренными в Руководстве в целях защиты третьих сторон, имеющих дело с ЮНООО, являются положения, содержащиеся в рекомендациях 6, 20, 23, 24, 30 и 31, от которых участники не могут отступать, как это указано в подпунктах 39(а)–(е).

41. Даже если принципиальные соображения того или иного государства (помимо защиты третьих сторон) требуют установления требования в отношении минимального размера капитала, в Руководстве не рекомендуется применять такое требование в отношении ЮНООО, даже если речь идет о номинальной или

⁵ Соответствующие рекомендации см. в Руководстве ЮНСИТРАЛ по регистру предприятий.

постепенно увеличивающейся сумме. Вместо этого могут быть рассмотрены другие механизмы, такие как установление максимальных размеров (например, исходя из числа работников) или уровня рентабельности ЮНООО, от которого затем можно требовать преобразования в другую организационно-правовую форму (для которой государство уже может требовать минимальный размер капитала) при превышении таких максимальных показателей. Следует, однако, отметить, что такой подход может неоправданно ограничить рост ЮНООО.

Рекомендация 5. В законодательство не следует включать требования о минимальном размере капитала для образования ЮНООО.

42. Для того чтобы предупредить третьи стороны о том, что они, возможно, имеют дело с ЮНООО, в законодательстве следует потребовать, чтобы в названии ЮНООО обязательно содержались формулировки или сокращения (например, «ЮНООО»)⁶, позволяющие отличить его от других видов предприятий. Использование одной и той же или схожих формулировок или сокращений в разных государствах поможет ЮНООО включиться в трансграничную торговлю в том смысле, что определяющие характеристики этого образования сразу станут понятны после узнавания такой формулировки или сокращения даже в трансграничном контексте. Поскольку ЮНООО предлагается как организационно-правовая форма, конкретно привязанная к нуждам ММСП, в дополнение к действующим моделям, его лучше всего обозначать формулировкой или сокращением, которые не связаны с местным правовым контекстом⁷.

43. Некоторые государства, возможно, пожелают потребовать от ЮНООО использовать его отличительные формулировки или сокращения во всей переписке с третьими сторонами, с тем чтобы предупредить эти стороны о его правосубъектности. В случае невыполнения этого требования вопрос о назначении санкций будет рассматриваться судами исходя из фактов и обстоятельств дела и в соответствии с законодательством. Государства могут отказаться от введения требования, согласно которому ЮНООО должны в обязательном порядке использовать такую отличительную формулировку или сокращение в ходе деловых операций с целью повышения юридической определенности, однако при этом им следует поощрять ЮНООО к тому, чтобы они использовали их как можно чаще. Если подходить к этому с практической точки зрения, то, поскольку соответствующие отличительные формулировки или сокращения являются частью названия ЮНООО, они в любом случае будут, скорее всего, включаться во всю переписку, касающуюся ЮНООО.

44. Что касается названия, выбираемого для ЮНООО, то ЮНООО, очевидно, должны будут соблюдать императивные требования относительно регистрации (и утверждения) названий компаний в рамках той юрисдикционной системы, в которой эти ЮНООО будут осуществлять свои коммерческие операции.

Рекомендация 6. В законодательстве следует предусмотреть, что название ЮНООО должно содержать формулировку или сокращение, которые идентифицируют его как ЮНООО.

В. Образование ЮНООО

45. В Руководстве рекомендуется разрешить образование и функционирование ЮНООО с одним участником, включая индивидуального предпринимателя, занимающегося относительно простой коммерческой деятельностью, или с

⁶ С учетом сносков 2 и 3 выше этот термин («ЮНООО») в данном случае используется в качестве примера.

⁷ В свете обсуждения в комментарии к рек. 6 Комиссия, возможно, пожелает принять решение относительно использования предлагаемой единообразной формулировки или сокращения для обозначения ЮНООО.

несколькими участниками. Это позволяет обеспечить развитие ЮНООО, начиная с предприятия с одним участником до более сложного образования с несколькими участниками. Для защиты кредиторов и третьих сторон, имеющих дело с ЮНООО, и обеспечения правовой определенности в рекомендации 7(a) предусматривается, что в ЮНООО в любой момент должен входить по крайней мере один участник (см. также п. 136). В качестве дополнительного элемента, способствующего повышению гибкости ЮНООО, в этой рекомендации не оговаривается максимальное число участников для ЮНООО.

46. В законодательстве о создании ЮНООО государствам важно рассмотреть вопрос о том, может ли участник ЮНООО быть юридическим лицом или разрешается ли участие в ЮНООО только физическим лицам. Если юридическому лицу разрешается быть участником ЮНООО, то государствам желательно обеспечить широкое понимание понятия «юридическое лицо», которое должно включать любое образование, обладающее правосубъектностью. Разрешение юридическому лицу быть участником ЮНООО может способствовать преобразованию ЮНООО в более сложный вид предприятия. Кроме того, это может способствовать расширению доступа ЮНООО к ресурсам (денежным, технологическим и профессиональным) и новым рынкам, а также способствовать укреплению репутации. Это важно не только для ЮНООО, функционирующих в государстве с более низким уровнем развития инфраструктуры, но и для ЮНООО, которые стремятся расширить свою деятельность на внутреннем рынке и за рубежом.

47. Вместе с тем государства, возможно, пожелают ограничить участие в ЮНООО только физическими лицами, особенно в случае ЮНООО с одним участником. Разрешение юридическому лицу быть единственным участником ЮНООО может вызвать беспокойство относительно возможности злоупотреблений формой ЮНООО в том, что касается риска отмыwania денежных средств, мошенничества или других противоправных деяний. Если юридическим лицам будет разрешено становиться участниками ЮНООО, то государствам следует предусмотреть соответствующие защитные меры для предупреждения такой незаконной деятельности. Например, они могут установить, что в управлении ЮНООО могут участвовать только физические лица (см. п. 89) или что юридическому лицу может быть разрешено участие только в ЮНООО с несколькими участниками при условии, что другими участниками являются физические лица. Такие меры могут воспрепятствовать созданию ЮНООО, не осуществляющего активную коммерческую деятельность («фиктивная организация»).

48. С учетом вышеизложенных соображений в рекомендации 7(b) при принятии законодательства, основанного на настоящем Руководстве, государствам предлагается указать, могут ли участниками ЮНООО быть только физические лица. Формулировка «условия, допускающие участие юридических лиц» в рекомендации 7(b) позволяет государствам устанавливать ограничения (если таковые предусмотрены) в отношении участия в ЮНООО юридических лиц.

49. В Руководстве признается, что способность самого ЮНООО входить в состав участников другого ЮНООО или юридического лица или иным образом участвовать в его создании во многом зависит от правовых традиций и внутренних потребностей государства. Поэтому в Руководстве вопрос об установлении ограничений, если таковые предусмотрены, в отношении характера допустимых инвестиций ЮНООО, оставлен на усмотрение государств.

Рекомендация 7. В законодательстве следует:

- а) предусмотреть, что ЮНООО должно иметь по крайней мере одного участника с момента его образования и до его роспуска; и**
- б) указать, могут ли участниками ЮНООО быть только физические лица, а если нет, то указать условия, допускающие участие юридических лиц.**

50. В целях обеспечения юридической определенности относительно момента возникновения ЮНООО в Руководстве рекомендуется считать, что ЮНООО образуется с момента его регистрации в регистре предприятий. Посредством образования ЮНООО приобретает свои важнейшие атрибуты, включая правосубъектность и ограниченную ответственность для его участников. Как отмечалось выше (см. п. 35), законодательство некоторых государств может разрешать зарегистрированному ЮНООО принимать на себя все или некоторые обязательства участников-учредителей, которые они взяли на себя от его имени до его образования.

51. В интересах обеспечения предсказуемости и прозрачности регистрации весьма желательно, чтобы государства указывали момент, когда регистрация предприятия вступает в силу⁸. С учетом наилучших видов международной практики, изложенных в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по основным принципам регистра предприятий («Руководство ЮНСИТРАЛ по регистру предприятий»), государства, возможно, пожелают указать, с какого момента ЮНООО начинает законно существовать, например, а) с момента внесения информации о регистрации предприятия в регистрационную запись, б) с момента получения регистром заявки на регистрацию или с) с момента выдачи свидетельства, подтверждающего регистрацию.

52. Независимо от системы, используемой для регистрации ЮНООО (электронная, бумажная или комбинированная система регистрации), после выполнения необходимых требований, ЮНООО должно получить уведомление о регистрации от уполномоченного государственного органа. В соответствии с рекомендациями Руководства ЮНСИТРАЛ по регистру предприятий и с целью отражения простой структуры ЮНООО направление уведомления о регистрации должно производиться в кратчайшие сроки и в максимально упрощенном порядке.

Рекомендация 8. В законодательстве следует предусмотреть, что ЮНООО образуется, когда оно зарегистрировано.

53. В зависимости от вида создаваемого коммерческого предприятия государства, как правило, требуют представления различных видов информации с разной степенью конкретности для образования предприятия. Поскольку предполагается обеспечить упрощенную форму ЮНООО, информация, требуемая для образования ЮНООО, должна ограничиваться минимальной информацией, необходимой для образования и функционирования ЮНООО, а также для защиты третьих сторон. Кроме того, в рекомендации 9 отражен принцип, состоящий в том, что для ММСП процесс предоставления требуемой информации регистру предприятий должен быть как можно более простым, чтобы не создавать излишней дополнительной нагрузки и поощрять соблюдение закона.

54. Минимальная необходимая информация для образования ЮНООО в соответствии с рекомендацией 9 включает название ЮНООО, а также адрес, по которому, как ожидается, предприятие будет получать корреспонденцию. В тех случаях, когда у предприятия нет адреса в стандартном виде, вместо адреса предприятия должна быть представлена информация с точным описанием его географического местонахождения. Адрес предприятия или географическое

⁸ См. Руководство ЮНСИТРАЛ по регистру предприятий, п. 142 ff.

местонахождение ЮНООО будет использоваться для вручения уведомлений или отправки почтовой корреспонденции. Руководство не требует подтверждения личности участника для образования ЮНООО, однако в соответствии со стандартной практикой (см. также Руководство ЮНСИТРАЛ по регистру предприятий) оно требует подтверждения личности лица(лиц), подающего(подающих) предписанную форму заявки и документы в регистр предприятий.

