



Генеральная Ассамблея

Distr.: General

1 March 2001

Russian

Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Тридцать четвертая сессия

Вена, 25 июня – 13 июля 2001 года

Доклад о работе глобального коллоквиума ЮНСИТРАЛ–ИНСОЛ–МАА по вопросам несостоятельности (Вена, 4–6 декабря 2000 года)

Содержание

<i>Глава</i>	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
Введение	1-5	2
I. Общие замечания	6-12	3
II. Ключевые элементы эффективного режима несостоятельности	13-29	5
A. Критерии возбуждения производства и доступа	15-16	5
B. Роль руководства	17	6
C. Роль кредиторов	18-19	6
D. Предупреждение злоупотреблений и роль судов и регулирующих органов	20-21	6
E. Профессиональная и судебная подготовка	22-26	7
F. Альтернативные методы реструктуризации	27-28	8
G. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности	29	9
III. Форма возможной будущей работы	30-33	9
IV. Выводы	34-36	10

Введение

1. На своей тридцать второй сессии (1999 год) Комиссия рассмотрела предложение Австралии (A/CN.9/462/Add.1) о возможной будущей работе в области законодательства о несостоятельности. Признав важность прочных режимов несостоятельности для всех стран, Комиссия приняла решение продолжить изучение соответствующих вопросов и работы, уже осуществляемой другими организациями. Для содействия дальнейшему изучению этого вопроса Комиссия постановила, что необходимо созвать одну сессию Рабочей группы, с тем чтобы выяснить, с учетом текущих усилий, в какой форме должен быть подготовлен конечный документ и определить те вопросы, которые необходимо включить в этот конечный документ. Рабочая группа по законодательству о несостоятельности провела сессию для изучения этого вопроса в Вене 6–17 декабря 1999 года (доклад Рабочей группы см. в документе A/CN.9/469).
2. На своей тридцать третьей сессии (2000 год) Комиссия приняла к сведению рекомендацию Рабочей группы, содержащуюся в ее докладе (A/CN.9/469, пункт 140), и предоставила Группе мандат на подготовку всеобъемлющего свода ключевых целей и основных характеристик четкого режима несостоятельности, отражающего отношения между кредиторами и должниками, включая рассмотрение внесудебной реструктуризации, а также руководства по законодательным вопросам, содержащего гибкие подходы к реализации таких целей и характеристик, включая обсуждение возможных альтернативных подходов, а также их предполагаемых преимуществ и недостатков. Было решено, что при выполнении своей задачи Рабочая группа должна учитывать работу, которая ведется или была проведена другими организациями, в том числе Всемирным банком, Международным валютным фондом (МВФ), Азиатским банком развития (АБР), Международной федерацией ИНСОЛ (Международная федерация консультантов по вопросам неплатежеспособности) и Комитетом J Секции предпринимательского права Международной ассоциации адвокатов (МАА). Было отмечено, что для выяснения мнений и использования специального опыта этих организаций Секретариат до начала следующей сессии Рабочей группы организует коллоквиум в сотрудничестве с ИНСОЛ и МАА, как это было предложено этими организациями¹.
3. Этот коллоквиум, состоявшийся 4–6 декабря 2000 года в Вене, был организован при содействии и организационной поддержке ИНСОЛ и во взаимодействии с МАА. Коллоквиум был призван стать форумом для налаживания диалога между специалистами–практиками и экспертами по вопросам несостоятельности, международными организациями и представителями правительств в целях обсуждения работы других организаций в области реформы законодательства о несостоятельности (включая доклады Всемирного банка, МВФ, АБР, ИНСОЛ и МАА) и потребностей государств, осуществляющих или намеренных осуществить частичную или полную реформу внутреннего законодательства, касающегося несостоятельности, а также для того, чтобы определить, каким образом Комиссия и другие организации могли бы помочь в осуществлении этого процесса реформы.

