



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
6 May 2014
Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций

по праву международной торговли

Сорок седьмая сессия

Нью-Йорк, 7-18 июля 2014 года

Доклад Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) о работе ее сорок пятой сессии (Нью-Йорк, 21-25 апреля 2014 года)

Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение	1-3	2
II. Организация работы сессии	4-10	3
III. Ход обсуждения и принятые решения	11	4
IV. Решения в случае несостоятельности ММСП, предусмотренные Руководством для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности	12-14	4
V. Содействие трансграничному производству по делам о несостоятельности многонациональных предпринимательских групп	15-38	5
A. Определения	16	6
B. Руководящие принципы	17	6
C. Доступ и процессуальная правоспособность	18-20	6
D. Сведение к минимуму возможности открытия параллельных производств	21-22	8
E. Сотрудничество и координация	23-25	9
F. Признание	26	10
G. Судебная помощь	27-29	10
H. Финансирование после подачи ходатайства и после открытия производства	30-31	11
I. Участники	32-34	12
J. Реорганизация	35-37	13
K. Выводы	38	14
VI. Прочие вопросы	39	15



I. Введение

1. На сорок шестой сессии в 2013 году Комиссия, после принятия Руководства по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности (Типовой закон) и четвертой части Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (Руководство для законодательных органов), 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 возможной будущей работы, включая вопросы несостоятельности, касающиеся микро-, малых и средних предприятий (ММСП). Выводы этого коллоквиума не должны были носить определяющего характера, но Рабочей группе следовало их рассмотреть и оценить в оставшиеся дни этой сессии в контексте существующего мандата. Выявленные темы для будущей работы должны были быть сообщены Комиссии в 2014 году¹.

2. Коллоквиум был проведен 16-18 декабря 2013 года во время сорок четвертой сессии Рабочей группы, прошедшей 16-20 декабря. В ходе прений, состоявшихся 19-20 декабря, Рабочая группа пришла к согласию о том, чтобы продолжить работу по теме трансграничной несостоятельности многонациональных предпринимательских групп и разработать положения по ряду вопросов, некоторые из которых расширят сферу применения существующих положений Типового закона и части третьей Руководства для законодательных органов и будут содержать ссылки на Практическое руководство ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в области трансграничной несостоятельности (A/CN.9/798, пункт 16).

3. На своей сорок шестой сессии в 2013 году Комиссия просила Рабочую группу V провести на своей сессии в первой половине 2014 года предварительное изучение вопросов, касающихся несостоятельности ММСП, и, в частности, рассмотреть вопрос о том, содержит ли Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности достаточные и адекватные решения для ММСП. Если таких решений не предусмотрено, то Рабочей группе было предложено рассмотреть вопрос о том, какая дальнейшая работа и какой возможный рабочий продукт могут потребоваться для оптимизации и упрощения производства по делам о несостоятельности ММСП. Выводы Рабочей группы по вопросам, касающимся ММСП, должны быть достаточно подробно изложены в докладе о ходе работы, который следовало представить Комиссии в 2014 году, с тем чтобы Комиссия могла рассмотреть вопрос о целесообразности будущей работы².

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

² Там же, пункт 326.

II. Организация работы сессии

4. Рабочая группа V, в состав которой входят все государства – члены Комиссии, провела сорок пятую сессию в Нью-Йорке 21-25 апреля 2014 года. В работе сессии приняли участие представители следующих государств – членов Рабочей группы: Алжир, Аргентина, Армения, Бразилия, Венесуэла (Боливарианская Республика), Германия, Греция, Дания, Израиль, Индия, Индонезия, Иран (Исламская Республика), Испания, Италия, Канада, Кения, Китай, Колумбия, Мексика, Намибия, Нигерия, Пакистан, Республика Корея, Российская Федерация, Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии, Соединенные Штаты Америки, Сьерра-Леоне, Таиланд, Уганда, Филиппины, Франция, Швейцария и Эквадор.

5. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Гватемала, Ирак, Ливия, Польша, Саудовская Аравия, Сенегал и Чили.

6. На сессии присутствовал представитель государства, не являющегося членом Организации Объединенных Наций и получившего постоянное приглашение участвовать в качестве наблюдателя в сессиях и работе Генеральной Ассамблеи: Святой Престол.

