



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
1 June 2010
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Рабочая группа V (Законодательство о несостоятельности)
Сорок третья сессия
Нью-Йорк, 21 июня – 9 июля 2010 года

Законодательство о несостоятельности: возможная будущая работа

Пересмотренное предложение делегации Швейцарии по подготовке Секретариатом ЮНСИТРАЛ исследования по вопросу о целесообразности и возможной сфере охвата документа, касающегося трансграничной несостоятельности крупных и сложных по структуре финансовых учреждений

1. Финансовый кризис, в частности объявление о несостоятельности компании "Леман Бразерс" 15 сентября 2008 года, со всей тягостной очевидностью показал, что некоторые финансовые учреждения являются "слишком большими" либо "слишком взаимозависимыми, чтобы обанкротиться". Их нельзя ликвидировать в должном порядке, не подвергая финансовую систему неприемлемо высоким рискам. Такое состояние дел предполагает наличие существенного морального риска и влечет за собой потенциально огромные издержки для налогоплательщиков. В этой связи Швейцария считает первоочередной задачей создание правовых рамок, позволяющих упорядоченно ликвидировать крупные и сложные по структуре финансовые учреждения, не подвергая высокому риску стабильность финансовой системы.
2. Надлежащее решение вопросов несостоятельности крупных и сложных по структуре финансовых учреждений (далее "КСФУ") с большим объемом трансграничных операций невозможно без координации действий соответствующих правовых систем. В отсутствие скоординированного подхода меры по реорганизации и/или ликвидации будут иметь ограниченные последствия, почти неизбежным результатом которых будет беспорядочное



разрушение учреждения или группы. В этой связи трансграничная координация является необходимым, хотя и недостаточным условием для упорядоченной ликвидации крупных и сложных по структуре финансовых учреждений с большим объемом трансграничных операций.

3. Наиболее эффективным путем к обеспечению координации было бы заключение многостороннего международно-правового документа о признании и обеспечении исполнения постановлений о несостоятельности. Реализация этого подхода, который потребовал бы заключения договоренности о том, кто обладает юрисдикцией в вопросах ликвидации КСФУ, в обозримом будущем представляется весьма маловероятной по ряду причин, включая те важные задачи государственной политики, которые в этом случае были бы поставлены на карту и возможную необходимость достижения договоренности *ex ante* относительно распределения бремени ответственности. Отсюда вытекает необходимость поиска иных вариантов для совершенствования координации, включая координацию i) через параллельное производство в государстве домицилия и принимающих государствах; ii) через соглашение о трансграничной несостоятельности; или iii) через механизмы коллизии права.

4. Необходимость улучшения трансграничной координации в производствах по делам о несостоятельности признается ведущими международными организациями и специализированными органами. В частности, в Рекомендации 4 Группы по трансграничной несостоятельности банков (ГТНБ) подкомитета Базельского комитета по банковскому надзору подчеркивается, что "для более эффективного преодоления внешних кризисов и урегулирования вопросов внешней несостоятельности следует продолжать работу на двустороннем, региональном или международном уровне"¹. ГТНБ конкретно ссылается на работу ЮНСИТРАЛ по определению режима внутренних предпринимательских групп и считает, что соответствующие понятия, разработанные в Руководстве для законодательных органов, могут служить руководством по созданию таких рамок.

5. На тридцать восьмой сессии Рабочей группы V (Законодательство о несостоятельности) (далее "Рабочая группа") швейцарская делегация представила предложение по подготовке исследования по вопросу о целесообразности разработки международно-правового документа, касающегося урегулирования трансграничной несостоятельности крупных и сложных по структуре финансовых учреждений, в целях рассмотрения его Рабочей группой (A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5). В ходе этой сессии некоторые делегации, а также ряд наблюдателей выразили по его поводу свои сомнения, аргументируя их тем, что вопросы, касающиеся несостоятельности финансовых учреждений, выходят за рамки основных областей компетенции Рабочей группы, и тем, что аналогичная работа уже ведется в других органах. Соответственно Швейцария заявляет свою позицию, согласно которой: i) ЮНСИТРАЛ лучше, чем любая другая международная организация, подготовлена для решения вопросов подобного рода и ii) как в прошлом, так и в настоящее время такая работа никем не ведется на техническом уровне, предусмотренном в швейцарском предложении.

¹ См. Report and recommendations of the Cross-border Bank Resolution Group – final paper (March 2010), <http://www.bis.org/publ/bcbs169.htm> (accessed May 18, 2010).

