



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
2 May 2014
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Рабочая группа V (Законодательство о несостоятельности)
Сорок седьмая сессия
Нью-Йорк, 7-18 июля 2014 года

Доклад о работе четвертого Международного коллоквиума по законодательству о несостоятельности (Вена, 16-18 декабря 2013 года)

Записка Секретариата

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1-2	2
II. Обсуждавшиеся темы	3-31	2
A. Остающиеся вопросы, предусмотренные текущим мандатом Рабочей группы V	3-15	2
B. Возможная будущая работа	16-29	7
C. Вопросы, уже утвержденные для будущей работы	30-31	13
III. Резюме и выводы	32	13



I. Введение

1. На своей сорок шестой сессии (2013 год) Комиссия решила, что Рабочей группе V следует провести коллоквиум в первые несколько дней сессии Рабочей группы, запланированной на вторую половину 2013 года, с тем чтобы уточнить, каким образом она будет продолжать работу над вопросами предпринимательских групп и другими частями ее нынешнего мандата, и рассмотреть темы для возможной будущей работы, включая вопросы несостоятельности, касающиеся микро-, малых и средних предприятий (ММСП). Выводы этого коллоквиума не должны были носить определяющего характера и должны были быть рассмотрены и оценены Рабочей группой в оставшиеся дни этой сессии в контексте существующего мандата. Выявленные темы для будущей работы должны были быть сообщены Комиссии в 2014 году¹.

2. Первые три дня сорок четвертой сессии Рабочей группы (16-18 декабря) были посвящены коллоквиуму, на котором были рассмотрены вопросы, касающиеся остальных элементов нынешнего мандата, темы для возможной будущей работы и вопросы, которые уже утверждены для будущей работы. После коллоквиума 19 и 20 декабря были проведены заседания Рабочей группы (доклад о ходе обсуждений Рабочей группы в эти два дня содержится в документе A/CN.9/798).

II. Обсуждавшиеся темы

A. Остающиеся вопросы, предусмотренные текущим мандатом Рабочей группы V

1. Содействие урегулированию вопросов трансграничной несостоятельности многонациональных предпринимательских групп

3. Первая дискуссионная группа сосредоточила внимание на вопросах о том, чего Рабочая группа V уже добилась в области несостоятельности предпринимательских групп, почему третья часть Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов) посвящена главным образом способам сотрудничества в контексте международных групп, можно ли провести дополнительную работу и, если можно, в чем она должна заключаться. Обсуждались и некоторые конкретные вопросы, в частности:

а) вопросы о том, на что в первую очередь должны быть нацелены рекомендации третьей части, чем объяснить отсутствие рекомендаций, касающихся центра основных интересов (ЦОИ) группы или координационного центра, и можно ли разработать такие концепции в настоящее время;

б) хотя такие вопросы, как применимое право и предпринимательские группы, включены в рекомендации Руководства ЮНСИТРАЛ для

¹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17), пункт 325.*

законодательных органов, они не имеют того значения, какое имели бы, если бы были отражены в Типовом законе;

с) пересмотр Руководства по принятию Типового закона о трансграничной несостоятельности (Типовой закон ЮНСИТРАЛ) и возможность применения в отношении предпринимательских групп факторов ЦОИ, касающихся индивидуальных должников;

d) возможные пути разработки Типового закона с целью охвата предпринимательских групп;

e) культурные, правовые и коммерческие различия в режимах несостоятельности разных правовых систем, являющиеся причиной применения разных подходов к несостоятельности, а также процессуальные и материально-правовые различия законодательств о несостоятельности, из-за которых возникают проблемы несопоставимости, растут издержки и затрудняются усилия по осуществлению и координации контроля над всеми предприятиями, входящими в группу;

f) выгоды, связанные с ускорением и упрощением этапа открытия производства по делу о несостоятельности (например, необходимость избегать потенциально затяжных тяжб в связи с определением материнской компании, особенно в отношении групп, в которых может быть не одна такая компания, а также местонахождения ЦОИ группы и т.д.);

g) преимущества предоставления широких прав всем членам группы в рамках производства, касающегося этих членов группы; и

h) поручение управляющим по делам о несостоятельности использовать на ранних этапах производств положения Типового закона ЮНСИТРАЛ, касающиеся координации, в целях обеспечения возможности их осуществления и использовать протоколы (по возможности путем придания им характера юридически обязательных соглашений).