55. Кроме того, Руководство требует подтверждения личности каждого лица, которое управляет предприятием. Если предприятием управляют исключительно все его участники (см. пп. 81 и 82), то результатом применения рекомендации 9(a)(iv) будет включение информации о личных данных каждого участника. Если предприятие управляется одним или несколькими назначенными управляющими, то следует включать только информацию о личных данных каждого назначенного управляющего, независимо от того, являются ли эти управляющие участниками ЮНООО. Предъявление к ЮНООО требования о раскрытии личных данных каждого лица, управляющего предприятием, обеспечивает более высокую степень прозрачности для государственных органов и третьих сторон, имеющих дело с ЮНООО. По этим причинам подход, применяемый в рекомендации 9(a)(iv) отличается от подхода, применяемого в Руководстве по регистру предприятий (рекомендация 21(d)), которое требует представления информации о лицах, которые выступают в качестве законных представителей предприятия или имеют право подписи от имени предприятия, чтобы третьим лицам было известно о любых ограничениях полномочий управляющих. Настоящее Руководство обеспечивает защиту третьих сторон с помощью других механизмов, таких как рекомендация 19(b), согласно которой ограничения полномочий управляющего ЮНООО не будут иметь силы в отношении третьих сторон без надлежащего уведомления. Для образования ЮНООО не требуется представлять информацию о месте проживания каждого управляющего, поскольку такая информация не является существенной для защиты третьих сторон. Для этой цели и для контроля за управлением предприятием со стороны государства достаточно знать адрес предприятия ЮНООО. Кроме того, адрес предприятия ЮНООО может служить также официальным почтовым адресом лиц, управляющих ЮНООО.

56. Наконец, в Руководстве рекомендуется указывать в сведениях, представляемых для образования предприятия, уникальный идентификатор ЮНООО⁹ в том случае, если такой идентификатор уже присвоен. Уникальный идентификатор значительно упрощает процесс создания и функционирования предприятия, поскольку предпринимателям не нужно получать разные идентификаторы у разных органов, и они не обязаны представлять одни и те же или аналогичные сведения различным органам.

57. В зависимости от внутренних условий и правовых традиций государство может потребовать представления другой информации в дополнение к той, которая указана в рекомендации 9. Например, в некоторых государствах особенно значимой для юридически действительного образования ЮНООО может считаться информация о личных данных учредителей ЮНООО, правах участников ЮНООО, полномочиях представлять его и любых ограничениях прав управляющих принимать обязательства от имени ЮНООО. Тем не менее в случае микро- и малых предприятий, к которым будет относиться большинство ЮНООО, государствам следует учитывать, что запрашивание сложной и обширной информации может помешать регистрации предприятия. Государства могут также предоставить ЮНООО право включать любую дополнительную информацию, которая будет сочтена уместной, в частности если такая информация

⁹ Уникальный идентификатор означает единый уникальный идентификационный номер, который лишь один раз присваивается предприятию и может использоваться предприятием при взаимодействии с публичными учреждениями, другими предприятиями и банками (см. раздел терминологии в Руководстве по регистру предприятий).

может оказаться полезной для получения доступа к кредиту или привлечения инвесторов.

58. В Руководстве не требуется обнародования информации о бенефициарном владении, поскольку требования к информации согласно рекомендации 9, хотя и имеют ограниченный объем, должны быть достаточными для соблюдения международных стандартов о раскрытии информации о бенефициарном владении¹⁰ (см. также рек. 30). Такие требования к информации должны развеять любые опасения по поводу возможного неправомерного использования организационно-правовой формы ЮНООО в противоправных целях, включая отмыwanie денежных средств и финансирование терроризма. Подобный подход помогает также установить надлежащий регулятивный баланс, поскольку он обеспечивает достаточную правовую и коммерческую определенность для государства и для защиты третьих сторон, имеющих дело с ЮНООО.

59. Независимо от различных видов и объемов информации, которую необходимо представить для образования предприятия, государства, возможно, пожелают обеспечить, чтобы их законодательство о регистрации предприятий предусматривало представление в регистр предприятий данных о любых изменениях в информации, первоначально требуемой в соответствии с рекомендацией 9. Рекомендуемые методы обеспечения актуальности информации изложены в Руководстве ЮНСИТРАЛ по регистру предприятий.

60. Для обеспечения прозрачности и защиты третьих сторон в большинстве государств предусматривается, что вся зарегистрированная информация должна быть общедоступной, если она не защищена законодательством. С учетом этого подхода Руководство исходит из мнения о том, что информация, необходимая для образования ЮНООО, должна быть общедоступной. Такая информация будет по меньшей мере включать требуемые данные, перечисленные в рекомендации 9 ниже, и любые другие требуемые данные, которые должны быть обнародованы в соответствии с внутренним законодательством (см. также п. 142). Поскольку для образования ЮНООО оно должно быть зарегистрировано, эта информация будет раскрываться путем публикации соответствующего сообщения в регистре предприятий.

Рекомендация 9. В законодательстве следует:

а) установить требование представлять следующие сведения и вспомогательные документы для регистрации ЮНООО:

i) название ЮНООО;

ii) адрес предприятия или, если у предприятия нет адреса в стандартной форме, — точное географическое местонахождение ЮНООО;

¹⁰ Рекомендация 24 Целевой группы по финансовым мероприятиям (ФАТФ), касающаяся прозрачности и бенефициарной собственности юридических лиц, призывает государства проводить всеобъемлющие оценки юридических лиц с точки зрения рисков и обеспечивать, чтобы все компании были зарегистрированы в общедоступном регистре компаний. Требуется следующая базовая информация: а) наименование компании; б) доказательство регистрации в качестве корпорации; с) организационно-правовая форма и статус; d) адрес зарегистрированной конторы; е) ее основные полномочия по регулированию; и f) список директоров. Кроме того, требуется, чтобы компании вели учет своих акционеров или участников. См. Международные стандарты по противодействию отмыванию денег, финансированию терроризма и финансированию распространения оружия массового уничтожения: рекомендации ФАТФ, часть Е, касающаяся прозрачности и бенефициарной собственности юридических лиц и образований (<http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF%20Recommendations%202012.pdf>). Кроме того, следует напомнить о том, что для осуществления своей деятельности коммерческие образования часто должны открывать банковские счета, для чего необходимо представлять налоговые и другие идентификационные номера, и поэтому финансовые учреждения, возможно, остаются самыми приемлемыми сторонами для предупреждения отмывания денежных средств и других незаконных действий или борьбы с ними.

- iii) идентификационные данные регистрирующего (регистрирующихся) лица(лиц);
- iv) идентификационные данные каждого лица, которое управляет ЮНООО; и
- v) уникальный идентификатор ЮНООО, если таковой уже присвоен; и
- b) предусмотреть, что дополнительная требуемая информация, если таковая запрашивается, должна быть сведена к минимуму.

С. Организация ЮНООО

61. Как уже отмечалось выше в связи с рекомендацией 1 (см. пп. 23 и 24), руководящим принципом при определении внутренней организации ЮНООО должна быть свобода договора. В результате применения этого принципа функционирование ЮНООО регулируется соглашением между его участниками, за исключением идентификационных определенных аспектов, регулируемых положениями, от которых участники не могут отступать. К их числу относятся положения, которые устанавливают необходимую нормативно-правовую базу ЮНООО и обеспечивают правовую определенность или которые необходимы для защиты прав ЮНООО и третьих сторон, имеющих с ним дело. В тех случаях, когда в организационных правилах ничего не говорится применительно к положению, от которого участники могут отступать, для заполнения любых пробелов в Руководстве предусмотрены стандартные положения.

62. С тем чтобы помочь участникам в деле управления ЮНООО добросовестным, эффективным и прозрачным образом, государства, возможно, пожелают предусмотреть типовые правила, которыми участники, если это уместно, могли бы воспользоваться, по следующим вопросам:

- a) ведение актуальных записей, касающихся решений участников, а также форма, в которой следует вести такие записи;
- b) любые требования в отношении совещаний участников, включая:
 - i) их периодичность и место проведения, а также любые ограничения в этом отношении;
 - ii) любые требования в отношении того, кто может созывать совещания участников;
 - iii) средства, при помощи которых может проводиться совещание, включая вопрос о том, может ли оно проводиться с использованием технических средств или же требуется письменное согласие;
 - iv) сроки любого требуемого уведомления до проведения совещания;
 - v) форма любого требуемого уведомления о проведении совещания (например, должно ли оно быть направлено в письменной форме) и информация (если таковая имеется), которая должна прилагаться к уведомлению (например, финансовая информация ЮНООО); и
 - vi) допустимость отказа от направления любого требуемого уведомления и какую форму может принять такой отказ;
- c) любые отклонения от стандартных требований, предусмотренных в рекомендациях 13 и 15, в отношении принятия решений; и
- d) механизмы для урегулирования ситуаций, когда решение не может быть принято (например, предоставление определенному участнику (участникам) большего количества голосов в случае равенства голосов или передача вопроса внутреннему или внешнему лицу, который уполномочен урегулировать такие ситуации), независимо от того, входит ли решение в компетенцию

управляющих или участников. В случаях, когда невозможно сохранить статус-кво, отсутствие таких механизмов может привести к возникновению споров и необходимости обращения к альтернативным методам урегулирования споров (см. пп.145 и 146 и рек. 32).

63. Организационные правила, которые следует согласовать всем участникам ЮНООО (см. п. 72(a) и рек. 12(a)), не могут противоречить положениям внутреннего законодательства, принятого на основе Руководства, от которых нельзя отступать, или другим внутренним законам, применимым к ЮНООО. Кроме того, организационные правила должны быть последовательными и согласованными, с тем чтобы обеспечить бесперебойное управление ЮНООО.

64. Согласно Руководству государствам предоставляется возможность, по своему усмотрению, либо разрешать участникам ЮНООО принимать некоторые или все организационные правила устно или посредством практики поведения, либо требовать, чтобы участники зафиксировали свои организационные правила, будь то в письменной или электронной форме или при помощи любых других соответствующих технических средств. Весьма гибкий подход к форме организационных правил основан на признании того, что в силу правовых традиций во многих государствах у ММСП может не быть официального письменного соглашения об организационных правилах и что в таких случаях государства могут пожелать дать участникам возможность полагаться на другие формы соглашения.

65. В наилучших интересах участников может быть фиксация организационных правил ЮНООО, поскольку устные соглашения и подразумеваемые договоренности, вытекающие из поведения, труднее доказать в случае возникновения спора. Кроме того, в тех случаях, когда фактически происходит изменение зафиксированных организационных правил в результате практики поведения, государствам необходимо будет полагаться на другие законы для урегулирования доказательственных споров, которые могут возникнуть.

66. Требование к ЮНООО зафиксировать свои правила будет способствовать ведению учета и предоставит кредиторам и другим заинтересованным третьим сторонам доказательства относительно практики внутреннего управления для принятия обоснованных решений о том, с кем они хотят иметь дело. Эти преимущества в равной мере относятся к ЮНООО как с одним, так и с несколькими участниками. Зафиксированные организационные правила ЮНООО будут способствовать дальнейшему снижению риска неправомерного использования ЮНООО в противоправных целях, таких как отмывание денежных средств.