6. Соглашаясь со справедливостью утверждения, что вопрос о несостоятельности банков и других финансовых учреждений до сих пор не входил в сферу деятельности ЮНСИТРАЛ, касающийся несостоятельности², Швейцария по-прежнему считает, что ЮНСИТРАЛ лучше, чем любая другая международная организация, подготовлена для проведения предлагаемого исследования. Во-первых, несостоятельность – это, прежде всего, высокотехнологический процесс, требующий особого знания и умения, независимо от того, идет ли речь о финансовом или другом учреждении. Во-вторых, многие инструменты, используемые в национальных режимах несостоятельности, применяются также в процессе корпоративного банкротства, например, передача активов новой корпорации или перевод задолженности в ценные бумаги. В этой связи Швейцария убеждена в том, что ЮНСИТРАЛ лучше, чем любая другая организация, подготовлена для проведения предлагаемого исследования. Кроме того, никакая другая международная организация или орган в настоящее время не заняты работой, аналогичной той, которая предусматривается в рамках предлагаемого Швейцарией исследования. При том что этот вопрос дебатировался на многих форумах, ни один из них не приступил к практическому выполнению задачи поиска практических альтернатив и подходов.

7. Как было сказано выше, мы не разделяем озабоченность по поводу того, что Рабочая группа, возможно, не является идеальным форумом или не обладает компетенцией для решения поднимаемых вопросов. Тем не менее мы с уважением относимся к позициям, высказанным в Рабочей группе, согласно которым было бы, возможно, нецелесообразным решать эти вопросы на пленарных заседаниях и ставить при этом цель введения нормативных положений. В то же время мы признаем, что различные делегации в Рабочей группе высказали решительную поддержку идее возможного возложения на Секретариат задачи подготовки всеобъемлющего доклада, который охватил бы вопросы, поднятые в швейцарском предложении. Такой доклад мог бы решить все или любую из следующих задач:

- выявить вопросы, возникающие в ходе ликвидации крупных и сложных по структуре финансовых учреждений и присущие для этого процесса;
- провести сопоставительное исследование избранного числа судебных постановлений в том, что касается механизмов обеспечения трансграничного сотрудничества в ходе ликвидации крупных и сложных по структуре финансовых учреждений;
- определить и резюмировать работу, проведенную или проводимую другими учреждениями, а также содержание такой работы в этой сфере;
- определить сферы и правовые вопросы, к которым можно или следовало бы напрямую или по аналогии применять принципы, установленные в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности 2004 года и

² См. Руководство для законодательных органов по законодательству о несостоятельности, стр. 47 (2005 год); Типовой закон ЮНСИТРАЛ от трансграничной несостоятельности, статья 1(2) (1997 год).

Типовом законе ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности 1997 года;

- выявить возможные альтернативные подходы к облегчению и обеспечению трансграничного сотрудничества в ходе ликвидации крупных и сложных по структуре финансовых учреждений;
- дать рекомендации в отношении возможной будущей работы ЮНСИТРАЛ или других органов, а также национальных законодательных или регулирующих органов в обозначенных сферах.

8. На швейцарскую делегацию произвели большое впечатление тот профессионализм и эффективность, которые Секретариат продемонстрировал при подготовке Практического руководства ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в области трансграничной несостоятельности. Предлагаемый документ аналогичного качества в области несостоятельности финансовых учреждений стал бы неоценимым подспорьем для законодательных и регулирующих органов, а также для практикующих юристов.

9. С учетом вышесказанного швейцарская делегация настоящим представляет пересмотренную редакцию предложения, учитывающего ценные соображения, высказанные различными делегациями и самим Секретариатом. Это новое швейцарское предложение предусматривает, что Комиссия ЮНСИТРАЛ наделит Секретариат мандатом подготовить доклад о целесообразности и возможной сфере охвата правового документа, касающегося урегулирования трансграничной несостоятельности крупных и сложных по структуре финансовых учреждений, в котором были бы даны ответы на вопросы, перечисленные в предыдущем пункте. Такой мандат не противоречил бы ни одному из предложений, поступивших от других делегаций, относительно предлагаемой работы в рамках Рабочей группы V в ходе ее регулярных сессий. Мы далее предлагаем, чтобы Рабочей группе было дано право по своему усмотрению и в сотрудничестве с Секретариатом определить содержание такого доклада, а также сроки и методы работы при его подготовке. Этот доклад подлежал бы затем утверждению Рабочей группой и представлению Комиссии ЮНСИТРАЛ на одобрение.