4. В результате рассмотрения этих вопросов был предложен ряд возможных решений, включая следующие: заключение имеющих обязательную юридическую силу и подлежащих исполнению соглашений о сотрудничестве между различными должностными лицами до и после открытия производства; сосредоточение основного внимания на функции главной конторы, а не на ЦОИ или предприятию должника для достижения некоторого уровня централизации в соответствующих делах; использование искусственного вторичного производства; использование завещаний; более широкое использование материальной консолидации на разумных основаниях; разработка рекомендаций в третьей части Руководства для законодательных органов и статей Типового закона таким образом, чтобы получился документ, предусматривающий больше возможностей для обеспечения его соблюдения в принудительном порядке; и разработка имеющих обязательную силу арбитражных соглашений для урегулирования конкретных трансграничных споров².

² См. доклад Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) о работе ее сорок четвертой сессии, A/CN.9/798, пункт 16.

2. Типовой закон или конвенция по отдельным международным вопросам, касающимся несостоятельности (включая вопросы выбора права)

5. Вторая дискуссионная группа сосредоточила внимание на той части мандата Рабочей группы, которая касается возможной разработки типового закона или положений законодательства о несостоятельности, регулирующих отдельные международные вопросы, в том числе вопросы юрисдикции, доступа и признания, таким образом, чтобы это не исключало возможность разработки конвенции. Были рассмотрены цель и преимущества разработки международной конвенции о трансграничной несостоятельности, включая преимущества такого международного договора по сравнению с типовым законом, в частности более высокая степень унификации права и обязательная сила международного договора. Такой документ мог бы предусматривать, в частности, следующее: предоставление иностранным управляющим в делах о несостоятельности доступа к судам; признание иностранного производства по делу о несостоятельности; сотрудничество и сношения между управляющими в делах о несостоятельности и судами по делам о несостоятельности; непосредственная компетенция в отношении возбуждения производства по делу о несостоятельности; и применимое право. Разработку такого документа можно начать, опираясь на Типовой закон ЮНСИТРАЛ и рекомендации, содержащиеся в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов, учитывая при этом результаты работы соответствующих международных и региональных организаций, таких как Гагская конференция по международному частному праву и Европейский союз.

6. В связи с вопросом о выборе права было высказано мнение, что наличие четких и предсказуемых правил облегчит управление производством по делам о трансграничной несостоятельности в условиях несогласованности процедур банкротства и в тех случаях, когда важные политические решения на местном уровне принимаются исходя из требований коммерческой деятельности. Типовой закон ЮНСИТРАЛ, Постановление № 1346/2000 Европейского совета (ЕС) о производстве по делам о несостоятельности от 29 мая 2000 года (Постановление ЕС) и Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов преследуют цель обеспечить трансграничное управление имущественной массой должника в рамках координируемого административным путем дела на основе ЦОИ должника. Такая процессуальная централизация оставляет открытым вопрос о том, какие правовые аспекты будут определяться выбором суда (*lex fori*) и какие из них будут зависеть от обычного выбора правовых принципов (*lex situs*). Типовой закон не дает ответа на этот вопрос, а в Постановлении ЕС (статья 4) и Руководстве для законодательных органов (рекомендации 30 и 31) используется подход (хотя и не идентичный), который допускает сравнительно широкое применение законодательства о несостоятельности ЦОИ должника.

7. Недавно предложенные поправки к Постановлению ЕС о несостоятельности предусматривают возможность применения иного подхода, когда в рамках основного дела разрешается направлять запросы, связанные с необходимостью выбора права, с тем чтобы выявить имеющиеся требования и активы и придать силу местному законодательству других правовых систем в тех случаях, когда вторичное или вспомогательное производство могло быть

открытым, но этого не было сделано. Такой подход называют иногда "виртуальной территориальностью" или искусственным вторичным подходом.