67. Тем не менее государствам, которые рассматривают необходимость требования зафиксировать организационные правила, следует сопоставить потребности в прозрачности и отслеживаемости операций ЮНООО с затратами, налагаемыми на участников, а также следует учитывать такие факторы, как технические и финансовые возможности, уровень грамотности и наличие типовых форм.

68. Руководство не требует предавать организационные правила ЮНООО гласности. Такой подход позволяет защитить частную жизнь участников и облегчает функционирование ЮНООО благодаря исключению необходимости представлять поправки в регистр предприятий каждый раз, когда в организационные правила вносятся изменения (см. п. 59). Вместе с тем государства, возможно, пожелают принять решение потребовать от ЮНООО раскрывать информацию об их организационных правилах, с тем чтобы усилить подотчетность и повысить прозрачность ЮНООО, или же ЮНООО сами могут решить сделать свои правила общедоступными в интересах укрепления своей репутации на рынке. Если организационные правила ЮНООО включают положения, которые изменяют стандартные положения, применимые к ЮНООО, то требуется направить третьим сторонам уведомление о таких изменениях для придания им силы в отношении этих сторон (см. п. 94 и рек. 19(b) ниже). Чтобы учесть различные правовые традиции и практику государств, в Руководстве решение вопроса о

том, каким образом такая информация должна быть раскрыта для третьих сторон, оставлено на усмотрение государств.

Рекомендация 10. В законодательстве следует:

- а) указать допустимые формы организационных правил; и
- б) предусмотреть, что в организационных правилах могут рассматриваться любые вопросы, касающиеся ЮНООО, с учетом законодательства.

Д. Права участников и принятие решений в рамках ЮНООО

69. С учетом предлагаемой упрощенной формы ЮНООО в Руководстве за участниками оставляется право определять, каким образом можно получить статус участника ЮНООО; оно содержит стандартное положение в рекомендации 11 о том, что участники обладают равными правами в ЮНООО, независимо от их вноса (см. также пп. 101–105). Участники могут изменять это стандартное положение, однако они должны зафиксировать эту договоренность в организационных правилах, поскольку такие изменения будут затрагивать основные аспекты структуры и руководства деятельностью ЮНООО.

70. Участники ЮНООО могут осуществлять определенные права независимо от того управляют ли они ЮНООО. Такие права обычно включают права принимать решения по определенным аспектам деятельности ЮНООО, права на получение распределяемых средств во время существования предприятия (см. пп. 106 и 107) и после его роспуска и ликвидации (см. пп. 134–139), права получать информацию о функционировании ЮНООО и о его финансовом состоянии, а также проверять отчетность ЮНООО (см. пп. 143 и 144 и рек. 30 и 31). Участники могут также подавать производные иски от имени ЮНООО (см. п. 97) в целях защиты от противоправного поведения со стороны управляющих или участников.

71. Участники ЮНООО должны также соблюдать определенные обязательства. Участники должны вносить согласованные взносы в ЮНООО, если это предусматривается, и возмещать любые ненадлежащим образом распределенные средства, полученные от ЮНООО (рек. 23 и 24). Как это отмечалось выше (см. п. 36), участникам следует также воздерживаться от любого злоупотребления организационно-правовой формой ЮНООО и любыми другими предоставленными им правами. В данном случае речь идет о минимальных обязательствах, возлагаемых на участников для обеспечения обычной деятельности ЮНООО. Вместе с тем участники вправе устанавливать в своих организационных правилах дополнительные обязательства с учетом особенностей предприятия.

Рекомендация 11. В законодательстве следует предусмотреть, что если иное не согласовано в организационных правилах, то участники имеют равные права в ЮНООО независимо от их взносов, если таковые предусмотрены.

72. Что касается прав на принятие решений, то в Руководстве рекомендуется, чтобы участники обладали полномочиями, по меньшей мере, по следующим вопросам, которые влияют на структуру или существование ЮНООО:

- а) принятие организационных правил и внесение любых поправок к ним (рек. 12);
- б) преобразование или реструктуризация ЮНООО (рек. 27); и
- с) роспуск ЮНООО (рек. 28(а) и (б)).

73. Упомянутые в подпункте (а) выше решения, касающиеся принятия организационных правил и внесения в них поправок, должны затрагивать

основополагающие аспекты управления ЮНООО, например: его структуру управления и любые изменения (рек. 14 и 16); определение взносов участников в ЮНООО, если таковой предусматривается (рек. 21,) и распределение их прав в ЮНООО, если они не являются равными.

74. Если ЮНООО управляется исключительно всеми его участниками (см. рек.15), то необходимо проводить различие между решениями, принимаемыми в качестве участников, и управленческими решениями, поскольку в первом случае для принятия решений обычно требуется большее количество голосов.

75. Перечень вопросов в пунктах 72 и 73 выше не является исчерпывающим, и в Руководстве государствам предоставляется возможность, по своему усмотрению, включить дополнительные вопросы, чтобы лучше учесть свои внутренние директивные установки и правовые традиции. В соответствии с принципом свободы договора, который лежит в основе ЮНООО, Руководство позволяет также участникам включать в организационные правила дополнительные вопросы, по которым они будут сохранять право на принятие решений (см. рек. 13). Таким образом, участники могут включить вопрос о принятии новых участников в качестве вопроса, право на принятие решения по которому принадлежит участникам, причем такое решение должно быть единогласным во избежание возникновения конфликта между участниками в таких случаях. В организационных правилах можно также указать условия для принятия новых участников, например, внесение ими взносов в ЮНООО, если таковые предусмотрены (см. пп. 101 и 102), и их права и обязанности, если они не являются равными. Наконец, участники могут указать в организационных правилах, как их права могут быть реализованы в случае полной утраты трудоспособности или недееспособности одного из участников, если такие правила соответствуют внутреннему законодательству по этому вопросу (см. также п. 121 ниже).

Рекомендация 12. В законодательстве следует:

указать касающиеся ЮНООО решения, право на принятие которых принадлежит участникам и которые должны включать, как минимум, решения по следующим вопросам:

- a) принятие организационных правил и внесение любых поправок к ним, в частности по:**
 - i) структуре управления ЮНООО и любые ее изменения;**
 - ii) распределению прав участников ЮНООО, если они не являются равными; и**
 - iii) взносам участников;**
- b) преобразование и реструктуризация; и**
- c) роспуск.**

76. Поскольку вопросы, указанные в рекомендации 12, имеют важнейшее значение для существования и функционирования ЮНООО, в рекомендации 13(a) предусматривается, что решения по этим вопросам должны требовать единогласного согласия участников, кроме как если они договорились об ином в организационных правилах. Такая система принятия решений может быть особенно уместной в случае ЮНООО, поскольку она является справедливой, не вызывает сомнений, предусматривает равный статус всех участников и поощряет участников отыскивать компромиссное решение, когда возникают разногласия. Вместе с тем на практике требование о единогласии дает несогласным участникам право наложить вето на любое решение, что сказывается на способности ЮНООО эффективно функционировать. По этой причине в рекомендации 13(b) предлагается, чтобы решения по вопросам, которые не имеют основополагающего значения для существования ЮНООО, принимались большинством

голосов по числу участников. Такая система позволит также участникам более оперативно разрешать свои разногласия в ходе повседневной деятельности.

77. Хотя Руководство исходит из подхода, предусматривающего требование единогласия применительно к решениям, которые затрагивают существование и функционирование ЮНООО, правовые традиции некоторых государств могут не требовать единогласного согласия по таким вопросам. Кроме того, как это отмечалось выше (см. п. 76), неудовлетворенность одного из участников ЮНООО может создать препятствия для эффективного управления операциями предприятия. В силу этого государства могут принять решение о том, чтобы отойти от рекомендации 13 и предусмотреть стандарт, согласно которому для принятия решений, перечисленных в этой рекомендации, будет требоваться только квалификационное большинство. В законодательстве, принятом на основании Руководства, следует четко указать необходимое количество голосов применительно к любым решениям в случае отхода от перечня, содержащегося в рекомендации 13.

Рекомендация 13. В законодательстве следует указать, что если иное не согласовано в организационных правилах, то:

- а) решения, касающиеся ЮНООО, право на принятие которых принадлежит только участникам согласно рекомендации 12, принимаются единогласно; и**
- б) любые другие решения, право на принятие которых принадлежит участникам согласно организационным правилам, принимаются большинством голосов.**

Е. Управление ЮНООО

78. ЮНООО, по всей вероятности, будет иметь относительно небольшое число участников, и эти участники будут заинтересованы в существенном участии в управлении и функционировании предприятия. Назначение управляющего, не являющегося участником (как это обычно происходит в открытых акционерных компаниях), для управления ЮНООО может не соответствовать нуждам участников в плане руководства деятельностью, особенно если ЮНООО является микро- и малым предприятием. В силу этого в рекомендации 14 в качестве стандартного подхода предусматривается управление ЮНООО исключительно всеми его участниками.

79. Вместе с тем это стандартное правило может не подходить для каждого ЮНООО. Например, в некоторых случаях участник не желает или не имеет права выступать в качестве управляющего. Поэтому в рекомендации 14 участникам ЮНООО разрешается согласовывать структуру управления, при которой не все участники выступают в качестве управляющих. В таких случаях ЮНООО будет управляться одним или несколькими назначенными управляющими. Альтернативные структуры управления могут предусматривать управление: i) только некоторыми участниками ЮНООО; ii) только управляющими, не являющимися участниками; iii) управляющими из числа некоторых участников ЮНООО и неучастника (неучастников); или iv) управляющими в составе всех участников ЮНООО и неучастника (неучастников). Назначенные управляющие будут управлять повседневной деятельностью ЮНООО в соответствии с рекомендацией 17. Рекомендация 14 применяется только в случае отхода от стандартного правила в отношении управления ЮНООО (п. 78) по договоренности участников. Руководство оставляет на усмотрение внутреннего законодательства определение альтернативных структур управления, когда не все участники имеют право выступать в качестве управляющих.

80. В тех случаях, когда имеется только один участник ЮНООО, этот участник и будет управляющим, кроме как если он назначит какое-либо другое лицо в качестве управляющего.

Рекомендация 14. В законодательстве следует предусмотреть, что ЮНООО управляется исключительно всеми его участниками, если только в организационных правилах участники не договорились о том, что будут назначены один или несколько назначенных управляющих.

1. Если ЮНООО управляется исключительно всеми его участниками

81. Если ЮНООО управляется исключительно всеми его участниками, то эти участники имеют равные полномочия по управлению и права на принятие решений по вопросам, касающимся повседневной деятельности ЮНООО, кроме как если они договорились об ином в организационных правилах.