7. Наблюдателями были представлены следующие международные организации:

а) *организации системы Организации Объединенных Наций*: Всемирный банк, Конференция Организации Объединенных Наций по торговле и развитию и Международный валютный фонд;

б) *приглашенные межправительственные организации*: Морская организация Западной и Центральной Африки (МОЗЦА) и Постоянный секретариат Общего договора о центральноамериканской экономической интеграции (СИЕКА);

с) *приглашенные неправительственные организации*: Американская ассоциация адвокатов (ААА), Ассоциация адвокатов города Нью-Йорка (ААГНЙ), Ассоциация практических работников по вопросам спасения предприятий и несостоятельности Нигерии (АРСНН), Европейская ассоциация студентов-юристов (ЕАСЮ), Международная ассоциация ИНСОЛ, Международная ассоциация юристов (МАЮ), Международная конфедерация женщин по вопросам несостоятельности и реструктуризации (МКЖНР), Международный институт по вопросам несостоятельности (МИН), Международный союз адвокатов (МСЮ) и Тихоокеанская международная ассоциация адвокатов (ТМАА).

8. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Визит Визитсора-Ат (Таиланд)

Докладчик: г-жа Далит Замир (Израиль)

9. Рабочей группе были представлены следующие документы:

а) аннотированная предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.V/WP.119);

b) записка Секретариата о содействии трансграничному производству по делу о несостоятельности многонациональных предпринимательских групп (A/CN.9/WG.V/WP.120);

c) записка Секретариата о механизмах, подходящих для микро-, малых и средних предприятий: Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.121); и

d) комментарии Соединенных Штатов Америки к записке Секретариата о содействии трансграничному производству по делу о несостоятельности многонациональных предпринимательских групп (A/CN.9/WG.V/WP.122).

10. Рабочая группа утвердила следующую повестку дня:

1. Открытие сессии
2. Выборы должностных лиц
3. Утверждение повестки дня
4. Рассмотрение тем, касающихся несостоятельности:
а) трансграничное производство по делам о несостоятельности многонациональных предпринимательских групп; и б) решения в случае несостоятельности ММСП, предусмотренные Руководством ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности
5. Прочие вопросы
6. Утверждение доклада Рабочей группы.

III. Ход обсуждения и принятые решения

11. Рабочая группа обсудила тему трансграничного производства по делам о несостоятельности многонациональных предпринимательских групп на основе документов A/CN.9/WG.V/WP.120 и A/CN.9/WG.V/WP.122 и решения в случае несостоятельности ММСП, предусмотренные Руководством ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, на основе документа A/CN.9/WG.V/WP.121. Ход обсуждения этих тем Рабочей группой и принятые ею решения изложены ниже.

IV. Решения в случае несостоятельности ММСП, предусмотренные Руководством для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности

12. Рабочая группа приступила к обсуждению данной темы на основе документа A/CN.9/WG.V/WP.121 с целью дать заключение Комиссии относительно того, предусматривает ли Руководство для законодательных органов достаточные и адекватные решения вопросов, связанных с несостоятельностью ММСП, и если нет, то какую дополнительную работу в этой области можно было бы предпринять.

13. Рабочая группа признала важность данной темы, особенно для стран, в которых ММСП играют заметную роль в экономике и оказывают ощутимое влияние на экономическое развитие. В Рабочей группе было выражено убеждение, что благодаря большому опыту разработки решений в сфере несостоятельности Рабочая группа является подходящим органом для разработки режима правового регулирования несостоятельности ММСП. Было также выражено согласие о том, что механизмы урегулирования несостоятельности ММСП должны быть оперативными, гибкими и экономичными и что при создании таких механизмов следует сосредоточить внимание на физических и юридических лицах, занимающихся хозяйственной деятельностью. Вместе с тем Рабочая группа сочла, что вопрос о критериях разграничения микро-, малых и средних предприятий следует оставить на усмотрение государств, которым надлежит решить его с учетом своей экономической ситуации и стратегических интересов. Рабочая группа далее пришла к согласию о том, что механизмы, предусмотренные Руководством для законодательных органов, не вполне отвечают нуждам ММСП; для всестороннего решения соответствующих проблем необходимо принять во внимание ряд моментов, до сих пор не рассмотренных в Руководстве для законодательных органов, а также приспособить предусмотренные там решения к специфике ММСП. Например, некоторые положения законодательства о несостоятельности, касающиеся, в частности, создания комитетов кредиторов, центральной роли судов и широкого привлечения специалистов по вопросам несостоятельности, не совсем уместны для ММСП.