8. В рамках действующего мандата Рабочей группы можно было бы внести некоторые поправки в рекомендации 30 и 31 Руководства для законодательных органов и рассмотреть добавление к Типовому закону. Как уже отмечалось выше, конвенция могла бы включать положения, касающиеся выбора права. Кроме того, также в консультации с соответствующими международными и региональными организациями можно было бы рассмотреть вопрос о разработке текста, в котором в более общих чертах излагались бы принципы выбора права, применимые в трансграничных случаях.

9. Другой вопрос касался признания и приведения в исполнение постановления иностранного производства по делу о несостоятельности. Было отмечено, что вопрос признания и приведения в исполнение судебных решений в рамках иностранного производства по делу о несостоятельности будет обсужден в процессе работы дискуссионной группы позднее.

3. Несостоятельность крупных и сложных по структуре финансовых учреждений

10. Дискуссионная группа провела обзор того, что уже было сделано и что делается Советом по финансовой стабильности (СФС) для устранения препятствий на пути трансграничного урегулирования, включая создание основы для ускоренного признания иностранных мер по урегулированию, которая соответствовала бы новым инструментам, предусмотренным в разработанных СФС Ключевых атрибутах эффективных режимов оздоровления и санации финансовых институтов (Ключевые атрибуты). Создание такой основы признания, исходя из положений ключевого атрибута 7.5, которая охватывала бы как законодательные, так и договорные варианты, является одним из первоочередных направлений работы СФС в 2014 году.

11. Дискуссионная группа рассмотрела также состояние дел с разработкой средств урегулирования и основ для признания в различных правовых системах. В ходе рассмотрения основы для трансграничного признания одной из правовых систем группа разъяснила, почему режим признания имеет важное значение, отметила стороны, которые могут иметь право добиваться признания, и органы, компетентные осуществлять признание, а также указала, что может быть охвачено таким признанием. Было отмечено также, что этот подход не противоречит Типовому закону, но, хотя Типовой закон предусматривает быстрые процедуры признания и оказания судебной помощи, эти функции редко бывают востребованы, когда речь идет о банках и финансовых учреждениях.

12. С учетом опыта ЮНСИТРАЛ в разработке Типового закона, который стал важной вехой в работе, касающейся трансграничного признания, было высказано мнение, что ЮНСИТРАЛ могла бы сыграть важную роль в предоставлении и распространении информации и, по возможности, в разработке и содействии применению модели признания трансграничной несостоятельности финансовых учреждений, которая была бы приемлемой для широкого круга заинтересованных сторон, а также в обеспечении

согласованности режимов несостоятельности в целом и режимов несостоятельности банковских и финансовых учреждений³.

4. Обязанности директоров компаний, входящих в состав предпринимательских групп, в период, предшествующий несостоятельности

13. В контексте обязанностей директоров членов предпринимательских групп в период, предшествующий несостоятельности, были рассмотрены, в частности, следующие вопросы: а) следует ли разрешать директорам добиваться реализации интересов группы в преддверии несостоятельности или им следует отстаивать лишь интересы своего собственного предприятия; б) может ли отстаивание интересов группы расцениваться как возможный шаг в направлении минимизации риска или предотвращения несостоятельности в соответствии с рекомендациями 255-256 четвертой части Руководства для законодательных органов; с) могут ли директора использовать сам факт наличия группы в качестве аргумента, защищающего их от требований, связанных с неправомерным ведением дел; d) являются ли шаги, которые директорам (или контролерам) требуется предпринять в соответствии с четвертой частью Руководства для законодательных органов в преддверии несостоятельности, достаточными с учетом наличия определенных управленческих структур в группе; е) следует ли обеспечить согласование (обязательств директоров в контексте группы); и f) могут ли быть урегулированы вопросы, касающиеся коллизии правовых норм.