82. К тому же, в отсутствие договоренности об обратном, разногласия, возникающие между участниками в отношении управленческих решений, будут разрешаться большинством голосов участников. Такие решения, вероятно, будут касаться открытия и закрытия банковских счетов, распоряжения некоторыми активами, принадлежащими ЮНООО, привлечения кредитов для ЮНООО, покупки и продажи оборудования и найма сотрудников. Как это отмечалось выше (см. пп. 72, 73 и 75), решения, которые затрагивают существование или структуру ЮНООО, не будут считаться управленческими по своему характеру и, следовательно, потребуют одобрения участниками, выступающими в качестве участников (см. рек. 12 и 13).

83. В этой связи следует отметить, что упразднение управленческих обязанностей одного из участников ЮНООО, управляемого исключительно всеми его участниками, не является управленческим решением, поскольку оно влияет на структуру управления ЮНООО. Поэтому такое решение будет приниматься самими участниками (см. пп. 72 и 84). Участник, управленческие обязанности которого были упразднены, сохранит за собой право участвовать в принятии решений в качестве участника (см. рек. 12).

84. С практической точки зрения в ЮНООО, управляемом исключительно всеми его участниками, может быть трудно провести различие между управленческими решениями и решениями участников, выступающих в качестве участников (см. также п. 74). Таким образом, в рекомендации 12 представлен перечень решений, требующих действий со стороны участников, тогда как в рекомендации 15 отражается стандартный подход к принятию участниками управленческих решений в ЮНООО, управляемом исключительно всеми его участниками.

Рекомендация 15: В законодательстве следует предусмотреть, что если ЮНООО управляется исключительно всеми его участниками и если иное не согласовано в организационных правилах, то разногласия между участниками по вопросам, касающимся повседневной деятельности ЮНООО, должны разрешаться решением, принятым большинством голосов участников.

2. Если ЮНООО управляется одним или несколькими назначенными управляющими

85. Как отмечалось выше (см. п. 79), участники ЮНООО могут согласовать структуру управления, которая отличается от стандартной структуры, предусмотренной в рекомендации 14. Если участники договариваются об альтернативной структуре управления, то в организационных правилах следует указать правила назначения и отстранения от должности назначенного управляющего. В отсутствие таких правил в рекомендации 16 предусматривается, что такие решения должны приниматься большинством голосов участников. Назначенный

управляющий может быть участником ЮНООО при условии, что оно не управляется исключительно всеми участниками.

86. Если назначенный управляющий становится недоступным (вследствие смерти или по какой-либо другой причине), то участникам, возможно, потребуется назначить другого назначенного управляющего в соответствии с условиями организационных правил. Некоторые государства, возможно, будут требовать предоставлять идентификационные данные назначенного управляющего в регистр предприятий (см. п. 59). Назначение другого назначенного управляющего может иметь важное значение для обеспечения непрерывности обычной деятельности ЮНООО.

Рекомендация 16. В законодательстве следует предусмотреть, что если ЮНООО не управляется исключительно всеми его участниками, то назначенные управляющие могут назначаться и отстраняться от должности решением большинства участников, если иное не согласовано в организационных правилах.

87. Как это отмечалось выше (см. пп. 70, 72 и 73), даже если участники ЮНООО назначают для управления предприятием одного или нескольких назначенных управляющих, то участники по-прежнему сохраняют за собой право на принятие решений по определенным вопросам, которые выходят за рамки повседневной деятельности предприятия и могут повлиять на его существование, структуру или права и обязанности участников. В Руководстве перечислены некоторые вопросы, решения по которым должны принимать участники. Для облегчения функционирования ЮНООО было бы желательно, чтобы в организационных правилах были указаны все другие вопросы, если таковые имеются, решение которых оставляется на усмотрение участников (см. п. 75). Типичные управленческие решения описаны в пункте 82 выше, однако Руководство исходит из мнения о том, что, когда организационные правила не содержат соответствующих указаний, применяется стандартное положение рекомендации 17(a), которое наделяет назначенных управляющих полномочиями принимать решения без привлечения участников.

88. Организационные правила должны также определять порядок урегулирования споров между назначенными управляющими по вопросам, относящимся к их компетенции. В отсутствие таких правил рекомендация 17(b) предусматривает, что споры должны урегулироваться решением большинства управляющих. Тем не менее в этой рекомендации не рассматривается тупиковая ситуация, которая может возникать, если равное число управляющих, выступающих за и против, не позволяет принять решение. Как это отмечалось выше (см. п. 62(d)), желательно, чтобы критерии для урегулирования ситуаций, в которых решение не может быть принято, были включены в организационные правила.

Рекомендация 17. В законодательстве следует предусмотреть, что если ЮНООО управляется одним или несколькими назначенными управляющими, то:

а) такие управляющие несут ответственность за все вопросы, по которым право на принятие решений не принадлежит только участникам ЮНООО согласно настоящему закону¹¹ и, когда это применимо, согласно организационным правилам; и

б) споры между управляющими должны урегулироваться решением большинства управляющих, если иное не согласовано в организационных правилах.

¹¹ Термин «настоящий закон» относится к законодательству, которое будет принято на основе настоящего Руководства.

3. Положения, применимые ко всем лицам, занимающим должность управляющего, независимо от структуры управления ЮНООО

89. Лица, управляющие ЮНООО, независимо от того, управляется ли ЮНООО исключительно всеми его участниками или одним или несколькими назначенными управляющими, должны удовлетворять юридическим требованиям (например, минимальный возраст, отсутствие дисквалификации), установленным в соответствии с внутренним законодательством государства для лиц, выполняющих функции управляющего. Рекомендация 18 оставляет решение вопроса о том, какими именно должны быть такие юридические требования, на усмотрение государств. Если во внутреннем законодательстве (в частности, в законодательстве о компаниях) ничего не говорится о юридических требованиях к лицам, занимающим управленческие должности, государствам рекомендуется оговорить такие требования в законодательстве, принятом на основе настоящего Руководства. В этой связи в законодательстве следует указать также, может ли юридическое лицо, являющееся участником ЮНООО, участвовать в управлении им (см. п. 47).

90. В тех правовых системах, в которых юридическим лицам не запрещено выступать в роли управляющих, могут быть все же предусмотрены определенные требования и ограничения, например, юридические лица, в свою очередь, могут быть обязаны указать физическое лицо, которое будет от их имени заниматься вопросами, касающимися повседневной деятельности; может требоваться, чтобы в состав управляющих входило, по меньшей мере, одно физическое лицо; а юридическим лицам, управляющим ЮНООО, возможно, необходимо будет раскрывать и регистрировать другие сведения о себе.

91. Наряду с требованиями, предусмотренными в применимом законодательстве, в организационных правилах могут быть установлены дополнительные квалификационные требования для лиц, управляющих ЮНООО.

Рекомендация 18: В законодательстве следует предусмотреть, что лица, которые управляют ЮНООО, должны отвечать юридическим требованиям, предъявляемым к лицам, занимающим должность управляющего.

92. Независимо от того, управляется ли ЮНООО исключительно всеми его участниками или одним или несколькими назначенными управляющими, согласно Руководству определенные положения — например, относительно полномочий действовать от имени ЮНООО и фидуциарных обязанностей — применяются ко всем управляющим. Этот подход отражен в рекомендациях 19 и 20. Для большей ясности следует отметить, что термин «управляющий», используемый в рекомендациях и сопроводительном комментарии (см. пп. 92–98, 113 и 144), относится ко всем лицам, занимающим должность управляющего, независимо от их статуса участника или неучастника ЮНООО.

93. Каждый управляющий ЮНООО обладает полномочиями действовать и принимать юридические обязательства от имени ЮНООО. В организационных правилах могут быть определены ограничения в отношении объема полномочий каждого управляющего принимать обязательства от имени ЮНООО (например, только в пределах определенной денежной суммы) или изменять стандартные положения, согласно которым каждый управляющий может принимать юридические обязательства от имени ЮНООО. Такие изменения стандартных положений будут иметь силу в отношениях между участниками ЮНООО.

94. Вместе с тем такие ограничения или изменения не будут иметь силы в отношении третьих сторон, имеющих дело с ЮНООО, кроме как если такие третьи стороны были уведомлены об этом ограничении или изменении полномочий управляющего. Если третьи стороны, имеющие дело с ЮНООО, не были извещены о каком-либо ограничении, установленном в организационных правилах в отношении полномочий управляющего, то ЮНООО все равно будет нести обязательства на основании решения, принятого этим управляющим, независимо от

того, выходит ли это решение за рамки полномочий управляющего с учетом ограничений, предусмотренных в организационных правилах. Руководство оставляет на усмотрение государств определение порядка уведомления третьих сторон (в этом отношении см. также п. 68), в том числе рассмотрение вопроса об осведомленности третьих сторон о любых ограничениях или изменении полномочий управляющего.

Рекомендация 19. В законодательстве следует предусмотреть, что:

а) каждый управляющий имеет полномочия принимать обязательства от имени ЮНООО, если в организационных правилах не согласовано иное; и

б) ограничения применительно к таким полномочиям не будут иметь силы в отношении третьих сторон, имеющих дело с ЮНООО, без надлежащего уведомления.

95. Полномочия любого управляющего представлять ЮНООО и принимать обязательства от его имени должны осуществляться таким образом, чтобы это позволяло снизить риск произвольных действий управляющих и поощрять их содействовать повышению благосостояния ЮНООО и, косвенно, его участников. Фидуциарные обязанности обеспечивают защиту от попыток управляющего преследовать личные интересы и любого грубого небрежного поведения с его стороны. Такие обязанности можно разделить на обязанность проявлять осмотрительность и обязанность сохранять лояльность, в том числе обязанность не допускать сделок в своих собственных интересах, использования активов предприятия в личных целях, узурпации коммерческих возможностей и конкуренции с ЮНООО. Включение таких обязанностей, как правило, является стандартным элементом законодательства, регламентирующего работу деловых ассоциаций; например, фидуциарные обязанности можно найти в каждой из упрощенных корпоративных форм, являющихся результатом государственных реформ в этой области. В Руководстве отмечается, что государства могут исходить из понимания фидуциарных обязанностей, выходящего за рамки обязанностей, перечисленных в рекомендации 20. Государство может, по своему усмотрению, принять решение о включении дополнительных обязанностей, в том числе установить фидуциарные обязанности перед ЮНООО для участников, которые не являются управляющими.

96. Утверждение о нарушении фидуциарной обязанности является серьезным обвинением, и возможность выдвижения таких утверждений в качестве средства оспаривания обычных коммерческих решений не должна быть легкодоступной. Когда управляющие в ходе исполнения своих официальных обязанностей принимают добросовестное решение, которое, как они считают, отвечает наилучшим интересам ЮНООО, они не должны подвергаться опасности привлечения к ответственности за нарушение фидуциарных обязанностей только лишь по причине несогласия с их коммерческим суждением.