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 17, A/55/17, пункт 408.*

4. На коллоквиуме присутствовало около 150 участников из 40 стран, в том числе адвокаты, бухгалтеры, банкиры, судьи и специалисты–практики по вопросам несостоятельности, а также представители правительств и таких международных организаций, как АБР, Европейский банк реконструкции и развития (ЕБРР), МАА, МВФ, ИНСОЛ и Всемирный банк. Основные выступления были сделаны должностными лицами, которые занимаются вопросами несостоятельности, судьями, практическими работниками и представителями организаций, которые обладают значительным опытом в области применения законодательства о несостоятельности и осуществления мероприятий по реформе законодательства.

5. С учетом обмена мнениями и информацией между участниками в настоящей записке приводится оценка и обобщаются результаты работы коллоквиума, в том числе кратко излагаются основные вопросы, рекомендованные в качестве основы для будущей работы Комиссии и касающиеся возможной формы такой работы.

I. Общие замечания

6. Многие участники поддержали мнение о том, что в целом Комиссии следует стремиться определить элементы функциональной системы несостоятельности, которая была бы ясна и понятна как внутренним, так и иностранным участникам, обеспечивала бы максимальную полезность материальных и нематериальных активов предприятия для всех заинтересованных сторон на справедливой и сбалансированной основе и которая приводилась бы в действие незамедлительно, с тем чтобы предотвратить снижение стоимости. Несмотря на общее согласие с тем, что финансовую несостоятельность, мошенническую симуляцию отсутствия активов или эквивалентные действия следует рассматривать в качестве одного из элементов процесса развития здоровой конкурентной экономики, было признано, что нельзя игнорировать социальные последствия и другие проблемы, связанные с объявлением банкротства, во многих странах.

7. По общему мнению участников, такой процесс должен носить транспарентный и четкий характер. Этому способствовало бы наличие соответствующих стандартов, касающихся информации и ее раскрытия, поскольку доступ к информации и ее раскрытие имеют важное значение для обеспечения предсказуемости конечных результатов и избежания задержек в урегулировании возникающих проблем. Было указано на необходимость создания условий, которые позволяли бы должнику и кредиторам из деловых кругов, а также их консультантам и, в случае несостоятельности, участникам производства по делу о несостоятельности, включая адвокатов, специалистов–практиков по вопросам несостоятельности, управляющих процессом урегулирования, сотрудников регулирующих органов и судов, понять, как работает эта система на практике, а также понять свою роль и задачи.

8. По общему мнению, система несостоятельности должна предусматривать механизм ликвидации, если это является оптимальным способом использования ресурсов предприятия, и механизм реорганизации (называемый также механизмом сохранения или реабилитации), если его применение является

целесообразным и позволит повысить стоимость. Необходимо изучить взаимосвязь этих двух систем в рамках системы несостоятельности с целью обеспечения их более четкой интеграции и проанализировать последствия возбуждения производства в контексте этой взаимосвязи. В рамках анализа необходимо рассмотреть, в частности, вопрос о приостановлении производства, с тем чтобы было ясно, исключаются ли обеспеченные кредиторы или же действие их прав на взыскание долга в принудительном порядке временно приостанавливается и приостановление производства распространяется на такие права автоматически. Хотя ликвидационное производство было признано в качестве наиболее широко применяемого механизма, Комиссии было предложено сосредоточивать свою работу на создании эффективного режима реорганизации, что в любом случае должно включать рассмотрение ряда вопросов, относящихся как к ликвидации, так и к реорганизации.

9. Что касается насущных экономических и социальных задач, то было отмечено, что система несостоятельности требует признания законодательными, исполнительными и бюрократическими органами правительства того факта, что наличие действенного режима несостоятельности как средства стимулирования экономического развития и, следовательно, достижения целей и укрепления социальной политики безусловно отвечает государственным интересам. Было отмечено, что в рамках любой работы, проводимой Комиссией, следует уделять особое внимание укреплению систем кредитования и экономической деятельности, с тем чтобы обеспечить целенаправленность усилий, и такой акцент должен согласовываться с мандатом Комиссии в сфере права международной торговли.

