

Т.П. Шишмарева

Санация неплатежеспособных должников в законодательстве о несостоятельности Германии

В ходе реформы законодательства о несостоятельности в Германии в течение 1978-1994 г.г. произошла смена парадигмы - от ликвидации имущества должника к санации должника. Основой изменения послужила установка на дерегулирование отношений между должником и его кредиторами и реализация принципа автономии кредиторов.

До введения в действия в 1999 г. *Insolvenzordnung* в качестве меры санации несостоятельного должника в Германии применялась процедура мирового соглашения согласно *Vergleichsordnung* (Положение о мировом соглашении) и *Zwangsvergleich* (мировое соглашение в исполнительном производстве) по *Konkursordnung* (§§ 173 и далее Конкурсного устава).

Процедура мирового соглашения оказалась крайне неэффективной. Так, по статистике мировым соглашением завершался всего 1% рассматриваемых судом дел несостоятельных субъектов, около 75% конкурсных производств не могли быть открыты ввиду установления отсутствия конкурсной массы, примерно 10% конкурсных производств не могли быть надлежащим образом завершены из-а недостатка конкурсной массы¹.

Таким образом, несостоятельные должники ликвидировались в ходе конкурсного производства, если конкурсной массы было достаточно для введения процедуры, или проблема несостоятельных должников не решалась ввиду недостаточности конкурсной массы для судебной процедуры.

После реформирования института немецкий законодатель регулирует единую процедуру несостоятельности (*Insolvenzverfahren*), в ходе которой может быть утвержден план санации (*Insolvenzplan*).

В целях своевременной санации должников законом предусмотрено такое основание для введения процедуры несостоятельности как угрожающая неплатежеспособность (§ 18 InsO). Одной из целей реформы законодательства явилось упрощение введения процедуры несостоятельности.

В разделе VI *Insolvenzordnung* (§§ 217-269) содержатся положения о *Insolvenzplan* (план санации).

Введение этой процедуры является одной из основных целей реформирования законодательства о несостоятельности Германии в конце XX века.

Основой для изменения концепции законодательства несостоятельности Германии послужила реорганизационная процедура, введенная в Chapter 11 американского *Bancruptcy Code* в 1978 году, что признается в докладе Правительственной комиссии.

Процедура плана санации представляет из себя процедуру санации «под крышей» единого института несостоятельности, а анализ правового

¹ Breuer W. Das neue Insolvenzrecht. Verlag C.H.Beck, Muenchen, 1998. S.1.

регулирована плана показывает, что существенно отличная процедура плана санации встроена в единую процедуру несостоятельности².

В то же время в доктрине отмечают, что трансформация института несостоятельности и разработка процедуры плана санации базируются на таких началах, которые в определенной мере «отрывают» процедуру несостоятельности от своего происхождения - от сводного исполнительного производства, а в случае несостоятельности предприятия это становится моделью корпоративного регулирования³. Необходимо отметить и достаточно редко встречающийся в доктрине взгляд на изменение сущности процедуры несостоятельности. Так, по мнению К. Шмидта, парадигма судебного сводного исполнительного производства сменилась новой парадигмой процедуры несостоятельности как процедуры принудительного осуществления корпоративной ликвидации⁴.

В то время как целью прежней процедуры мирового соглашения была финансовая санация должника посредством урегулирования его долгов, *Insolvenzplanverfahren* (процедура плана санации) приводит, прежде всего, к финансовой и хозяйственной санации предприятия должника⁵.

В отличие от американской реорганизационной процедуры согласно разделу 11 *Bankruptcy Code*, в которой законодатель преследует цель защиты должника, в немецком *Insolvenzordnung* установлена единственная цель - осуществление ответственности должника⁶.

По мнению В. Бройера, немецкий законодатель с помощью этой процедуры предполагает преодолеть разделение законодательного инструментария на санируемую процедуру мирового соглашения и ликвидационную процедуру конкурсного производства⁷.

Процедура плана санации применяется только к физическим лицам, которые заняты самостоятельной хозяйственной деятельностью, и к корпорациям, план не применяется к потребителям и в упрощенных процедурах.

Процедура плана санации начинается с принятия плана санации.

Правовая природа *Insolvenzplan* (плана санации) в немецкой доктрине однозначно не определена. Закон не дает легального определения плана санации и его правовой природы.