14. Рабочая группа выразила согласие о том, что проблемы, с которыми сталкиваются ММСП, не новы и что при поиске способов их решения следует учитывать ключевые принципы законодательства о несостоятельности и рекомендации, предусмотренные Руководством для законодательных органов. Рабочая группа также решила, что к изучению темы правового регулирования несостоятельности ММСП можно приступить, не дожидаясь итогов работы Рабочей группы I. По поводу возможной формы будущей работы Рабочая группа пришла к согласию о том, что она могла бы заключаться в подготовке дополнительной части Руководства для законодательных органов, хотя окончательное решение на этот счет можно будет принять лишь после тщательного изучения соответствующих вопросов.

V. Содействие трансграничному производству по делам о несостоятельности многонациональных предпринимательских групп

15. Рабочая группа приступила к обсуждению данной темы на основе перечня вопросов, который содержится в документе A/CN.9/WG.V/WP.120 и который был одобрен ею на сорок четвертой сессии в качестве основы для дальнейшего обсуждения.

А. Определения

16. Было высказано мнение о том, что готовящийся текст должен быть составлен с расчетом на будущее и что ограничивать работу путем принятия узкого определения понятия группы было бы нецелесообразно с учетом быстрого изменения международных коммерческих структур. В этой связи было рекомендовано использовать более общие определения. Рабочая группа пришла к согласию о том, чтобы принять в качестве рабочего варианта определения понятий "предпринимательская группа" и "предприятие", данные в части третьей Руководства для законодательных органов.

В. Руководящие принципы

17. Рабочая группа обсудила вопрос о применимости руководящих принципов, касающихся корпоративной субъектности и самостоятельности членов группы и различий между основным и неосновным производством по делу о несостоятельности в случае предпринимательских групп, и согласилась с тем, что эти принципы необходимо иметь в виду с учетом их основополагающей важности. Было отмечено, что проведенный материально-правовой анализ говорит о том, что в некоторых случаях эти принципы требуют уточнения в контексте группы. В ходе дальнейших обсуждений было также отмечено, что при рассмотрении вопроса о применении механизма синтетического производства (см. пункты 21 и 22 ниже) и других групповых решений необходимо учитывать еще два дополнительных руководящих принципа. Эти дополнительные принципы не носят взаимоисключающего характера и состоят в том, что применение группового решения вместо открытия нескольких отдельных производств по делам о несостоятельности должно диктоваться соображениями общей выгоды и что такое решение должно быть не менее выгодным для кредиторов, чем открытие местных независимых производств. Было также высказано мнение, что помимо этих дополнительных руководящих принципов при разработке возможных методов содействия трансграничному производству по делам о несостоятельности многонациональных предпринимательских групп необходимо также учитывать ключевые цели эффективных режимов несостоятельности, перечисленные в рекомендациях Руководства для законодательных органов.

С. Доступ и процессуальная правоспособность

1. Доступ к иностранным судам для иностранных управляющих и кредиторов в рамках производства по делам о несостоятельности с участием членов предпринимательской группы

18. Рабочая группа изучила материалы, представленные в документе A/CN.9/WG.V/WP.120, и рассмотрела вопросы, поставленные в пункте 16 этого документа, относительно того, какие из сторон должны иметь доступ к разным производствам по делу о несостоятельности, открытым в отношении разных членов группы. Было отмечено, что необходимо проводить различие между доступом в случаях, предусмотренных Типовым законом, когда в рамках дела о несостоятельности создается единая имущественная масса, и доступом в

контексте группы, когда в производство вовлечено несколько членов группы и создается несколько имущественных масс в разных странах. Было отмечено, что в зависимости от характера производства по делу о несостоятельности, открытого в отношении группы, разным сторонам могут требоваться разные права доступа. Например, в случае реорганизации наличие общих механизмов финансирования и общих подразделений и сотрудников в рамках группы может говорить о необходимости предоставления более широких прав доступа, чем в случае, когда эти факторы отсутствуют.