10. Участники коллоквиума были проинформированы о том, что системы реорганизации изучаются во многих странах мира вследствие растущего понимания того факта, что такие системы имеют решающее значение для восстановления как коммерческих предприятий, так и экономики, которые переживают период спада или кризиса. Кроме того, было отмечено растущее понимание того факта, что системы реорганизации и эффективность их функционирования влияют на стоимость кредита на рынке капитала, при этом сравнительный анализ таких систем получает широкое распространение и приобретает основополагающее значение. Было отмечено также, что эффективные реорганизационные системы имеют важное значение, поскольку стимулируют предпринимательскую деятельность и приток венчурного капитала, а отсутствие таких систем отрицательно сказывается на процессе поступления и развития иностранного капитала.

11. Было отмечено, что социальные аспекты законодательства о несостоятельности должны учитываться при любой реформе, поскольку такая реформа должна выходить за рамки задачи укрепления системы кредитования. Последствия банкротства для всех сторон этого процесса, а также текущий социальный статус банкротства во многих странах могут существенно помешать успешному осуществлению предложений по реформе законодательства о несостоятельности. Социальный статус несостоятельности имеет особое значение, если он влияет на масштабы применения процедур производства по делам о несостоятельности и, следовательно, на вероятность применения этого режима таким образом, который способствовал бы достижению целей экономического развития и роста.

12. Была высказана решительная поддержка в отношении продолжения и скорейшего завершения Комиссией работы в этой области с учетом работы, проведенной другими организациями, и широкого интереса, проявляемого в настоящее время к реформе законодательства о несостоятельности.

II. Ключевые элементы эффективного режима несостоятельности

13. По мнению участников, в рамках режима несостоятельности должны учитываться следующие ключевые элементы: критерии возбуждения производства, критерии доступа; конкурсная масса; применение автоматического приостановления; роль руководства; роль кредиторов/ комитетов кредиторов; режим договорных обязательств; уклонение; приоритетность требований; и дополнительные вопросы, касающиеся только реорганизации (связь между ликвидацией и реорганизацией; коммерческие операции и финансирование; и положения, касающиеся плана реорганизации).

14. Участники отметили, что эти ключевые элементы не могут рассматриваться по отдельности и должны быть увязаны друг с другом, чтобы система несостоятельности функционировала четко и эффективно. Они не могут также разрабатываться в отрыве от других элементов экономического и коммерческого права и всей системы национального законодательства. Например, было отмечено, что наличие эффективных режимов взыскания задолженности имеет особое значение для эффективного функционирования режима несостоятельности. Было предложено обратить особое внимание на связь между законодательством о несостоятельности и другими законами и на их важность, а также признать и учитывать в будущей работе влияние различных вариантов политики на такие связи.

A. Критерии возбуждения производства и доступа

15. Было отмечено, что при определении сферы применения законодательства о несостоятельности и соответствующих критериев возбуждения производства должны учитываться важные политические вопросы, в частности, о том, следует ли охватывать учреждения, деятельность которых подлежит строгому регулированию, например банки и страховые компании, и в какой степени следует охватывать государственные предприятия.

16. Было сочтено чрезвычайно важным, чтобы соответствующие критерии были реалистичными и справедливыми и отражали современную деловую практику. Какие бы показатели не применялись (балансовый отчет, поток наличности или др.), важно, чтобы они не препятствовали применению новых механизмов, широко учитывали современные банковские инструменты и стандарты учета и способствовали проведению быстрого и эффективного производства на основе признанных критериев несостоятельности и быстрой процедуры определения того, достигнуты ли предельные показатели, позволяющие признать несостоятельность. Было отмечено также, что странам необходимо рассмотреть и установить четкие цели режима несостоятельности, в частности, определить, чего они хотят добиться с помощью этого режима:

быстрой реструктуризации, защиты кредиторов, реструктуризации несостоятельных должников или других приоритетных политических целей.

В. Роль руководства

17. Опыт, о котором говорили участники, предполагает, что режим несостоятельности предусматривает применение гибкого подхода в отношении роли руководства в каждом конкретном случае. Если возникают опасения в отношении распыления активов или других неблагоприятных последствий, может потребоваться незамедлительно отстранить руководство от управления. В других случаях руководство может продолжать управлять повседневной деятельностью предприятия, поскольку это является наиболее эффективным с точки зрения расходов решением, но под контролем, например, назначенного кредитором или судом доверенного лица. Было отмечено также, что, хотя в некоторых странах ответственность руководства за продолжение коммерческой деятельности в условиях несостоятельности является самоочевидной, этот принцип не является универсальным. Кроме того, поскольку режим такой ответственности может послужить важным стимулом к проведению руководством переговоров с кредиторами с целью поиска более долгосрочных решений о реорганизации, следует обратить внимание на этот вопрос в ходе работы Комиссии.