97. Исковые требования против управляющих, нарушивших свои фидуциарные обязанности, могут быть поданы непосредственно в суд или в рамках альтернативного механизма урегулирования споров (см. рек. 32). Как правило¹², именно само ЮНООО, а не отдельный участник, выполняющий функции управляющего, будет иметь основания для предъявления требования за нарушение фидуциарной обязанности участником или управляющим. Ответственность за предъявление требования от имени ЮНООО обычно несут управляющие. Однако в тех случаях, когда свою фидуциарную обязанность нарушил один из управляющих, право подать производный иск от имени ЮНООО должен иметь

¹² Исключением из этого правила является право участника подавать производный иск от имени ЮНООО.

участник. При этом такой участник должен добросовестно и должным образом представлять других участников, находящихся в аналогичном положении.

98. Положение в рекомендации 20, устанавливающее обязанности управляющего в отношении ЮНООО, не может быть изменено или отменено на основании договоренности участников. Никакая внутренняя договоренность не может отменить или ограничить ответственность управляющего а) за недобросовестные действия или бездействие или действия или бездействие, связанные с намеренным неправомерным поведением или умышленным нарушением закона; или б) за любую сделку, в результате которой управляющий недолжным образом получает личную выгоду.

99. Участники могут также договориться о включении в свои организационные правила положения, согласно которому они несут фидуциарные обязанности друг перед другом. Аналогичным образом, участники могут договориться, каким образом следует распределить ответственность или следует ли им отказываться от защиты, предоставляемой в виде ограничения ответственности. Участники могут также договориться о том, что управляющий должен придерживаться более высокого стандарта, чем тот, который установлен в рекомендации 20.

100. Участники не могут отступать от рекомендации 20, однако они могут указать в своих организационных правилах, что управляющим разрешено осуществлять некоторые виды деятельности и что это не является нарушением обязанностей, установленных в этой рекомендации. Допускать такую степень свободы договора участников может быть полезным в контексте ЮНООО, учитывая простоту этой организационно-правовой формы.

Рекомендация 20. В законодательстве следует предусмотреть, что на любого управляющего ЮНООО возлагаются обязанность проявлять осмотрительность и обязанность сохранять лояльность по отношению к ЮНООО.

Е. Взносы участников в ЮНООО

101. В Руководстве не требуется, чтобы участники вносили взносы. Тем не менее участники могут решить включить в свои организационные правила требование о внесении взносов и определить порядок внесения взноса в ЮНООО каждым участником. В этой связи в законодательстве следует разрешить участникам проявлять максимальную гибкость при принятии решения о размере, виде и сроках внесения их согласованных взносов в ЮНООО, включая гибкость в отношении принятия решения о том, что участники не обязаны вносить взносы для того, чтобы стать участниками ЮНООО (см. также рек. 11).

102. Указывая в организационных правилах виды взносов, которые могут вносить участники ЮНООО, участники, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о предоставлении материального и нематериального имущества, а также других полезных для ЮНООО активов, включая денежные средства, оказанные услуги, простые векселя, другие обязательства предоставлять денежные средства или имущество и контракты на обслуживание. Хотя рекомендуется проявлять максимальную гибкость в вопросах взносов, в некоторых случаях виды допустимых взносов могут ограничивать другие законодательные акты принимающего закон государства. В некоторых государствах, например, предоставление услуг не допускается в качестве взноса на образование коммерческого предприятия. В подобных случаях такие ограничения должны быть оговорены в законодательстве, подготовленном на основе настоящего Руководства.

103. Определение размеров каждого неденежного взноса следует оставить на усмотрение участников ЮНООО, поскольку им легче определить величину такого взноса. В связи с этим было бы желательно, чтобы участники ЮНООО определили в организационных правилах критерии оценки неденежных

взносов. Участники, желающие установить обязательства, касающиеся точных размеров своих соответствующих взносов, могут включить их в организационные правила. Применение любого другого механизма, например требования о проведении аудиторской проверки или об использовании другого метода внешней оценки, скорее всего, будет слишком обременительным для ММСП. Рекомендуется, чтобы ЮНООО вело учет (см. также рек. 30 и 31) сумм, видов и сроков внесения взносов каждым участником для обеспечения соблюдения прав участников.

104. В рекомендации 21 не предусматривается никаких стандартных положений для случаев, когда участники согласились внести взносы в ЮНООО, но не договорились о размере этих взносов. Вместе с тем в этой рекомендации подчеркивается важность соглашения участников относительно размера их взносов для обеспечения прозрачности и облегчения функционирования предприятия. Такая договоренность может также способствовать предотвращению споров между участниками, поскольку она обеспечивает определенность и может ограничить вероятность возникновения недоверия. В равной степени было бы желательно, чтобы участники согласовали размеры своих взносов в тех случаях, когда к ЮНООО после его образования присоединяется новый участник.

105. Как отмечалось выше (см. п. 69), размер взноса участника не будет определять права и обязанности этого участника в ЮНООО, которые будут считаться равными, если участники не договорились об ином в своих организационных правилах. С учетом принципа «свободы договора», который лежит в основе Руководства, участникам следует разрешить согласовывать в своих организационных правилах более сложные структуры собственности.

Рекомендация 21. В законодательстве следует установить, что участники могут договориться в организационных правилах о виде, сроках внесения и размере их взносов.

Г. Распределение средств

106. В Руководстве реализуется принцип, согласно которому распределение средств должно проводиться пропорционально правам участника в ЮНООО. В данном случае признается, что если участники имеют равные права в ЮНООО, то распределение средств будет также проводиться в равном размере. Вместе с тем если участники решили отойти от стандартного правила о наличии равных прав в ЮНООО (см. рек. 11), то в рекомендации 22 предусматривается, что распределение средств следует скорректировать соответствующим образом, т. е. в той же степени и в той же пропорции, что и отклонение от стандартного правила. Участники могут отойти от этого стандартного положения и избрать другой метод распределения, который больше соответствует потребностям или структуре ЮНООО. Например, они могут решить, что участники, которые внесли денежный взнос в ЮНООО, должны получить более значительную процентную долю при распределении средств.

107. Участники ЮНООО могут договориться также о виде распределения средств (например, включая наличные средства или имущество ЮНООО), а также о сроках такого распределения в соответствии с рекомендациями 23 и 24. Государствам, в которых не допускается распределение неденежных средств, рекомендуется уточнить эти ограничения в законодательстве о ЮНООО.

Рекомендация 22. В законодательстве следует предусмотреть, что распределение средств проводится между участниками пропорционально их правам в ЮНООО, если иное не согласовано в организационных правилах.

108. Хотя сумма, вид и сроки распределения средств могут определяться решением участников, в Руководство включены положения, от которых участники не

могут отступать, изложенные в рекомендациях 23 и 24 и направленные на защиту третьих сторон, имеющих дело с ЮНООО, от распыления активов в результате ненадлежащего распределения средств между участниками. Соответственно, в рекомендации 23 предусматривается, что распределение может быть разрешено, только если совокупные активы ЮНООО превышают сумму его совокупных обязательств.

109. Распределение средств будет также запрещено, если оно приведет к утрате способности ЮНООО оплачивать свои долги по мере наступления сроков их погашения или с учетом предстоящих сроков погашения в ходе обычной коммерческой деятельности, при условии, что в момент распределения ЮНООО известна его задолженность или ЮНООО может ожидать наступления срока ее погашения. Если после распределения возникнут непредвиденные долги, то эта рекомендация предусматривает защиту и юридическую определенность для участников, которые получили долю распределенных средств, и препятствует применению положения о восстановлении статус-кво, содержащегося в рекомендации 24, при условии, что новые долги невозможно было предсказать в момент проведения распределения.

110. В соответствии с рекомендацией 23 распределение не будет разрешено, если применим один из перечисленных в ней стандартов, подробно изложенных в пунктах 108 и 109 выше. В зависимости от внутренних условий государства могут предусмотреть в своем законодательстве один или оба стандарта и указать, что распределение будет запрещено, если применим один из этих стандартов. Государства могут также принять решение применять оба стандарта.

Рекомендация 23. В законодательстве следует запретить распределение средств между любыми участниками, если после проведения такого распределения:

- a) общая стоимость активов ЮНООО станет меньше, чем сумма его совокупных обязательств; или**
- b) ЮНООО будет не в состоянии оплатить свои предсказуемые долги при наступлении сроков их погашения.**

111. В соответствии с установленным в рекомендации 23 правилом, касающимся неправомерного распределения средств, в рекомендации 24 разрешается требовать возврата суммы любых таких распределенных средств от каждого участника, который получил долю этих средств или какой-либо части средств, распределенных ненадлежащим образом. Это правило призвано защитить как третьи стороны, имеющие дело с ЮНООО, так и уберечь участников от принятия неправомерно распределенных средств, в результате чего ЮНООО может оказаться неплатежеспособным. Для оказания помощи ЮНООО в возврате средств, распределенных ненадлежащим образом, и сведения к минимуму любых нарушений в его деятельности государства, возможно, пожелают рассмотреть вопрос о том, чтобы установить крайний срок, к которому соответствующий участник должен вернуть суммы, полученные в нарушение рекомендации 23, или указать такие сроки, которые уже предусмотрены в соответствии с другими применимыми к ЮНООО законами государства, касающимися, например, необоснованного обогащения.

112. Для защиты третьих сторон, которым был причинен ущерб в результате неправомерного распределения средств, в рекомендации 24 предусматривается, что участник ЮНООО обязан возместить средства ЮНООО, даже если этот участник фактически не знал, что распределенная сумма была получена в нарушение рекомендации 23. Государства могут принять решение отойти от этого стандартного правила, однако при этом они должны обеспечить защиту прав третьих сторон другим образом. Например, государства могут установить, что кредиторы и другие третьи стороны, которым был причинен ущерб в результате неправомерного распределения средств, могут подать производные иски против

участника(участников) ЮНООО, получившего(получивших) долю распределения, или любого участника или управляющего, ответственного за ненадлежащее распределение. Государствам также следует рассмотреть вопрос о любых возможных возражениях против подобных исковых требований, таких как отсутствие осведомленности о ненадлежащих действиях.

113. Независимо от того, управляется ли ЮНООО исключительно всеми его участниками или же одним или несколькими назначенными управляющими, обязанности, установленные в рекомендации 20, с учетом рекомендаций 23 и 24, обеспечивают надлежащую основу для установления тех лиц, которые приняли решение о проведении распределения и которые несут ответственность за осуществление любого такого ненадлежащего распределения. Определение ненадлежащего характера распределения средств может быть сделано на основе имеющейся отчетности ЮНООО о его деятельности, операциях и финансовом состоянии или на основе финансовых ведомостей, если таковые имеются (см. рек. 30). Освобождение соответствующего управляющего от управленческих обязанностей с момента проведения ненадлежащего распределения не затрагивает личной ответственности (см. рек. 20).