В немецкой доктрине можно выделить две группы теорий правовой природы плана санации - договорную теорию (*Vertragstheorie*) и теорию решения (*Urteilstheorie*)⁸.

² Smid S. Grundzüge des Insolvenzrechts. 4., völlig neu bearb. Aufl. Verlag C.H. Beck, München. S. 383.

³ Smid S. Grundzüge des Insolvenzrechts. 4., völlig neu bearb. Aufl. Verlag C.H. Beck, München, 2002. S. 391.

⁴ Schmidt K. Wege zum Insolvenzrecht der Unternehmen. 1990. S. 169, 259.

⁵ Die GmbH in Krise, Sanierung und Insolvenz / Hrsg. von Prof. Dr. Dres. h.c. Karsten Schmidt und Prof. Dr. Wilhelm Uhlenbruck. Verlag Dr. Otto Schmidt KG. Köln, 2009. S. 870.

⁶ Die GmbH in Krise, Sanierung und Insolvenz. S. 870.

⁷ Breuer W. Insolvenzrecht. Eine Einführung. 3., völlig überarb. und erw. Aufl. Verlag C.H. Beck. München, 2011. S. 257.

⁸ Insolvenzordnung : (InsO)\$ Kommentar / hrsg. Von Stefan Smid. Erl. Von Norbert Fehl... - Stuttgart; Berlin; Köln: Kohlhammer, 1999. S. 1028.

При этом заключение плана санации рассматривается как договор, а его утверждение судом - как решение, а противоречия остаются при обеих моделях⁹.

С точки зрения договорной теории план санации по своему содержанию представляет гражданско-правовой договор, которым урегулированы имущественные отношения и отношения ответственности¹⁰.

По мнению П. Готтвальда, применяемый в действующем законодательстве план санации следует квалифицировать как договор между кредиторами, он есть специфический инструмент института несостоятельности, который нельзя рассматривать в качестве обычного договора¹¹

План санации является инструментом не только собственно санации, а и ликвидации, план оценивается как универсальный инструмент, который может быть как планом санации или ликвидации, так и комбинацией санации и ликвидации¹².

В доктрине предлагаются классификации плана по различным основаниям¹³. По целям выделяют - планы санации, планы транслируемой санации, планы ликвидации, планы выхода с рынка, мораторные планы, смешанные формы плана, по стадиям процедуры - планы должника и планы управляющего, по правовой форме - хозяйственные планы, финансово-хозяйственные планы¹⁴.

В доктрине общепризнанным является выделение трех видов плана санации: а) ликвидационный план, б) план транслируемой санации, в) план санации¹⁵.

Процедуру плана санации характеризуют три новеллы по сравнению с ранее действовавшим мировым соглашением:

1) процедура плана санации вводится и осуществляется по сравнению с мировым соглашением иначе по времени - по предписанию суда о введении процедуры несостоятельности; 2) посредством плана нельзя вмешиваться только в требования конкурсных кредиторов с целью их уменьшения, важнейшим инструментом санации является вмешательство в обеспечение кредиторов с обособленными требованиями; 3) облегчается процессуально-правовое регулирование принятия решения о заключении плана санации, становится легче преодолеть сопротивление оппонированных кредиторов по сравнению с ранее применяемой квотой по одобрению мирового соглашения¹⁶.

⁹ Kübler / Prütting. (Hrsg) InsO. Kommentar zur Insolvenzordnung. Band III. Rn. 63 § 217.

¹⁰ Insolvenzordnung : (InsO)\$ Kommentar /Hrsg. Von Stefan Smid. S. 1028.

¹¹ Gottwald P. Указ. Соч. С. 1045.

¹² Die GmbH in Krise, Sanierung und Insolvenz. S. 872.

¹³ См. Die GmbH in Krise, Sanierung und Insolvenz. S. 872.

¹⁴ Die GmbH in Krise, Sanierung und Insolvenz. S. 872.

¹⁵ Breuer W. Insolvenzrecht. Eine Einführung. 3., völlig überarb. Und erweiterte Aufl. Verlag C.H. Beck. München, 2011. S. 257-259.

¹⁶ Smid S. Grundzüge des Insolvenzrechts. 4., völlig neu bearb. Aufl. Verlag C./H/ Beck. München, 2002. S. 384.