С. Роль кредиторов

18. В связи с вопросом о роли кредиторов было отмечено, что, возможно, необходимо обратить особое внимание на интересы кредиторов, являющихся основными участниками производства по делам о несостоятельности. Было выражено общее согласие с тем, что необходимо разъяснить и разграничить права различных категорий кредиторов применительно к формированию комитетов и праву голоса кредиторов разных категорий, а также с точки зрения ответственности за участие в работе таких комитетов и порядка регулирования или освобождения от такой ответственности.

19. Было обращено внимание на важную роль банков в обеспечении кредитов для экономики, особенно в странах с развивающейся рыночной экономикой и формирующейся правовой системой. Было отмечено, что, хотя в отношении банковского кредитования не следует применять особого режима, современные режимы несостоятельности должны надлежащим образом отражать потребности банков-кредиторов, особенно предоставляющих кредиты в иностранной валюте в странах с инфляционной экономикой, и учитывать определенные валютные соглашения, которые могут отражаться на сумме требований кредиторов, предоставляющих ссуды в иностранной валюте.

D. Предупреждение злоупотреблений и роль судов и регулирующих органов

20. Участники обсудили роль судов в производстве по делам о несостоятельности, отметив, что одна из ключевых функций суда заключается в

управлении производством для обеспечения его целостности и справедливости как с точки зрения участвующих в нем сторон, так и результатов. Было отмечено, что основная функция судов при рассмотрении дел о несостоятельности заключается в обеспечении надзора для предупреждения злоупотреблений со стороны руководства и специалистов и злоупотреблений в вопросах перевода активов.

21. На начальном этапе процесса реформы необходимо рассмотреть вопрос об органе, на который могут быть возложены полномочия по регулированию в отношении дел о несостоятельности. Было отмечено, что ряд стран развиваются в направлении создания системы частных учреждений или институтов, что отражает традиционное предпочтение в отношении поиска внесудебных решений, в то время как в других странах регулирование режима несостоятельности все чаще рассматривается как функция суда, способного обеспечить справедливый режим для всех сторон и правовую определенность для третьих сторон. Другой вопрос общей политики заключается в том, необходимы ли для эффективной системы несостоятельности специальные судьи и суды. Было высказано общее согласие с тем, что было бы нежелательно допускать рассмотрение дел о несостоятельности членами обычного суда. Хотя применение специального суда, состоящего из судей, которые специализируются на рассмотрении вопросов торгового права, может быть не всегда возможным или желательным, зачастую можно добиться более высокой степени гибкости и доступности, если некоторым судьям обычного суда будет поручено рассматривать дела о несостоятельности и если, насколько это возможно, одни и те же судьи будут задействованы на протяжении всего разбирательства по делам о несостоятельности. Было предложено учитывать в работе Комиссии соображения, касающиеся различных альтернативных способов регулирования.

Е. Профессиональная и судебная подготовка

22. По общему мнению участников, одним из ключевых вопросов, тесно связанных с задачей предупреждения злоупотреблений, является необходимость профессиональной и судебной подготовки, особенно в тех случаях, когда судьи выполняют важные надзорные и директивные функции в рамках производства по делам о несостоятельности. Было отмечено, что законодательство о несостоятельности может быть эффективным в том случае, если оно действует в рамках эффективной оперативной инфраструктуры. Хотя многие участники признали, что Комиссия может играть лишь ограниченную роль в деле проведения такой подготовки, было высказано мнение, что она могла бы довести до сведения директивных органов и лиц, занимающихся вопросами несостоятельности, информацию о том, что для обеспечения функционирования системы несостоятельности недостаточно лишь принять законы – важно организовать подготовку специалистов.