14. При рассмотрении этих вопросов необходимо учитывать некоторые исходные факторы, в частности следующие: а) взаимодействие между различными предприятиями предпринимательской группы; б) наличие потенциально несовместимых коммерческих целей разных членов группы; с) раскол среди членов группы; d) потенциальная личная ответственность директора, действующего в интересах одного из членов группы; е) пересечение сфер действия гражданского и общего права; f) разногласия между независимыми директорами и директорами, имеющими определенную долю участия в капитале компании; и g) важность принятия решений, способствующих развитию торговли и коммерческой деятельности.

15. Для решения этих проблем предлагались различные способы, в том числе следующие: а) применить предусмотренный в третьей части Руководства для законодательных органов подход, основанный на учете различных факторов, связанных с групповым контекстом, в частности упомянутых в отношении расторжения сделок внутри группы, процедурной координации и коллизии интересов в случаях, когда назначается один управляющий в деле о несостоятельности в отношении нескольких должников; б) рассмотреть решения, предусмотренные в четвертой части Руководства для законодательных органов для тех случаев, когда компании, связанные с должником, могут считаться "теневыми" или фактическими директорами⁴; с) воспользоваться подходом, который позволит сторонам, чьи интересы

³ Там же, пункты 21 и 22.

⁴ Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов, часть четвертая, глава II, пункты 13-16.

затрагиваются в случае несостоятельности (например, кредиторам), проверять и регулировать действия контролирующих предприятий и тех, кто контролирует эти предприятия, с целью обеспечить более четкую увязку их взаимных интересов; d) применять разные способы урегулирования коллизий обязанностей, разрешая вступившим в коллизию директорам уходить со своего поста или следовать указаниям своего контролирующего предприятия и не нести за это ответственности; e) выявить ситуации, в которых должно действовать правило коммерческого суждения, с тем чтобы закрепилось представление о том, что сравнительно благоразумное поведение обеспечивается защитой; и f) пересмотреть рекомендации четвертой части Руководства для законодательных органов и определить, каким образом их можно скорректировать с учетом интересов предпринимательских групп⁵.

В. Возможная будущая работа

1. Вопросы, касающиеся кредиторов и требований

Часть 1: Рассмотрение приоритетных и "необычных" трансграничных требований

16. Был обсужден ряд вопросов, связанных с трансграничными приоритетными требованиями, в том числе вопросы о том, а) какой из подходов следует применять – универсальный или территориальный (например, должны ли приоритетные требования против компании, которая находится в иностранном государстве и в отношении которой ведется производство по делу о несостоятельности, быть приняты к рассмотрению в рамках этого производства даже несмотря на то, что эти требования поступили из другого государства; и, если это допускается, должны ли эти требования иметь такой же статус, какой они имеют в государстве, из которого они поступили); b) как обеспечить сбалансированность конкурирующих интересов иностранных приоритетных кредиторов и местных кредиторов (например, как приемлемое требование, имеющее определенный статус в одном государстве, будет рассматриваться в другом государстве, где такое же требование является неприемлемым или не имеет приоритета); c) каким образом можно было бы рассматривать требования, которые предъявляются неожиданно, особенно в том случае, если они являются настолько крупными по своему объему, что могут охватывать всю имущественную массу; и d) к каким нарушениям справедливости или утрате преимуществ может привести ситуация, когда трансграничные вопросы о приоритете остаются нерешенными.

17. Эти проблемы можно решить, например, путем установления единого набора приоритетов; признания иностранных приоритетных требований в рамках местного производства, если они не противоречат публичному порядку; передачи активов для распоряжения в рамках основного производства, если группа действует в качестве единого предприятия (например, как в рамках дел *Nortel Networks* и *Lehman Brothers*); рассмотрения группы как одного предприятия, не принимая во внимание того факта, что члены группы

⁵ См. доклад Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) о работе ее сорок четвертой сессии, A/CN.9/798, пункты 23 и 30.

являются самостоятельными юридическими лицами; и применения норм местного права и местных подходов.