114. Следует отметить, что выплаты разумной компенсации за оказанные услуги, а также в погашение bona fide долгов ЮНООО, причитающихся участникам, не следует рассматривать как распределение средств, и, соответственно, на них не распространяется действие положения о восстановлении статус-кво, содержащегося в рекомендации 24.

Рекомендация 24. В законодательстве следует предусмотреть, что на каждом участнике, который получил распределенные средства или какую-либо их часть в нарушение рекомендации 23, лежит ответственность за возмещение ЮНООО этих распределенных средств или их части.

Н. Передача прав

115. Как отмечалось выше (см. п. 70), участие в ЮНООО дает участнику право осуществлять финансовые права на получение распределяемых средств, а также права на принятие решений, включая право принимать решения о структуре управления ЮНООО и ее изменении, о преобразовании, реструктуризации и роспуске ЮНООО, о взносах участников и по вопросам внутреннего управления..

116. Поскольку организационно-правовую форму ЮНООО, как ожидается, будут главным образом использовать микро- и малые предприятия, их участники, вероятно, будут придавать большое значение личным отношениям с другими участниками. Кроме того, в случае ЮНООО, которое управляется исключительно всеми его участниками, участники, возможно, не будут с готовностью соглашаться с изменением действующей структуры управления. По этим причинам участники, возможно, будут сопротивляться передаче прав в ЮНООО без согласия других участников.

117. Соответственно, стандартное положение, содержащееся в Руководстве, разрешает участникам ЮНООО передавать свои права при условии согласия остальных участников. Получатель прав будет пользоваться финансовыми правами и правами на принятие решений, обусловленными его статусом участника ЮНООО (см. рек. 11).

118. Законодательство некоторых государств может разрешать передачу всех или части финансовых прав при сохранении других прав или передачу только определенной части всех прав, включая финансовые права и права на принятие решений, в то время как законы других государств могут вовсе не предусматривать возможность такой частичной передачи. В последнем случае участники, как правило, все же могут использовать свои финансовые права в ЮНООО посредством различных договорных соглашений с третьими сторонами в отношении

всех или любой части их финансовых прав. Такие соглашения сами по себе не дают третьей стороне права вмешиваться в процесс управления ЮНООО. Участники могут также заключить с другой стороной производный договор о своих финансовых правах или использовать эти права в качестве предмета обременения для обеспечения других обязательств или коммерческих возможностей. В Руководстве признается, что с учетом внутренних правовых систем правила, касающиеся возможности частичной передачи прав в юридическом лице, аналогичном ЮНООО, в разных государствах могут быть разными. Поэтому государства, возможно, пожелают разъяснить в своем законодательстве, основанном на рекомендациях Руководства, могут ли участники передавать часть своих прав, учитывая, что частичная передача может привести к расширению состава участников предприятия и может изменить структуру управления ЮНООО.

119. Поскольку передача прав в ЮНООО может затронуть операции ЮНООО и его отношения с кредиторами и другими третьими сторонами, важно определить момент ее вступления в силу. В этом отношении государства могут исходить из различных принципиальных соображений, и поэтому в Руководстве предлагается, чтобы государства, по своему усмотрению, устанавливали применимые критерии для определения момента вступления передачи в силу.

120. ЮНООО не должно подлежать автоматическому роспуску в случае смерти одного из его участников. Права усопшего участника ЮНООО, скорее, должны передаваться любому(любым) наследнику(наследникам) в соответствии с законодательством принимающего закон государства, включая, в частности, нормы наследственного права. В целях разъяснения в организационных правилах можно оговорить, могут ли права усопшего участника быть переданы и какие критерии должны в этой связи применяться согласно применимому(применимым) закону(законам). В случае ЮНООО с одним участником, учитывая важность обеспечения продолжения существования предприятия, любой(любые) наследник(наследники) единственного участника может принять решение о том, следует ли продолжить деятельность ЮНООО или же его следует распустить. В ситуации ЮНООО с несколькими участниками смерть одного из участников ЮНООО может привести к тому, что оставшиеся участники будут вынуждены принять наследника(наследников) усопшего участника в качестве нового участника. Чтобы защитить права оставшихся участников, внутреннее законодательство может требовать согласия оставшихся участников на участие наследника(наследников) в ЮНООО, допускать возможность выкупа прав наследника(наследников) в ЮНООО, или же разрешать использование оставшимися участниками механизмов урегулирования споров (см. рек. 32), например, если возникают споры по вопросу о цене выкупа. Во внутреннем законодательстве может быть также предусмотрена возможность поиска наследником(наследниками) других покупателей, помимо оставшихся участников. Наконец, в том случае, если усопший обладал большей частью прав в ЮНООО, некоторые внутренние законы могут требовать получения согласия миноритарных участников, в то время как в других законах такое согласие не является необходимым. В этой связи государства, возможно, пожелают предоставить миноритарным участникам соответствующие гарантии, такие, как право на выход из ЮНООО при определенных условиях.

121. Передача прав не может быть совершена в ситуации, когда участники не могут более осуществлять свои права по причине полной утраты трудоспособности или недееспособности. В таких случаях будет применяться внутреннее законодательство, которое может требовать назначения законного представителя для осуществления прав недееспособного участника. Участники могут включить в организационные правила положения о порядке действий ЮНООО в случае полной утраты трудоспособности или недееспособности одного из участников в контексте передачи прав, при условии, что такие правила будут соответствовать внутреннему законодательству (см. также п. 75 выше).

Рекомендация 25. В законодательстве следует предусмотреть, что если иное не согласовано в организационных правилах, то:

а) участник ЮНООО может передавать свои права в ЮНООО, когда другие участники, если они имеются, соглашаются с этой передачей; и

б) смерть участника не приводит к роспуску ЮНООО. В случае смерти участника ЮНООО его права в ЮНООО могут передаваться любому (любым) наследнику (наследникам) в соответствии с законодательством государства.

I. Выход

122. Стандартный подход, используемый во всем тексте Руководства, состоит в том, что участники ЮНООО будут иметь равные финансовые права и права на принятие решений, если иное не согласовано в организационных правилах (см. рек. 11). Этот подход подкрепляется стандартными положениями в отношении решений, которые принимают участники в силу их статуса и которые требуют согласия либо всех участников, либо большинства участников. Кроме того, в случае управления ЮНООО исключительно всеми его участниками стандартное положение об урегулировании разногласий между участниками по вопросам повседневной деятельности ЮНООО заключается в том, что такие вопросы могут быть решены большинством участников, что обеспечивает удобный способ устранения часто возникающих повседневных разногласий во мнениях участников. Эти два стандартных положения предусматривают разумную и согласованную систему для урегулирования основных споров в рамках ЮНООО и для продолжения ведения дел ЮНООО, позволяя в то же время участникам выражать свое несогласие.

123. Вместе с тем участники ЮНООО могут счесть такие стандартные механизмы принятия решений неадекватными, если неудовлетворенность или недоверие начинают разрушать их отношения. Участники могут не учесть возможность возникновения трудноразрешимых споров и могут оказаться не в состоянии урегулировать их на внутренней основе. Хотя в рекомендации 25 участникам разрешается передавать свои права с согласия других участников, получение такого согласия может оказаться сложным и может отсутствовать сформировавшийся рынок для такой передачи. Поэтому в Руководстве содержится положение, предусматривающее право на выход из ЮНООО для участников, которые участвуют в таких спорах.

124. Положение, разрешающее одному или нескольким недовольным участникам добиваться роспуска ЮНООО и ликвидации его активов, вероятно не позволит продолжить деятельность ЮНООО, вопреки желанию остальных участников продолжать деятельность ЮНООО без недовольного участника. С другой стороны, положение, требующее согласия всех участников, может затянуть трудноразрешимые споры и привести к снижению эффективности деятельности ЮНООО.

125. С учетом этого в Руководстве отдается предпочтение варианту, нацеленному на содействие продолжению деятельности ЮНООО и тем самым на сохранение экономической стабильности и экономических выгод путем разрешения тому или иному участнику выходить из ЮНООО по договоренности или по разумной причине, как это предусмотрено в рекомендации 26(а). Руководство оставляет на усмотрение государств решение вопроса о том, когда такой выход вступает в силу и когда права данного участника прекращаются.

126. В Руководстве не содержится определения понятия «разумная причина», и решение этого вопроса оставлено на усмотрение внутреннего законодательства, в котором можно указать события, которые будут представлять собой разумную причину, на основании которой участник сможет выйти из ЮНООО без получения согласия других участников. К таким разумным причинам могут быть

отнесены, в частности: а) любое фактическое или предлагаемое действие ЮНООО, которое нарушает, несправедливо ущемляет или несправедливо дискриминирует интересы одного или нескольких участников; b) нераспределение прибыли ЮНООО при определенных обстоятельствах (например, нераспределение прибыли на протяжении ряда лет подряд, в течение которых ЮНООО приносило прибыль); с) любые существенные изменения в управлении и контроле над ЮНООО, которые не были навязаны кредиторами; d) неспособность участника или участников управлять делами из-за ограничения умственных способностей, обусловленного болезнью или другими причинами; e) неспособность участников достичь решения, в результате чего может возникнуть тупиковая ситуация в работе ЮНООО (см. также п. 88); и f) отказ оставшихся участников одобрить передачу прав данного участника. В целях оказания помощи ЮНООО в деле наиболее эффективного урегулирования ситуаций, связанных с выходом, государствам следует поощрять участников к включению этого вопроса в организационные правила.

127. Участники не могут отказывать в выплате компенсации выходящему участнику за его права в ЮНООО. Тем не менее стандартное положение, содержащееся в рекомендации 26(b), позволяет выплачивать справедливую компенсацию выходящему участнику за права в ЮНООО в течение соответствующего срока, что позволяет избежать возникновения ситуации, когда такой участник будет требовать от ЮНООО и его оставшихся участников в качестве выкупа немедленную выплату всей суммы. Выполнение подобного требования может оказаться невозможным для ЮНООО или его оставшихся участников и вполне может привести к фактическому роспуску ЮНООО, если оно окажется неплатежеспособным. В Руководстве вопрос об определении разумного срока для выплаты оставлен на усмотрение государств. Устанавливая такой срок, государствам следует сбалансированно учитывать способность ЮНООО оплачивать свои долги и право участника получить выплату без неоправданных задержек после выхода из ЮНООО. Например, государство может установить срок, в течение которого после выхода участника он должен получить выплату, разрешить участникам ЮНООО сокращать или продлевать этот срок и оговаривать условия платежа.