19. После обсуждения Рабочая группа пришла к согласию о том, что иностранные представители и представители платежеспособных членов предпринимательской группы должны иметь такое же право доступа, какое предусмотрено статьей 9 Типового закона. Что же касается кредиторов других членов группы – как платежеспособных, так и несостоятельных, – то они должны иметь право доступа только в особо оговоренных случаях. Аналогичный подход должен применяться и в отношении доступа отдельных, в том числе платежеспособных, членов группы к производству по делу о несостоятельности других членов той же группы. Этот момент особенно важен в ситуациях, когда между платежеспособными и несостоятельными членами группы существуют экономические связи. Такие связи могут представлять ценность в тех случаях, когда несостоятельность затрагивает не всех, а лишь часть членов группы, и платежеспособные члены могут оказаться затронуты мерами по урегулированию несостоятельности и даже внести в них свой вклад. В случае применения механизма синтетического производства может быть целесообразно рассмотреть вопрос о предоставлении иностранным кредиторам более широких прав доступа для обеспечения надлежащей защиты их интересов. Отметив основополагающее значение права доступа к производству по делу о несостоятельности, Рабочая группа признала необходимым рассмотреть вопрос о том, какими конкретными полномочиями такое право наделяет заинтересованные стороны в контексте группы. Типовой закон, например, наделяет иностранного представителя правом вступать в производство по делу о несостоятельности (статья 24) и правом подавать ходатайство о признании иностранного производства (статья 15).

2. Процессуальная правоспособность всех членов предпринимательской группы в рамках любого производства по делу о несостоятельности, открытого по ходатайству одного из членов группы

20. Было отмечено, что при получении ходатайства от иностранного представителя суд должен рассмотреть такие вопросы, как процессуальная правоспособность этого представителя в рамках корпоративной группы, а именно: какого члена корпоративной группы он представляет, какое положение этот член занимает внутри группы и координирует ли производство какой-либо суд. Иногда суду приходится рассматривать несколько конкурирующих ходатайств о судебной помощи, поступивших от разных иностранных представителей. Было также отмечено, что процессуальная правоспособность иностранных представителей связана с вопросами о процессуальной правоспособности кредиторов и о том, в какой степени право кредиторов делать представления в суде может быть заменено правом управляющего в деле о несостоятельности подавать представления от их имени.

D. Сведение к минимуму возможности открытия параллельных производств

1. Использование "синтетического неосновного производства" (когда кредиторы включаются в основное производство, как если бы было открыто неосновное производство) для сокращения расходов и издержек

21. Рабочая группа выразила интерес к применению механизма такого производства (как оно описано в пунктах 47-52 документа A/CN.9/WG.V/ WP.120) и возможности его использования для содействия производству по делам о несостоятельности предпринимательских групп. Было отмечено, что вопрос об использовании данного механизма прорабатывается в рамках пересмотра Постановления Европейского совета (ЕС) о производстве по делам о несостоятельности от 29 мая 2000 года № 1346/2000 (Постановление ЕС) и что был приведен ряд примеров его применения на практике. Было особо отмечено, что механизм синтетического производства задуман для того, чтобы ограничить открытие излишних производств, и позволяет достичь тех же результатов, как и в случае открытия нескольких производств, избежав связанных с ними расходов и сложностей. Было замечено, что, хотя может сложиться впечатление, что применение данного механизма лишает государство возможности открыть местное производство по делу о несостоятельности, на самом деле такой механизм либо носит добровольный характер, либо применяется в тех случаях, когда в открытии местного производства все равно было бы отказано судом ввиду нецелесообразности. Рабочая группа отметила, что в связи с механизмом синтетического производства требуется рассмотреть, в том числе, следующие вопросы:

a) каким образом данный механизм можно применять в отношении отдельных должников и, исходя из этого, каким образом он может применяться в контексте группы, например, в отношении нескольких членов группы, имеющих общий центр основных интересов (ЦОИ), или нескольких членов группы, не имеющих общего ЦОИ;

b) необходимость защитить интересы местных кредиторов, например путем обеспечения того, чтобы применение такой процедуры не выливалось в отказ в правосудии, а кредиторы при открытии синтетического производства оказывались не в худшем положении, чем при открытии местного производства по делу о несостоятельности, а в случаях, когда этого нельзя гарантировать, открывалось местное производство;

c) порядок признания такого производства в третьих государствах, т.е. государствах, в которых не ведется производство в связи с несостоятельностью группы;

d) возможность возникновения вопросов выбора права и правовых коллизий, в том числе из-за необходимости обеспечения баланса интересов всей группы и ее отдельных членов; и

e) важность наличия у запрашиваемого суда права либо отказывать в открытии местного производства, либо открывать такое производство в зависимости от эффективности иностранного синтетического производства.

22. После обсуждения Рабочая группа решила более подробно изучить вопрос о целесообразности применения механизма синтетического производства в качестве одного из инструментов в связи с производством по делу о несостоятельности предпринимательских групп и, в частности, определить различные уровни сложности, связанные с применением данного механизма к отдельным должникам и группам, а также установить категории лиц, имеющие право участвовать в синтетическом производстве (включая платежеспособных членов группы). Секретариату было поручено подготовить соответствующий текст для рассмотрения на одной из будущих сессий.