23. Широкую поддержку получило мнение о том, что судьям, занимающимся вопросами несостоятельности, следует применять подход, основанный на коммерческой целесообразности и учете коммерческих аспектов, что им следует не только опираться на собственные навыки и опыт, но и знать, как и когда использовать специальные знания и опыт коммерческой деятельности других лиц, участвующих в производстве. Кроме того, судьям желательно иметь опыт

ведения производства по делам о несостоятельности и решения связанных с ними особых задач, в том числе им следует знать, когда можно позволить сторонам применять внесудебные процедуры, даже если соответствующий вопрос находится на рассмотрении суда.

24. Было признано желательным обеспечить возможность своевременного доступа в суд, с тем чтобы требующие решения вопросы рассматривались в первоочередном порядке и чтобы система несостоятельности функционировала четко и эффективно. Сроки апелляции должны быть сведены к минимуму с учетом необходимости обеспечения справедливости в отношении затронутых сторон. Апелляционному суду, особенно в том случае, если он не обладает практическим опытом суда более низкой инстанции, следует учитывать, что полная или частичная отмена судебного решения производится довольно редко, только в том случае, если действительно имела место судебная ошибка.

25. Широкую поддержку получило мнение о том, что для обеспечения непредвзятости и независимости судей, а также для развития и поддержания традиции господства права важно обеспечить надлежащий отбор судей, исходя из их заслуг и способностей, и создать режим экономической защищенности судей и их ответственности за соблюдение объективных норм добросовестности, в том числе неподкупности.

26. Среди факторов, более всего способствующих профессиональной подготовке, отмечались следующие: разработка руководящих принципов и выделение ресурсов для оказания помощи судам, разработка практических руководств для управляющих по делам о несостоятельности, создание учебных центров, координация учебных мероприятий для предупреждения необоснованного дублирования усилий и рациональное распределение ресурсов. Было отмечено также, что в будущем работа в отношении законодательства о несостоятельности и инфраструктуры в этой области должна предусматривать механизм самофинансирования для обеспечения устойчивости и непрерывности процесса подготовки кадров.

Е. Альтернативные методы реструктуризации

27. По мнению участников, было бы целесообразно создать систему, которая побуждала бы стороны избегать продолжительных задержек, возникающих в рамках официального судопроизводства, предусматривала бы альтернативные процедуры для облегчения спасения капитала на начальном этапе и была бы, по возможности, более рентабельной, чем официальное судебное разбирательство. Было отмечено, что, хотя такая система лучше всего функционирует в тех случаях, когда имеется действующее законодательство и инфраструктура, которые могут обеспечить определенность результатов, ее можно также с успехом использовать в тех случаях, когда организационная структура является неэффективной.

28. Были представлены результаты работы Группы кредиторов ИНСОЛ над документом "Statement of Principles for a global approach to multi-creditor workouts" ("Принципы комплексного подхода к урегулированию с участием нескольких кредиторов"). Эти Принципы призваны ускорить процесс возврата средств и следовательно повысить вероятность достижения успеха за счет

руководящих указаний, основанных на практическом опыте, с тем чтобы должники и кредиторы могли быстро и относительно организованно урегулировать вопрос о несостоятельности. Было отмечено, что Принципы скорее всего облегчат решение этих вопросов в тех случаях, когда имеется соответствующая правовая и регулятивная структура и государственная политика. Наличие и возможность последовательного применения в будущем четкого законодательства о несостоятельности, обеспечивающего кредиторам эффективные средства правовой защиты от должников, отказывающихся сотрудничать, вынуждает должников идти на сотрудничество с такими кредиторами с целью достижения в приемлемые сроки соглашения, не прибегая к использованию формального режима несостоятельности. Было выражено удовлетворение в связи с разработкой Принципов. В то же время было отмечено, что Принципы не могут предусматривать принятие достаточно решительных мер и что для обеспечения осуществления соглашений, достигнутых в результате применения внесудебных процедур, могут потребоваться дополнительные механизмы. Было предложено также предусмотреть в рамках режима несостоятельности ускоренную процедуру осуществления плана урегулирования, не получившего всеобщего одобрения, но поддержанного подавляющим большинством кредиторов. Такой план будет реализовываться через суд (осуществляющий управление по делам о несостоятельности), с тем чтобы связать обязательством несогласное меньшинство при условии соблюдения определенных объективных критериев, предусмотренных в законодательстве о несостоятельности. По мнению многих участников, необходимо тщательно проанализировать это предложение, прежде чем включать его в план работы Комиссии по вопросам о несостоятельности.

G. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности

29. Было решительно поддержано предложение о том, чтобы страны как можно скорее приняли этот Типовой закон. В поддержку скорейшего принятия Типового закона было указано, что не должно возникать никаких сомнений в том, что любая будущая работа над законодательством о несостоятельности, проводимая Комиссией, никоим образом не будет направлена на разработку новых положений или изменение существующего текста Типового закона.

III. Форма возможной будущей работы

30. Большинство участников согласилось с тем, что с учетом сложной взаимосвязи между законодательством о несостоятельности и другими национальными законами, а также вопросов политики, касающихся социально-экономических проблем, разработка единого типового закона невозможна и нежелательна. Кроме того, непрерывность процесса реформы и настоятельная необходимость учитывать меняющиеся экономические и политические соображения еще раз указывают на желательность разработки гибкого рабочего механизма, основанного на ключевых элементах эффективного режима несостоятельности.

31. Было предложено выделить в будущей работе три ключевых области. Первая область будет содержать ключевой компонент докладов международных организаций (Всемирного банка, МВФ и АБР), определение ключевых элементов эффективного режима несостоятельности и рассмотрение альтернативных вариантов политики и подходов к различным проблемам, включая влияние социально-экономических факторов.

32. Вторая область будет связана с проведением сравнительного анализа некоторых положений и прецедентов, уже существующих в национальном законодательстве и международных документах, в том числе опыта применения этих положений в соответствующих случаях, поскольку такой опыт может помочь законодателям в выборе разных вариантов политики.

33. Третья область будет связана с разработкой законодательных положений, рекомендаций или набросков таких положений, в том числе с определением основных вопросов, подлежащих рассмотрению. Форма, в которой может быть выражена эта третья часть, будет зависеть от рассматриваемой темы; как уже отмечалось в ходе обсуждения на коллоквиуме, некоторые ключевые элементы могут быть положены в основу проекта типовых положений, поскольку они отражают более или менее общий консенсус в отношении избрания определенного подхода. В других случаях могут быть определены ключевые элементы или ключевые вопросы, которые необходимо рассмотреть для эффективного решения некоторых проблем.

IV. Выводы

34. Широкую поддержку участников получило предложение сосредоточить работу Комиссии (в форме, указанной в пунктах 30-33 выше) на ключевых элементах эффективного режима несостоятельности, определенных в пункте 13 выше. Хотя Рабочей группе было предложено по возможности быстрее завершить эту работу, участники коллоквиума настоятельно рекомендовали дать Рабочей группе около шести месяцев для тщательной подготовки проектов, предназначенных для рассмотрения. Было отмечено также, что мандат, предоставленный Комиссией Рабочей группе², связан с работой, проводимой или уже завершенной другими международными организациями, и требует, чтобы Рабочая группа приступила к работе после получения докладов, которые в настоящее время готовят другие организации, в том числе Всемирный банк. Участники коллоквиума были информированы о том, что подготовку доклада Всемирного банка предполагается завершить в начале 2001 года.

35. С учетом этих факторов совещание Рабочей группы, которое первоначально было запланировано провести в Нью-Йорке с 26 марта по 6 апреля 2001 года, было решено провести в Нью-Йорке с 23 июля по 3 августа 2001 года. Следующее совещание Рабочей группы может быть проведено в декабре 2001 года в Вене.

² *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят пятая сессия, Дополнение № 17, A/55/17, пункт 408. Мандат основан на рекомендации Рабочей группы, изложенной в пункте 140 документа A/CN.9/469.*

36. С учетом мандата, предоставленного Рабочей группе³, Комиссия, возможно, пожелает принять к сведению настоящий доклад и просит Рабочую группу оперативно завершить свою работу.

³ Там же.