128. В связи со стандартным положением, содержащимся в рекомендации 26(b), могут возникнуть сложности с точки зрения оценки справедливой компенсации прав в ЮНООО выходящего участника, что необходимо для защиты данного участника от злоупотреблений со стороны других участников. В ситуации, когда оставшиеся участники отказывают в передаче прав выходящего участника третьей стороне, у меньшинства может не остаться иного выбора, кроме как продать свои права большинству участников по той цене, которую большинство пожелает предложить. Отправной точкой для справедливой оценки должен стать принцип, согласно которому выходящие участники при выкупе своих прав получают такую же сумму, какую эти участники получили бы в случае роспуска ЮНООО. Тем не менее при расчете этой суммы должна учитываться также стоимость деловой репутации ЮНООО, и, следовательно, цена, которую получит выходящий участник при выкупе его доли, должна соответствовать доле этого участника в стоимости ЮНООО при ликвидации или в стоимости при продаже всего ЮНООО как функционирующей хозяйственной единицы, если это разрешается законодательством соответствующего государства. Хотя расходы, связанные с выплатой компенсации выходящему участнику, должно нести само ЮНООО, а не его участники, порядок оплаты любых процессуальных издержек должен определяться в соответствии с внутренним законодательством государства.

129. Участникам было бы также разумно закрепить в своих организационных правилах решение использовать альтернативные методы урегулирования споров (см. рек. 32) по вопросам, которые не могут быть разрешены путем применения организационных правил или стандартных положений. Определение методов справедливой оценки прав выходящего участника или условий выплаты компенсации, возможно, является одним из вопросов, которые могут быть решены при

помощи альтернативных методов урегулирования споров, таких как медиация, ускоренный арбитраж или ходатайство о возмещении ущерба, представленное третейским судьей или другой нейтральной третьей стороной.

130. Наконец, хотя в Руководстве не рассматриваются вопросы, касающиеся исключения участников из ЮНООО, участники могут постановить в организационных правилах, что участник может быть исключен другими участниками при определенных обстоятельствах. В случае исключения исключенные участники также должны получить в течение разумного срока справедливую компенсацию своих прав в ЮНООО, хотя в зависимости от обстоятельств исключения, такая выплата не обязательно должна отражать справедливую стоимость их прав.

Рекомендация 26. В законодательстве следует предусмотреть, что:

- а) участники могут выходить из ЮНООО при наличии договоренности или разумной причины; и**
- б) участникам в течение разумного срока выплачивается справедливая компенсация их прав в ЮНООО, если в организационных правилах не согласовано иное.**

Ж. Преобразование или реструктуризация

131. Как это отмечалось выше (см. п. 45) в связи с рекомендацией 7, в Руководстве предусматривается принятие законодательства, которое позволяет ЮНООО вырасти из очень маленького предприятия в более сложное образование с несколькими участниками. Таким образом, ЮНООО, стремящееся расширить свою деятельность, может удовлетворить свои растущие потребности, в том числе через создание отделений и представительств, без необходимости менять свою организационно-правовую форму. В то же время при определенных обстоятельствах, невзирая на возможности для проявления гибкости, форма ЮНООО может более не соответствовать потребностям участников, которые могут найти другую организационно-правовую форму, более уместную для их коммерческой деятельности. В силу этого в рекомендации 26 участникам ЮНООО разрешается договариваться о преобразовании ЮНООО в другую организационно-правовую форму или о его реструктуризации. Руководство исходит из мнения о том, что участникам должно быть также разрешено согласовывать слияния, разделения и любые другие виды реструктуризации.

132. Кроме того, как это отмечалось выше в пункте 72 в связи с рекомендацией 12, решение о преобразовании или реструктуризации ЮНООО является решением, принятие которого относится к компетенции участников и требует единогласного согласия, если иное не указано в организационных правилах.

133. Преобразование ЮНООО в другую организационно-правовую форму потребует еще одной регистрации нового субъекта в регистре предприятий или в другом уполномоченном государственном органе. Государствам следует также предусмотреть надлежащие механизмы для полной передачи всех активов и обязательств ЮНООО новому субъекту. Кроме того, государство, в котором происходит преобразование ЮНООО в другую организационно-правовую форму или проводится реструктуризация, возможно, пожелает обеспечить надлежащие гарантии для защиты третьих сторон, имеющих дело с ЮНООО, от любых негативных последствий для их прав, которые могут возникнуть в результате такой реструктуризации или преобразования ЮНООО. Такие гарантии уже могут быть предусмотрены в законодательстве, регулирующем преобразование в другие организационно-правовые формы, и могут предусматривать, например, установление срока для уведомления, требования в отношении опубликования или правила, регулирующие передачу прав, касающихся третьих сторон, предприятию с новой организационно-правовой формой.

Рекомендация 27. В законодательстве следует предусмотреть необходимые юридические механизмы для:

- а) оказания содействия участникам ЮНООО в его преобразовании в другую организационно-правовую форму или в его реструктуризации; и**
- б) обеспечения защиты третьих сторон, затрагиваемых преобразованием или реструктуризацией.**

К. Роспуск¹³

134. В рекомендации 28(a)(i) предусматривается, что участники ЮНООО могут в своих организационных правилах принять решение о том, что ЮНООО будет распущено и его деятельность будет прекращена по наступлении события, указанного в этих правилах. С тем чтобы ограничить риск автоматического роспуска, следует поощрять ЮНООО указывать в своих правилах те события, которые могут быть легко проверены, например, конкретные даты или выход определенного числа участников. Если участники ЮНООО не установили условия, при которых ЮНООО будет распущено, то они могут принять решение о роспуске предприятия, как это предусмотрено в рекомендации 28(a)(ii). Уровень требуемого согласия для принятия решения о роспуске ЮНООО соразмерен со стандартным подходом к входящим в компетенцию участников решениям по вопросам, не относящимся к повседневной деятельности, как это указывается в рекомендациях 12 и 13.

135. Рекомендация 28(a)(iii) содержит положение, которое участники не могут изменять по договоренности. Административное или судебное решение (например, решение суда по делу о несостоятельности) о роспуске ЮНООО должно соблюдаться участниками ЮНООО. К таким решениям могут относиться также административные или судебные решения, вынесенные в целях урегулирования ситуации, когда оставшиеся участники не могут прийти к согласию о том, как ЮНООО следует продолжать свою деятельности после смерти одного из участников (см. рек. 25(b)). Во внутреннем законодательстве могут предусматриваться разные механизмы вынесения подобных решений.

136. В рекомендации 28(a)(iv) сделан акцент на основополагающем требовании в отношении продолжения существования ЮНООО, а именно на том, что в состав ЮНООО должен входить по крайней мере один участник с соответствующей правоспособностью на протяжении всего его жизненного цикла (см. также рек. 7(a)). Это позволит обеспечить правовую определенность и прозрачность в функционировании ЮНООО. Это требование не выполняется, если ЮНООО остается без единого участника с соответствующей правоспособностью вследствие, например, смерти или полной утраты трудоспособности участника (участников) без законных наследников или представителей. Поэтому, как отмечалось выше (п. 45), в случае ЮНООО с одним участником, государствам важно установить разумный срок для замены участника, чтобы не допустить автоматического роспуска ЮНООО.

137. Наконец, в рекомендации 28(a)(v) признается, что с учетом правовых традиций государства причиной роспуска ММСП могут стать другие события. Поэтому на усмотрение государств оставлен вопрос об указании дополнительных причин для роспуска, при условии что такие причины оговорены в законодательстве исчерпывающим образом.

¹³ Согласно правовым традициям некоторых стран роспуск является начальным этапом процесса официального прекращения предпринимательской деятельности, за которым следует непосредственно прекращение деятельности, тогда как в других странах этап роспуска следует за этапом прекращения деятельности. В Руководстве под «роспуском» подразумевается процесс прекращения предпринимательской деятельности без ссылки на какую-либо определенную традицию.

138. ЮНООО не прекращает незамедлительно свои операции после наступления любого из обстоятельств, указанных в рекомендации 28(а), а продолжит существование, с тем чтобы завершить свои дела, например, подвести итог своей деятельности и погасить свои долги и исполнить другие обязательства перед третьими сторонами, прежде чем оно официально прекратит свое существование. Участники, возможно, пожелают включить в свои организационные правила положения о порядке прекращения деятельности ЮНООО в случае принятия участниками решения о добровольном роспуске, если это допускается внутренним законодательством государства. Кроме того, императивные процессуальные нормы некоторых государств, касающиеся прекращения деятельности, от которых участники не могут отступать по договоренности, будут, возможно, также применяться и к ЮНООО, например, в связи с обязанностью регистрировать соответствующее заявление в компетентном органе после окончательного прекращения деятельности или в отношении полной передачи активов и обязательств.

139. И в этом случае государство, в котором прекращается деятельность ЮНООО, возможно, пожелает обеспечить наличие надлежащих гарантий для защиты третьих сторон от любых негативных последствий, которые могут возникнуть в результате процедур роспуска (включая прекращение деятельности) ЮНООО. Такие гарантии уже могут быть предусмотрены в другом законодательстве, регулирующем процедуры роспуска (включая прекращение деятельности) предприятий соответствующих организационно-правовых форм, и могут предусматривать, например, сроки направления уведомлений, требования относительно опубликования информации (см. также п. 133) или правила установления очередности получения платежей.

Рекомендация 28. В законодательстве следует:

а) предусмотреть, что ЮНООО распускается в следующих обстоятельствах:

- i) при наступлении любого события, указанного в организационных правилах как приводящее к роспуску ЮНООО;**
- ii) по решению участников;**
- iii) при вынесении судебного или административного решения о роспуске ЮНООО;**
- iv) если в составе ЮНООО не осталось ни одного участника с соответствующей правоспособностью; или**
- v) при наступлении любого события, указанного в настоящем законе¹⁴; и**

б) установить необходимые положения и процедуры для защиты третьих сторон.

Рекомендация 29. В законодательстве следует предусмотреть, что ЮНООО продолжает существовать после наступления любого события, перечисленного в рекомендации 28(а) только для цели прекращения его деятельности.

L. Ведение учета, проверка и раскрытие информации

140. Открытое общение и прозрачность являются важными вопросами для любого коммерческого образования, но в случае ЮНООО могут быть приведены доводы о том, что эти аспекты имеют еще более важное значение. Участники ЮНООО, вероятно, будут иметь равные права в ЮНООО, и установление и поддержание доверия между ними играют огромную роль. Доступ к информации и

¹⁴ Термин «настоящий закон» относится к законодательству, которое будет принято на основе настоящего Руководства.