Е. Сотрудничество и координация

23. Рабочая группа отметила, что многие из вопросов, имеющих отношение к сотрудничеству и координации в контексте группы, уже рассмотрены в части третьей Руководства для законодательных органов (рекомендации 240-250), и обсудила необходимость принятия дополнительных положений по данной теме. Например, было высказано мнение о том, что раз уже рассмотрен вопрос о доступе платежеспособных членов группы к производству по делу о несостоятельности, то можно предусмотреть и положение об их участии в процессе сотрудничества и координации. Поскольку в предпринимательскую группу могут входить как платежеспособные, так и несостоятельные члены, а внутреннее законодательство может запрещать платежеспособным членам группы оказывать помощь несостоятельным членам, следует особо оговорить, что принципы сотрудничества и координации касаются и платежеспособных членов группы. Таким образом, можно будет добиться того, чтобы все члены группы прилагали согласованные усилия для содействия реорганизации. Это предложение получило широкую поддержку с той оговоркой, что участие платежеспособных субъектов должно носить добровольный характер, а не предписываться в силу императивных положений.

24. Рабочая группа отметила, что, согласно рекомендации 238 части третьей Руководства для законодательных органов, платежеспособному члену группы в рамках внутреннего контекста должно быть разрешено добровольно принимать участие в плане реорганизации, предложенном для одного или более членов предпринимательской группы, в отношении которых открыто производство по делу о несостоятельности. Было далее отмечено, что суть такого добровольного участия уже рассмотрена в комментарии к рекомендации 238 Руководства для законодательных органов. Было достигнуто общее согласие с тем, что рекомендацию 238 следует распространить и на международный контекст, а ее сферу действия расширить за счет дополнительных форм сотрудничества и координации, например, в контексте ликвидации одного или нескольких членов группы без прекращения деятельности.

25. После обсуждения Рабочая группа просила Секретариат подготовить к одной из ее будущих сессий проект текста, в котором были бы отражены моменты, отмеченные в ходе обсуждения, и предусмотрены дополнительные области сотрудничества, выходящие за рамки рекомендации 238, с учетом надлежащих защитных мер.

Ф. Признание

26. Рабочая группа сочла важным рассмотреть вопрос о признании, однако отметила, что его следует рассматривать в контексте разных сценариев несостоятельности предпринимательской группы и с учетом того, какую роль оно играет в каждом из них. Один из возможных сценариев – когда производство по делу о несостоятельности открывается в отношении нескольких членов группы в пределах одной правовой системы, а интересы кредиторов из других правовых систем учитываются с помощью механизма синтетического производства. Второй сценарий – когда производство по делу о несостоятельности в отношении разных членов группы открывается в разных правовых системах. Цель признания в первом случае будет заключаться в том, чтобы свести к минимуму число вторичных производств, открываемых в других правовых системах, а во втором случае – чтобы добиться оказания судебной помощи и обеспечить сотрудничество и координацию. Третий сценарий может заключаться в признании одного из производств в качестве координационного либо в назначении общего координатора для всей группы – такая возможность в настоящее время изучается в рамках пересмотра Постановления ЕС. При рассмотрении этих сценариев возникает целый ряд вопросов, касающихся целей подачи ходатайства о признании, уместности проведения различий между основным и неосновным производством в зависимости от ЦОИ в контексте предпринимательской группы, аспектов юрисдикции, надлежащих мер защиты прав кредиторов и взаимосвязи между признанием и другими возможными решениями для несостоятельности предпринимательских групп.

Г. Судебная помощь

27. Рабочая группа отметила, что в части третьей Руководства для законодательных органов не рассмотрен вопрос о судебной помощи, которая может быть предоставлена судом, в который поступило ходатайство о признании, иностранным представителям, выполняющим функции по руководству производствами по делам о несостоятельности, возбужденным в отношении нескольких членов группы в одном и том же суде, а также вопрос о судебной помощи, которая может быть предоставлена иностранным представителям, выполняющим функции по руководству координационным производством. Были упомянуты различные виды судебной помощи, предусмотренные Типовым законом, и было высказано мнение о том, что их можно распространить и на предпринимательские группы. Вместе с тем было отмечено, что если действие моратория, предусмотренного статьями 20 и 21 Типового закона, распространяется только на индивидуальные иски в отношении активов должника, то наиболее очевидной формой судебной помощи в контексте предпринимательской группы будет введение моратория на открытие местного производства по делу о несостоятельности или на совершение дальнейших действий местными кредиторами, которые могут затруднить поиск оптимального решения для всей группы. (В этой связи было отмечено, что статья 28 Типового закона допускает возбуждение местного производства после признания основного иностранного производства.) Было также отмечено, что ходатайство о судебной помощи в контексте группы может

касаться разных должников в разных правовых системах, единственным связующим звеном между которыми является принадлежность к одной предпринимательской группе.