Часть 2: Относительное право голоса держателей долговых обязательств и акций и последствия для выбора суда

18. Было обсуждено пять элементов, первый из которых касается проблем с получением одобрения акционеров. В частности, в рамках параллельных производств в отношении единого предприятия и производств, которые должны быть возбуждены в разных правовых системах в отношении разных членов одной и той же группы, могут применяться не согласующиеся между собой правила утверждения плана. Второй элемент связан с проблемами, которые касаются положений о совершении навязанных действий. Например, закон, предусматривающий более жесткий режим навязанных действий и более низкие пределы для подобных действий, расширяет возможности инициатора плана (которым зачастую является должник), а закон, в котором отсутствуют положения о таких действиях, требует получения единогласного согласия всех кредиторов и тем самым наделяет исключительными полномочиями в отношении определения условий реорганизации любого кредитора, который не дал своего одобрения. Третий элемент касается участия обеспеченных кредиторов в тех случаях, когда в рамках режимов несостоятельности применяются разные подходы в отношении установления моратория на исполнительные действия обеспеченных кредиторов, реализации активов имущественной массы, в отношении которых выдвигаются обеспеченные требования, и изменения прав обеспеченных кредиторов. Четвертый элемент связан с различиями в подходах к внутренней субординации: во многих правовых системах в соответствии с правилами субординации внутриорганизационных требований права на возмещение уступают правам необеспеченных кредиторов, а в некоторых правовых системах требования внутриорганизационных кредиторов автоматически рассматриваются как требования акционеров. Последний элемент касается участия кредиторов, которые не участвуют в каком-либо распределении имущественной массы в случае несостоятельности (кредиторы, "оставленные без денег"), при том что некоторые режимы не допускают их участия в голосовании по планам, а в других они не имеют права высказывать возражения против принятия определенных мер.

19. Участники дискуссионной группы отметили, что все эти элементы могут повлиять на выбор суда, что может позволить некоторым более сильным кредиторам максимально расширить свои возможности взыскания за счет других значительно более многочисленных заинтересованных сторон. Было высказано мнение, что проблему выбора суда можно было бы решить различными способами, в том числе путем согласования элементов, которые наиболее заметно влияют на выбор суда, установления международных стандартов выбора суда и расширения или сужения возможностей выбора суда.

Часть 3: Координация доступа кредиторов к информации и возможностям представленности

20. Общая цель режимов несостоятельности заключается в обеспечении максимального возмещения кредиторам. Смежная с ней цель заключается или

должна заключаться в предоставлении кредиторам доступа к информации с целью расширения их возможностей участия в производстве и защиты своих интересов. Было высказано мнение, что комитеты одобренных кредиторов могли бы играть конструктивную роль в деле расширения доступа всех кредиторов к информации, освещения проблем, с которыми сталкиваются находящиеся в аналогичных ситуациях кредиторы, и повышения эффективности.

21. Было предложено внести различные дополнения в рекомендации 126-136 Руководства для законодательных органов о предоставлении дополнительной информации кредиторам (как известным, так и неизвестным), касающейся различных уведомлений (например, об открытии производства, его месте, стоимости активов, ходе производства, реализации активов и осуществлении уплаты по требованиям), сотрудничестве (например, между управляющими по делу о несостоятельности и кредиторами или представителями кредиторов, а также между группами кредиторов, когда в параллельных производствах участвует группа кредиторов) и доступе к режимам несостоятельности (например, простота доступа кредиторов к управляющим или судам для предъявления требований или решения соответствующих вопросов, а также обеспечение последовательности и простоты процедур регистрации требований кредиторов). Еще одна проблема касается представления кредиторов управляющими по делам о несостоятельности, включая право управляющего по делу о несостоятельности представлять требования и голосовать в рамках внутреннего и иностранного производства. Было также сочтено целесообразным добавить дополнительные материалы к статье 27 Типового закона в Руководство по принятию и толкованию для урегулирования некоторых из этих проблем⁶.