Итак, план может быть представлен на любой стадии процедуры до заключительного заседания, а также должником одновременно с подачей заявления о признании его несостоятельным (§ 218 абз. 1 предл. 2 InsO).

Согласно § 219 InsO план санации состоит из двух частей: констатирующей части (der darstellende Teil) и преобразующей части (der gestaltende Teil).

Констатирующая часть служит информированию кредиторов и суда о целях плана и о способах достижения этой цели. В ней должны быть отражены все мероприятия, которые предусматривают преобразование прав участников процедуры (§ 220 InsO).

Ядром констатирующей части (der darstellende Teil) плана является проверка способности к санации пострадавшего предприятия и констатация концепта санации или ликвидации¹⁷. При этом в законе выражена основная идея о том, что ни один из участников не может быть поставлен планом в худшее положение по сравнению с тем, если бы план не был использован в процедуре несостоятельности.

Суду в этих целях должна быть предоставлена необходимая информация для расчета сравнения (Vergleichrechnung), который может иметь следующее содержание: а) численное описание предположительных экономических результатов альтернатив плана, б) состояние предприятия, в) продажа всего предприятия или отдельной его части, г) санация собственника предприятия, д) сравнение экономических результатов плана санации и без плана санации¹⁸.

В преобразующей части плана должно быть установлено согласно § 221 InsO, каким образом изменяется планом правовое положение участников.

План должен быть легитимирован как основа регулирования отношений решением кредиторов на собрании кредиторов в особом заседании (§ 235 InsO).

План признается принятым, если он одобрен всеми группами кредиторов (а не только большинством групп) и в каждой группе достигнуто большинство по количеству участников и по суммам предъявленных требований (§ 244 InsO).

План получает одобрение и со стороны должника по правилам § 247 InsO.

После принятия плана кредиторами и одобрения его должником он подлежит утверждению судом (§ 248 InsO). Решение суда об утверждении плана может быть обжаловано кредиторами и должником.

После вступления решения суда в законную силу управляющий (Insolvenzverwalter) обязан удовлетворить бесспорные требования к массе и предоставить обеспечение по оспариваемым требованиям (абз 2 § 258 InsO).

Вступление решения суда об утверждении плана в законную силу влечет прекращение процедуры несостоятельности, о чем суд также принимает решение (абз 1 § 258 InsO). С этого момента прекращаются

¹⁷ Die GmbH in Krise, Sanierung und Insolvenz. S. 873.

¹⁸ Die GmbH in Krise, Sanierung und Insolvenz. S. 873

полномочия управляющего и членов комитета кредиторов, а должнику возвращается право самостоятельно распоряжаться принадлежащим ему имуществом (абз 1 § 259 InsO). Исполнение урегулированных планом притязаний является делом должника, а не управляющего¹⁹.

В плане санации может быть предусмотрено осуществление контроля за исполнением плана за счет должника (§ 260 InsO). Такой контроль особенно необходим, если предприятие должника продолжает функционировать, а кредиторы должны получать удовлетворение из прибыли. О предстоящем контроле должно быть публично извещено одновременно с решением о прекращении процедуры несостоятельности (§ 267 InsO).

Контроль осуществляется управляющим (Insolvenzverwalter), если иное не определено планом санации, а управляющий в свою очередь находится под надзором суда и комитета кредиторов, несмотря на прекращение процедуры несостоятельности²⁰. С этой целью сохраняются полномочия управляющего и членов комитета кредиторов.

Следует отметить, что полномочия управляющего исчерпываются исключительно наблюдающим контролем: управляющий проверяет, выполняет ли должник план в установленном порядке и при необходимости незамедлительно сообщает об этом членам комитета кредиторов и суду. В этом случае кредиторы могут решить о применении оговорки о восстановлении, о принудительном исполнении, о введении новой процедуры несостоятельности.

По мнению Х. Борка, план санации применяется преимущественно для санации предприятия должника, для чего требуется санационный кредит, в целях обеспечения возврата которого и используется предусмотренный планом контроль²¹. Контроль прекращается исполнением плана или предоставлением гарантии его исполнения.

¹⁹ Bork H/ Указ. соч. С. 182.

²⁰ Bork H/ Указ. соч. С. 183.

²¹ Bork H/ Указ. соч. С. 184.