28. Было также отмечено, что в контексте предпринимательской группы может быть подано несколько конкурирующих ходатайств, например ходатайство местных кредиторов о возбуждении местного производства и ходатайство иностранного представителя о введении моратория на возбуждение местного производства. Здесь, возможно, потребуется предусмотреть специальные правила для обеспечения того, чтобы ходатайство о моратории на возбуждение местного производства имело преимущественную силу над ходатайством местных кредиторов. Такие правила могли бы предусматривать, в частности, требование о том, чтобы соответствующее решение принималось исходя из того, какие меры в наибольшей степени отвечают интересам всех членов группы и какие решения требуются для защиты интересов местных кредиторов.

29. После обсуждения Рабочая группа согласилась с тем, чтобы дополнительно рассмотреть вопрос о судебной помощи, которая может потребоваться в контексте предпринимательской группы. Поддержку получило предложение изучить возможность введения моратория на возбуждение других производств и проанализировать его последствия для применения механизма синтетического производства. К Секретариату была обращена просьба подготовить материалы для содействия дальнейшему обсуждению данной темы.

Н. Финансирование после подачи ходатайства и после открытия производства

30. Широкую поддержку получила точка зрения о важности финансирования после подачи ходатайства и открытия производства в рамках группы. Прозвучало мнение, что данный вопрос уже достаточно проработан в части третьей Руководства для законодательных органов и не требует дальнейшего рассмотрения. Согласно другому мнению, данный вопрос нуждался в дальнейшей проработке, хотя на данном этапе обсуждений еще трудно сказать, какой могла бы быть сфера охвата и содержание соответствующих положений. Было отмечено, что изучения требуют, в частности, такие вопросы, как приоритетность, применимое право, соображения социальной политики, защитные меры и обеспечение баланса интересов группы и ее отдельных членов. Вопрос о финансировании после подачи ходатайства или открытия производства в рамках группы было предложено рассмотреть в контексте судебной помощи. Например, один из видов судебной помощи, запрашиваемой в связи с подачей ходатайства о признании, может заключаться в утверждении решения другого органа о предоставлении финансирования после открытия производства и признании его приоритета, а также в даче разрешения на использование активов, находящихся в государстве, признающем иностранное производство, для предоставления финансирования другому члену группы после открытия в отношении него производства в другом государстве. Надлежащей защитной мерой в данном случае может служить требование об учете интересов всех членов группы и защите интересов местных кредиторов.

31. Рабочая группа выразила согласие с тем, что предложение рассмотреть вопрос о финансировании после открытия производства в контексте судебной помощи было сочтено уместным в качестве отправной точки при дальнейшем обсуждении данной темы.

I. Участники

1. Совместное назначение управляющих в рамках производств по делам о несостоятельности, затрагивающих разных членов группы

32. Рабочая группа отметила, что рекомендации 251 и 252 части третьей Руководства для законодательных органов предусматривают возможность совместного назначения управляющих в деле о несостоятельности в международном контексте. Для упрощения такого совместного назначения было предложено предусмотреть возможность признания судом иностранных дипломированных специалистов для назначения в качестве управляющего на территории под его юрисдикцией. Для облегчения такого признания могут использоваться разные способы, например, соответствующий аттестационный орган в признающем государстве может давать рекомендации о том, специалисты каких государств могут назначаться на должность управляющего, либо суд может самостоятельно рассматривать вопрос о соответствии того или иного кандидата в каждом конкретном случае. Было отмечено, что при назначении иностранного управляющего в деле о несостоятельности может возникать ряд вопросов в сфере регулирования, в том числе дисциплинарного характера. Способность признать иностранного специалиста может зависеть, например, от того, в какой степени согласно иностранному режиму могут привлекаться специалисты к ответственности за действия в иностранных государствах. Было отмечено, что под определение иностранного представителя в Типовом законе подпадают и должники, сохраняющие владение, в связи с чем было признано необходимым помнить о такой возможности и при обсуждении совместных назначений в контексте группы.