2. Режим несостоятельности применительно к финансовым контрактам и взаимозачету

22. Дискуссионная группа представила работу ряда международных организаций, касающуюся заключительного взаимозачета, включая Принципы УНИДРУА об окончательных чистых расчетах и соответствующие аспекты Ключевых атрибутов СФС, касающиеся эффективных режимов урегулирования для финансовых учреждений, а также влияние механизма заключительного взаимозачета на управление рисками и системные риски. Соответствующие рекомендации Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов были сопоставлены с Принципами УНИДРУА, и было отмечено, что подход, принятый в рекомендациях Руководства для законодательных органов, является значительно более широким и менее ограничительным, чем подход Принципов (например, в Руководстве для законодательных органов нет никаких ограничений в отношении того, кто может быть стороной финансового контракта, в то время как из сферы применения Принципов исключаются физические лица, действующие, главным образом, в личных, семейных или домашних целях). Поскольку мировая финансовая ситуация существенно изменилась за время, прошедшее после принятия Руководства для законодательных органов в 2004 году,

⁶ Там же, пункты 25 и 30.

особенно в результате мирового кризиса 2008 года, было высказано мнение, что этот подход, возможно, уже нельзя считать наилучшим видом практики. Более того, поскольку рекомендации Руководства для законодательных органов (вместе с Принципами Всемирного банка по эффективным системам несостоятельности) образуют международный стандарт, который используется Всемирным банком и Международным валютным фондом для оценки национальных режимов несостоятельности, соответствие этих рекомендаций современным наилучшим видам практики имеет особенно важное значение. Было предложено обновить соответствующие части Руководства для законодательных органов в свете этих факторов и работы, проведенной в истекший период другими международными организациями⁷.

3. Регулирование деятельности специалистов-практиков по вопросам несостоятельности

23. Участники дискуссионной группы представили Принципы деятельности должностных лиц, занимающихся вопросами несостоятельности, подготовленные Европейским банком реконструкции и развития (ЕБРР), и обсудили вопрос о том, почему странам будет выгодно применять эти Принципы и как они смогут это сделать. Было отмечено, что в проведенных исследованиях прослеживается четкая взаимосвязь между квалификацией специалистов-практиков по вопросам несостоятельности и режимами несостоятельности, которые обеспечивают более высокий объем возмещения кредиторам, а также более высоким уровнем кредитования и более высокой результативностью судов в рассмотрении дел о несостоятельности. Опыт применения Принципов ЕБРР показывает, что, поскольку разные страны испытывают различные потребности, особенно в тех случаях, когда публичные учреждения не функционируют стабильно, а у частного сектора недостаточно опыта и знаний, способствовать повышению профессионализма специалистов, занимающихся вопросами несостоятельности, можно разными путями, начиная от разработки кодексов этики до установления государственных режимов лицензирования и дисциплинарных режимов. Были приведены примеры некоторых проблем, возникавших в ходе производств по делам о несостоятельности, в частности в трансграничном контексте, в которых управляющими по делам о несостоятельности назначались неопытные и недостаточно квалифицированные в этой области специалисты-практики. Принципы ЕБРР вместе с результатами работы других соответствующих международных организаций (например, Международная ассоциация регулирования вопросов несостоятельности и Всемирный банк) могут послужить отправной точкой для расширения существующего материала, включенного в Руководство для законодательных органов, и обеспечения основы для создания странами соответствующих режимов регулирования. Было отмечено, что эта тема может быть рассмотрена группой экспертов на неофициальной основе, прежде чем к ее рассмотрению приступит Рабочая группа⁸.

⁷ Там же, пункты 26 и 30.

⁸ Там же, пункты 27 и 30.

4. Приведение в исполнение судебных решений, связанных с производством по делу о несостоятельности

24. Дискуссионная группа обсудила принятое недавно английским судом решение о признании и приведении в исполнение судебных решений, принятых по делам о несостоятельности в соответствии с Типовым законом (в частности, о расторжении сделки), вероятную позицию судов в другой стране по этому вопросу, позицию по этому вопросу, которая основана на Постановлении ЕС о несостоятельности, а также европейскую позицию в отношении признания решений, принятых за пределами Европы. Хотя решение английского суда породило некоторую неопределенность в вопросе о том, охватывается ли такое признание и приведение в исполнение Типовым законом, в других правовых системах применяемый судами подход является более гибким и допускает, что традиционные правила признания и приведения в исполнение судебных решений, принятых по делам о несостоятельности, должны адаптироваться к изменению условий.