ее надлежащее распространение среди всех участников будут способствовать дальнейшему укреплению доверия между участниками и позволят им осознанно участвовать в процессе принятия решений, что обеспечит прочную основу для эффективного функционирования ЮНООО. В этой связи следует вновь подчеркнуть важность документального оформления организационных правил (см. п. 65).

141. Важность обмена информацией о ЮНООО и ее распространения среди участников также подчеркивается в положениях рекомендаций 30 и 31, от которых участники не могут отступать. Рекомендация 30 требует от ЮНООО хранить определенные записи, и участники могут договориться о том, что ЮНООО следует хранить дополнительную информацию. Рекомендация 31 обеспечивает, чтобы каждый участник имел право проверять эту информацию, а также право на доступ к любой другой касающейся ЮНООО информации, к которой участнику должен был быть предоставлен доступ на разумных основаниях и которая может включать информацию о деятельности, операциях и финансовом состоянии предприятия.

142. В то время как одни государства применяют к предприятиям, не являющимся открытыми акционерными компаниями, широкие требования в отношении раскрытия информации, другие устанавливают обязательные требования в отношении раскрытия информации только для публичных коммерческих образований. Требования о раскрытии информации, предусмотренные для крупных корпораций, будут для мелких предприятий чрезмерно обременительными и практически излишними. В то же время требование к ММСП публиковать определенную информацию, например сведения об оборотном капитале и потребностях в капитале, будет способствовать обеспечению отчетности и прозрачности их операций, а также будет содействовать защите интересов третьих сторон. У микро- и малых предприятий, которые стремятся облегчить доступ к кредиту или привлечь инвестиции, возможно, имеются веские стимулы для опубликования такой информации, особенно в тех случаях, когда они расширяют и совершенствуют свою деятельность. Государства, решившие предусмотреть опубликование определенной отчетности, которую должно вести ЮНООО, могут потребовать от ЮНООО представлять такую информацию регистру предприятий или уполномоченному государственному органу, ответственному за регистрацию предприятий (см. рек. 9). В то же время с учетом предполагаемой простоты формы ЮНООО Руководство исходит из мнения о том, что государствам следует стремиться к сбалансированному подходу, чтобы содействовать прозрачности и отчетности, не затрудняя операции ЮНООО требованиями о раскрытии информации. По этой причине государства, возможно, пожелают разрешить ЮНООО добровольно представлять свою отчетность и позволить им на ежегодной основе принимать решение о том, раскрывать ли эти сведения или нет. Даже если информацию, которую ЮНООО обязано хранить согласно рекомендации 30, не требуется раскрывать, эту информацию, тем не менее, следует представлять всем участникам и она должна подлежать проверке участниками.

143. Как отмечалось выше (см. п. 142), перечень документов, которые должны храниться в соответствии с рекомендацией 30, не должен быть слишком обременительным для ЮНООО, даже если речь идет о микро- и малых предприятиях, поскольку он включает только базовую информацию, необходимую предпринимателям всех уровней для ведения коммерческой деятельности. В этой связи упоминание о финансовых ведомостях в рекомендации 30(d) показывает, что ведение счетов прибылей и убытков и кассовых книг может и не требоваться от ЮНООО. Термины «деятельность и операции» в рекомендации 30(f) означают важные деловые операции ЮНООО, например, покупку или продажу оборудования или получение доступа к кредитам, а не мелкие повседневные дела, такие как закупка основных расходных материалов для работы (например, канцелярских принадлежностей). Кроме того, отчетные записи, подлежащие хранению, должны быть своевременно зафиксированы и храниться на носителе, использование которого можно ожидать от аналогичного предприятия в

сопоставимых условиях. В этой рекомендации не указано, когда или каким образом должна храниться эта информация, и у ЮНООО будет возможность просто использовать записи в электронной или иной форме, которые разумно необходимы для предприятия такого размера и уровня сложности. Многие ММСП, например, используют различные мобильные приложения, которые имеются на электронных устройствах, для управления своими коммерческими предприятиями и поэтому имеют возможность легко отслеживать все виды информации, имеющие отношение к их предприятию, в том числе к инвентарным запасам, простым балансовым ведомостям и даже налоговым декларациям, а также получать доступ к таким сведениям. ЮНООО, действующее в этом контексте, могло бы тем самым выполнить требования, предусмотренные в рекомендациях 30 и 31, путем сохранения информации в электронном виде и предоставления к ней доступа с помощью такого мобильного приложения.

144. Как это отмечалось выше (см. пп. 141 и 142), участники имеют право получать информацию о том, как управляется ЮНООО, а также проверять и копировать отчетность. Управляющие, в рамках своей обязанности действовать в интересах ЮНООО и его участников (см. выше п. 95), должны принимать необходимые меры для облегчения доступа участников к информации, хранимой предприятием. С другой стороны, участникам следует пользоваться своим правом на проверку записей в соответствии с условиями, установленными управляющими, без нарушения повседневной деятельности ЮНООО. Например, им следует проверять и копировать записи в обычное время работы и стараться не заниматься такой деятельностью, когда в ЮНООО проводятся бухгалтерские процедуры в конце месяца. С тем чтобы избежать злоупотреблений со стороны участников, доступ к информации должен быть разумно увязан с правами и обязанностями данного участника в его качестве как участника. Кроме того, ЮНООО может установить ограничения и условия в отношении доступа участника к определенной информации, например в связи с коммерческой тайной, чтобы сохранить конфиденциальность, или же полностью запретить доступ к такой информации.

Рекомендация 30. В законодательстве следует предусмотреть, что ЮНООО должно хранить определенные записи, содержащие в частности:

- a) информацию, предоставленную в регистр предприятий;**
- b) организационные правила, если и когда такие правила были приняты в письменном виде или другим образом зафиксированы;**
- c) идентификационные данные бывших и нынешних назначенных управляющих, участниках и бенефициарных владельцах юридических лиц, если таковые имеются, а также их последние известные контактные данные;**
- d) финансовые ведомости, если таковые имеются;**
- e) налоговые декларации или отчеты; и**
- f) информацию о деятельности, операциях и финансах ЮНООО.**

Рекомендация 31. В законодательстве следует предусмотреть, что каждый участник имеет право проверять и копировать записи ЮНООО и получать имеющуюся информацию, касающуюся его деятельности, финансов и операций.

М. Урегулирование споров

145. Участники обычно могут проводить переговоры, чтобы прийти к эффективному и мирному урегулированию споров, касающихся руководства деятельностью и функционирования ЮНООО. Тем не менее, как это отмечается в пунктах 123 и 129 выше, они могут оказаться не в состоянии урегулировать свой спор

после возникшего неудовлетворения или утраты доверия, что разрушает взаимоотношения, и поэтому для урегулирования спора могут потребоваться длительные и дорогостоящие тяжбы. Кроме того, в пунктах 95–100 выше описываются фидуциарные обязанности и та роль, которую они играют при создании важных механизмов обеспечения безопасности для защиты участников от произвольных действий управляющего или другого участника. Вместе с тем с учетом некоторых правовых традиций обеспечить выполнение конкретно не оговоренных фидуциарных обязанностей, возможно, будет нелегко, кроме как если они четко закреплены в виде формальных правовых норм. В обоих случаях механизмы альтернативного урегулирования споров («АУС»), включая арбитраж, согласительную процедуру, медиацию и другие внесудебные методы, могут помочь участникам ЮНООО в достижении результатов, соответствующих характеру ЮНООО, для которых важную роль в управлении предприятием играют межличностные отношения.

146. Поскольку механизмы АУС обычно требуют согласия сторон, участники ЮНООО могут рассмотреть вопрос о включении в организационные правила положения о том, что споры, касающиеся управления и функционирования ЮНООО, должны передаваться на урегулирование с помощью согласованного метода АУС, если им не удастся разрешить их на внутренней основе. Так, арбитраж, возможно, не является наиболее подходящим механизмом АУС для участников ЮНООО, поскольку он может быть сочтен неприемлемым с точки зрения затрат и излишне формальным и поскольку арбитраж представляет собой состязательный процесс и урегулирование спора может не восстановить обстановку доверия между участниками. Медиация или согласительная процедура могут оказаться предпочтительными по сравнению с арбитражем, так как эти процедуры проводятся по инициативе сторон с целью достичь мирного решения с помощью медиатора или посредника. Эти методы могут помочь сохранению основополагающих взаимоотношений между участниками после разрешения спора. Использование услуг омбудсмена, который изучает причины споров и дает рекомендации относительно их устранения, является еще одним методом, альтернативным судебному или арбитражному разбирательству, и может способствовать урегулированию споров с третьими сторонами (например, с другими предприятиями или публичными органами).

147. Механизмы АУС будут также полезны для ЮНООО в случае коммерческих споров с третьими сторонами, имеющими дело с ЮНООО, такими как кредиторы, поставщики или клиенты, поскольку судебные процедуры будут занимать слишком много времени и потребуют существенных расходов. ЮНООО, которое может быть втянуто в правовые споры с третьими сторонами, потребуется взвесить затраты на судебные процедуры и затраты на неурегулированные споры, что может включать неоплаченные счета, при принятии решения о том, каким образом действовать в связи со своими спорами. В рамках судебной системы участники ЮНООО могут также столкнуться с географическими, лингвистическими и культурными барьерами (например, женщины могут столкнуться с формальными или практическими ограничениями на доступ к судам или участники ЮНООО могут плохо владеть официальным языком судов). Механизмы АУС помогают уменьшить эти препятствия. Такие механизмы, как правило, являются более оперативными и, кроме того, могут быть менее дорогостоящими и позволяют применять более неформальный и основанный на широком участии подход к урегулированию споров, а также облегчают сторонам работу в достижении более общего результата на основе сотрудничества по сравнению с тем, который можно достичь в результате урегулирования спора в судебном порядке.

148. Хотя в случае правовых споров механизм АУС может стать весьма ценным инструментом для ЮНООО, внутренняя нормативно-правовая база государства может предусматривать ограничения на категории дел, которые могут передаваться на альтернативное урегулирование, включая ограничения на

использование механизмов АУС для рассмотрения уголовных дел и трудовых споров, а также вопросов, касающихся конкуренции или несостоятельности.

149. Помимо механизмов АУС, государства могут рассмотреть вопрос о привлечении специализированных или административных судов, в компетенцию которых входят споры, связанные с правовым регулированием деятельности корпораций и с участием ЮНООО. Такие органы могут рассматривать не только споры, связанные с внутренней организацией и управлением ЮНООО, но также споры между ЮНООО и третьими сторонами, такими как кредитующие субъекты, которые играют важную роль в управлении предприятия.

Рекомендация 32. В законодательстве следует содействовать передаче любого спора, касающегося руководства деятельностью и функционирования ЮНООО, на разрешение в рамках механизмов альтернативного урегулирования споров.