2. Кредиторы

33. Общую поддержку получило мнение о том, что участие кредиторов и заинтересованных сторон в производстве по делу о несостоятельности в контексте группы можно расширить. Было высказано предложение о создании комитета кредиторов группы с целью упростить направление кредиторам различных уведомлений и облегчить им доступ к информации, а также рационализировать процесс принятия решений при условии применения необходимых защитных мер, призванных не допустить доминирования в комитете нескольких наиболее влиятельных кредиторов. Было отмечено, что такие комитеты кредиторов могли бы внести ценный вклад в судопроизводство и обеспечить доведение до сведения суда всех необходимых вопросов. Хотя создание таких комитетов наиболее целесообразно при реорганизации группы, оно может оказаться полезным и в случае ликвидации. Другое предложение заключалось в том, чтобы продублировать местные механизмы участия кредиторов на глобальном уровне, например путем назначения по одному представителю от кредиторов каждого члена группы. В другом предложении отмечалось, что в некоторых случаях может возникнуть необходимость в

назначении представителей также от платежеспособных членов группы, участвующих в реорганизации (в этой связи было упомянуто о статьях 21 (1)(е) и 27 (а) Типового закона). Было также высказано мнение, что можно было бы предусмотреть создание комитета группы из представителей всех, в том числе платежеспособных, членов, который бы обеспечивал координацию между членами группы и мог бы взаимодействовать с кредиторами, например с целью согласования планов реорганизации, координации синтетических производств и обсуждения вопросов финансирования после открытия производства.

34. Была выражена поддержка предложению о разработке некоторых вышеупомянутых механизмов. Было отмечено, что некоторые из затронутых вопросов уже урегулированы в Руководстве для законодательных органов и, в определенной степени, в Типовом законе. Вместе с тем Рабочая группа пришла к согласию о том, что предложенные там варианты решения не вполне подходят для несостоятельности предпринимательских групп и что решение данных вопросов в Типовом законе и Руководстве для законодательных органов требует дальнейшего рассмотрения. Было также выражено согласие с тем, что многие из моментов, касающихся участия, судебной помощи, доступа и синтетического производства, которые были затронуты в ходе обсуждения этих тем, являются взаимосвязанными и что при подготовке текста будет необходимо проследить за тем, чтобы все они были комплексным образом учтены. Относительно того, какую форму должны принять соответствующие решения, не было достигнуто единого мнения.

Ж. Реорганизация

Возможность представления совместных/согласованных заявлений о раскрытии информации и планов реорганизации

35. Рабочая группа рассмотрела несколько возможных сценариев реорганизации группы. Первый сценарий предусматривает открытие параллельных производств в отношении нескольких членов группы и необходимость их координации ("горизонтальный сценарий"). Второй сценарий предусматривает открытие основного производства (или нескольких основных производств) в сочетании с механизмом синтетического производства, предполагающим урегулирование требований кредиторов в соответствии с законодательством их государств. Третий сценарий заключается в открытии нескольких производств в разных правовых системах, когда суд одного из государств берет на себя основную координирующую роль. Особенностью этого сценария является наличие одного основного суда-координатора и признание его руководящей роли остальными судами ("вертикальный сценарий"). Основную проблему в данном случае представляет выбор такого основного координирующего суда. Согласно одному из вариантов третьего сценария может предусматриваться централизация отдельных аспектов производства по делу о несостоятельности группы, например связанных с разработкой плана реорганизации, и децентрализация других аспектов, например связанных с реализацией такого плана. Такой сценарий позволяет избежать необходимости координировать разработку плана на международном уровне, а также необходимости приводить в исполнение решения координирующего суда в других правовых системах. Было

предложено выбирать координирующий суд по таким критериям, как местонахождение правления группы или место ее основной коммерческой деятельности. Другой предложенный подход состоял в том, чтобы не оглядываться назад на предыдущую деятельность членов группы и место ее осуществления в прошлом, а вместо этого смотреть в будущее и ориентироваться на то, какая правовая система лучше всего подходит для реорганизации группы, исходя из таких параметров, как устойчивость источников финансирования и целесообразность выбора места для представления плана реорганизации. Соответствующий судебный орган должен быть в состоянии возглавить производство, а правовая система должна быть выбрана на рациональной основе и иметь хотя бы минимальную связь с группой.