25. Была выражена некоторая обеспокоенность в связи с тем, что такое судебное решение может ограничить эффективность Типового закона и ослабить аргументы в пользу его принятия, что представляется непоследовательным признавать иностранное производство и назначение управляющего производством по делу о несостоятельности, не признавая при этом судебных решений, принимаемых в связи с производством по делу о несостоятельности, что этот подход может затронуть и другие судебные решения, принимаемые по делам о несостоятельности, и что такой подход представляет собой отступление от модифицированного принципа универсальности Типового закона. Дискуссионная группа отметила, что такие судебные решения будут признаваться и приводиться в исполнение в соответствии с Постановлением ЕС о несостоятельности; за рамками сферы действия этого Постановления ЕС европейская позиция в отношении признания отдельных решений, принимаемых за пределами Европы, может различаться.

26. Было высказано мнение, что в статью 21 Типового закона можно было бы внести поправки, разъяснив с их помощью, что судебная помощь, которая может быть предоставлена по усмотрению суда в поддержку иностранного производства по делу о несостоятельности, включает полномочия признавать и приводить в исполнение решение иностранного суда, "связанное с производством по делу о несостоятельности". Согласно другому мнению, актуальность этой проблемы, возможно, ограничивается конкретными правовыми системами, и для нее не требуется общего решения⁹.

5. Режим несостоятельности, применяемый в отношении интеллектуальной собственности в рамках производства по делам о трансграничной несостоятельности

27. Дискуссионная группа отметила, что интеллектуальная собственность приобретает все большее значение в делах о несостоятельности, и в некоторых случаях права интеллектуальной собственности могут составлять большую

⁹ Там же, пункты 28 и 30.

часть активов несостоятельного предприятия. Даже если интеллектуальная собственность не составляет значительную часть активов, права интеллектуальной собственности могут в существенной степени обуславливать возможности функционирования должника. Однако, если должник является лицензиаром прав интеллектуальной собственности и может прекратить действие прав лицензиатов, прекращение действия этих лицензий может иметь серьезные последствия, поскольку будет затронута вся цепь лицензиатов, их поставщиков и других кредиторов.

28. Дискуссионная группа рассмотрела различные подходы к разным проблемам, сосредоточив внимание на вопросе о том, что происходит с правами и обязанностями лицензиатов и лицензиаров интеллектуальной собственности после открытия производства по делу о несостоятельности любого из них в различных странах и в соответствии с существующими руководящими указаниями, содержащимися в Руководстве для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности и в Дополнении, касающемся обеспечительных прав в интеллектуальной собственности, к Руководству ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам. Было отмечено, что, хотя в рамках проделанной ЮНСИТРАЛ работы некоторые вопросы уже были урегулированы в определенной степени, ни один из этих текстов не содержит рекомендаций по конкретным вопросам, касающимся интеллектуальной собственности в контексте несостоятельности.

29. Поскольку интеллектуальная собственность в силу присущих ей особенностей легко перемещается через национальные границы, было высказано мнение о необходимости рассмотреть вопрос унификации режима прав интеллектуальной собственности в производстве по делам о несостоятельности. Режим прав интеллектуальной собственности в международных делах о несостоятельности осложняется различиями исходного законодательства об интеллектуальной собственности. Обсуждалось, в частности, воздействие некоторых судебных решений, принятых по делам о трансграничной несостоятельности, в рамках которых затрагивались вопросы интеллектуальной собственности. Определенную проблему представляет также режим прав интеллектуальной собственности в контексте предпринимательских групп: например, одно дочернее предприятие может обладать правами интеллектуальной собственности всей группы. Было отмечено, что в Руководстве для законодательных органов к различным темам, в частности режиму контрактов при несостоятельности, применяется общий подход и не конкретизируются режимы для конкретных видов контрактов или возможные исключения из этих общих правил. В этой связи был задан вопрос о том, следует ли в Руководстве для законодательных органов подробно рассмотреть режим для контрактов, связанных с интеллектуальной собственностью¹⁰.