36. В ответ на высказанную обеспокоенность относительно роли, отводимой основному координирующему суду, было разъяснено, что такой суд будет не вправе навязывать план реорганизации в других правовых системах, а будет лишь играть роль главного координатора и проводить оценку осуществимости плана реорганизации, который будет затем подлежать утверждению заинтересованными местными судами. Основной координирующий суд может быть назначен другими судами, если они в соответствии с принципами общей выгоды и защиты интересов местных кредиторов придут к выводу о целесообразности координации производства одним судом. На это было замечено, что суды обычно придерживаются разрешительного подхода и не принимают активного участия в процессе реорганизации группы через другой суд и что поддержка и координация осуществления таких планов реорганизации является одной из основных обязанностей управляющих в деле о несостоятельности и представителей платежеспособных членов группы (при наличии таковых), а не функцией суда.

37. Другое предложение касалось применения "завещательных распоряжений" предпринимательских групп с учетом опыта применения таких заранее подготовленных распоряжений для финансовых учреждений. Было отмечено, что использование таких распоряжений, в которых будут продуманы возможные варианты реорганизации предпринимательской группы и которые будут доступны для ознакомления третьим сторонам и кредиторам, поможет повысить прозрачность процесса координации будущего производства и будет стимулировать рациональное долгосрочное планирование. Хотя на это было замечено, что структуры, осуществляющие планирование на таком уровне, вряд ли окажутся перед необходимостью введения процедуры несостоятельности, предложение подробнее изучить вопрос о применении "завещательных" распоряжений получило поддержку.

К. Выводы

38. Завершив обсуждение основных вопросов, рассмотренных в документе A/CN.9/WG.V/WP.120, и приняв к сведению информацию о практическом опыте применения Типового закона в рамках дел о несостоятельности предпринимательских групп, Рабочая группа обсудила вопрос о том, какую форму могла бы принять дальнейшая работа по данным темам. Было высказано мнение, что рассмотренные Рабочей группой вопросы

неравноценны и что к их решению следует подходить по-разному в зависимости от того, о каком сценарии несостоятельности – горизонтальном или вертикальном – идет речь. Для каждого из сценариев могут требоваться свои правила, позволяющие должным образом урегулировать рассматриваемые вопросы. Было отмечено, что после того, как Рабочая группа проанализирует эти вопросы с данной точки зрения, она сможет принять решение о том, как следует оформить соответствующие нормы (в виде типовых законодательных положений, руководства по принятию, комментария наподобие содержащегося в руководстве для законодательных органов либо их сочетания). В этой связи была проведена аналогия с процессом подготовки Типового закона.

VI. Прочие вопросы

39. Рабочая группа обсудила ход работы по другим темам, входящим в ее нынешний мандат, а также следующие возможные темы будущей работы:

а) Рабочей группе было сообщено о проведении предварительного совещания неофициальной группы открытого состава, созданной для рассмотрения вопроса о возможности разработки конвенции о международной несостоятельности и для изучения вопроса о принятии типового закона (A/CN.9/798, пункт 19). Была обсуждена предстоящая работа и возможный порядок ее организации, а Секретариат дал согласие связаться с членами группы и сообщить им о том, как могла бы проходить дальнейшая работа;

б) Рабочая группа напомнила, что на своей сорок четвертой сессии (16-20 декабря 2013 года) она отметила, что в Типовом законе о трансграничной несостоятельности не предусматривается прямых решений для признания и приведения в исполнение судебных решений, принятых в рамках производства по делам о несостоятельности, что создает значительную неопределенность и может затормозить процесс принятия Типового закона другими государствами. Признавая отсутствие прямо выраженных решений и желая повысить коммерческую определенность и содействовать достижению других целей Типового закона, Рабочая группа рекомендовала предоставить ей мандат на разработку типового закона или типовых законодательных положений о признании и приведении в исполнение судебных решений, принятых в рамках производства по делам о несостоятельности;

с) Рабочая группа также напомнила, что на своей сорок четвертой сессии она определила в качестве одной из четырех тем возможной будущей работы тему правового регулирования финансовых контрактов. Рабочая группа отметила, что несколько делегаций и групп наблюдателей проявили интерес к данной теме и поддержали идею создания исследовательской группы для изучения вопроса о наличии несоответствий в режиме правового регулирования финансовых контрактов и взаимозачета, предусмотренном в настоящее время Руководством для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности, и в современной практике и для подготовки доклада по данной теме для Рабочей группы. Было отмечено, что принять участие в работе исследовательской группы могут все заинтересованные делегации и эксперты и что к проведению этой работы будут привлечены также другие организации.