¹⁰ Там же, пункты 29 и 30.

С. Вопросы, уже утвержденные для будущей работы

Ускоренное, упрощенное производство по делу о несостоятельности, включая реорганизацию на заранее согласованных условиях и другие механизмы, подходящие для несостоятельности ММСП

30. Дискуссионная группа отметила, что Рабочая группа уже получила мандат провести на своей сорок пятой сессии в апреле 2014 года предварительный обзор соответствующих вопросов, в частности вопроса о том, содержит ли Руководство для законодательных органов достаточные и уместные решения для ММСП. Если они отсутствуют, Рабочей группе следует решить, какая дальнейшая работа и какой возможный рабочий продукт могут потребоваться для рационализации и упрощения производства по делам о несостоятельности таких предприятий. Дискуссионная группа представила общую информацию об условиях функционирования ММСП в разных государствах мира, в том числе об их важности и актуальности для экономики большинства стран, а также о некоторых проблемах, с которыми они сталкиваются, включая их уязвимость перед финансовыми трудностями и ограниченность доступа к кредитам, рынкам, квалифицированным кадрам, инфраструктуре и правительственным службам.

31. Затем дискуссионная группа рассмотрела механизмы выхода ММСП из состояния банкротства, включая вопрос о важности таких механизмов, основные проблемы, мешающие созданию эффективных механизмов, в том числе средства финансирования этих механизмов, и возможные пути устранения проблем, отметив необходимость бороться с предубеждением, которое часто проявляется по отношению к ММСП в контексте проблемы несостоятельности. Составляющими возможных решений являются, в частности, освобождение от обязательств, "новый старт", оперативность, низкие затраты, простота и гибкость, а также необходимость поддержки других законов, например законодательства о налогообложении, наличие соответствующих организационных рамок и возможное использование неформальных механизмов. Была упомянута одна правовая система, в которой уделяется особое внимание разработке положений, касающихся несостоятельности ММСП. Также были отмечены связанные с этим меры, в частности создание центров оказания помощи и информационных центров для ММСП, таких как службы консультаций по задолженности.

III. Резюме и выводы

32. В завершение коллоквиума было подготовлено резюме вопросов, рассмотренных каждой дискуссионной группой. Были четко определены многие из проблем, связанных с каждой из тем, рассмотренных дискуссионными группами, и в некоторых случаях были предложены возможные решения. Было отмечено, что рассмотренные темы очень тесно связаны друг с другом, что некоторые вопросы (например, о выборе права) возникали в контексте сразу нескольких тем и что ЮНСИТРАЛ следует продолжать свою работу для обеспечения учета самой современной и передовой практики, даже если это означает необходимость обновления существующих текстов для учета изменившихся и меняющихся обстоятельств.

Кроме того, подобно тому, как проходил процесс формирования замысла и разработки Типового закона в 1990-х годах, некоторые вопросы, подлежащие рассмотрению, несомненно, потребуют творческого и перспективного осмысления для отражения современных реалий коммерческой деятельности. Например, предпринимательские группы ставят под вопрос традиционные подходы к коммерческим деловым структурам. Было высказано предположение, что во многих случаях предпринимательские группы не могут на деле рассматриваться как группы отдельных предприятий. Они, скорее, функционируют как единые предприятия, организованные как группы отдельных юридических лиц исключительно в целях более благоприятных условий налогообложения и учета других коммерческих реалий. Необходимы новые концептуальные подходы к урегулированию последствий несостоятельности таких групп. Было отмечено, что некоторые из рассмотренных тем потребуют от Рабочей группы координации ее усилий с другими соответствующими международными организациями.
