



# Генеральная Ассамблея

Distr.: General  
3 May 2013  
Russian  
Original: English

## Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

Сорок шестая сессия

Вена, 8-26 июля 2013 года

### Микрофинансирование: создание благоприятных правовых условий для микропредприятий и малых и средних предприятий

#### Записка Секретариата

#### Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
I. Введение .....	1-5	2
II. Благоприятные правовые условия для микропредприятий .....	6-48	4
A. Общий обзор .....	6-13	4
B. Альтернативные упрощенные формы предпринимательства в контексте микрофинансирования .....	14-18	7
C. Эффективные механизмы разрешения споров для микропредпринимателей и малых и средних предприятий .....	19-27	10
D. Благоприятные правовые условия для платежей с использованием мобильных устройств .....	28-35	13
E. Правовые аспекты доступа к кредитам для микропредприятий и малых и средних предприятий .....	36-43	16
F. Правовая основа для открытия производства по делу о несостоятельности и ликвидации ММСП .....	44-48	20
III. Путь вперед .....	49-55	23



## I. Введение

1. Вопрос о микрофинансировании присутствует в повестке дня Комиссии с 2009 года, когда Комиссия на своей сорок второй сессии просила Секретариат подготовить подробное исследование, включающее оценку актуальных юридических вопросов и вопросов регулирования в области микрофинансирования. В исследовании должны были также содержаться предложения относительно формы и характера справочного документа о различных необходимых элементах правовой базы, благоприятствующей развитию микрофинансирования, вопрос о подготовке которого Комиссия могла бы рассмотреть в будущем в целях оказания помощи законодателям и лицам, ответственным за разработку политики, в различных странах мира<sup>1</sup>.

2. В исследовании, которое обсуждалось на сорок третьей сессии Комиссии в 2010 году, была рассмотрена роль микрофинансирования в сокращении масштабов нищеты и достижении целей в области развития, сформулированных в Декларации тысячелетия, путем облегчения доступа к финансовым услугам малоимущим слоям населения, которые не входят в сферу обслуживания официальной финансовой системы. При том понимании, что создание соответствующего режима нормативно-правового регулирования будет способствовать развитию сектора микрофинансирования, Комиссия согласилась с тем, чтобы Секретариат организовал colloquium при возможном участии экспертов из других организаций, активно занимающихся этой проблемой, для изучения вопросов нормативно-правового регулирования в сфере микрофинансирования, подпадающих под мандат ЮНСИТРАЛ. По итогам colloquium должен был быть подготовлен доклад, в котором должны были изложены актуальные вопросы и содержаться рекомендации относительно работы, которую ЮНСИТРАЛ могла бы с пользой провести в этой области<sup>2</sup>.

3. По итогам colloquium, состоявшегося в январе 2011 года, был сделан ряд выводов<sup>3</sup>. Несмотря на некоторые успешные инициативы на национальном уровне, в мире пока не создано всеобъемлющего комплекса нормативно-правовых мер, которые могли бы служить эталоном передовой международной практики. Многие государства пытаются найти надлежащую нормативно-правовую основу для содействия обеспечению всеохватности финансовых услуг (термин, используемый в последнее время для обозначения "микрофинансирования"), и было высказано предположение, что ЮНСИТРАЛ могла бы внести существенный вклад в этой связи. Было определено несколько вопросов для рассмотрения в будущем, из которых Комиссия на своей сорок четвертой сессии в 2011 году выбрала для дальнейшего углубленного изучения Секретариатом следующие четыре темы: i) избыточное обеспечение и залог имущества, не имеющего экономической ценности; ii) электронные деньги, включая вопросы о том, следует ли считать электронные деньги сбережениями, осуществляют ли "эмитенты" электронных денег банковскую деятельность,

<sup>1</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят четвертая сессия, Дополнение № 17 (A/64/17).*

<sup>2</sup> *Там же, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17).*

<sup>3</sup> См. A/CN.9/727.

какими нормами должна регулироваться их деятельность и должны ли распространяться на электронные деньги механизмы страхования вкладов; iii) обеспечение доступа к справедливым, оперативным, прозрачным и недорогим механизмам разрешения споров, возникающих в связи с микрофинансовыми сделками; iv) развитие практики выдачи микропредприятиям, а также малым и средним предприятиям займов под обеспечение и придание этой практике прозрачного характера. На этой сессии Комиссия также решила включить микрофинансирование в число тем своей будущей работы<sup>4</sup>.

4. В исследовании, проведенном Секретариатом<sup>5</sup> и представленном на сорок пятой сессии Комиссии в 2012 году, был дан краткий обзор положения дел в каждой из четырех вышеупомянутых областей и связанных с ними вопросов правового регулирования, которые предлагалось рассмотреть Комиссии. После обсуждения Комиссия единогласно решила провести в срочном порядке один или несколько коллоквиумов по проблемам микрофинансирования и смежным вопросам с целью обсуждения таких тем, как упрощение порядка создания и регистрации предприятий; доступ к кредитам для микропредприятий, а также малых и средних предприятий; разрешение споров, возникающих в связи с микрофинансовыми сделками; и другие темы, связанные с созданием благоприятных правовых условий для микропредприятий, а также малых и средних предприятий<sup>6</sup>.

5. В настоящей записке излагаются основные выводы коллоквиума, организованного Секретариатом в Вене 16-18 января 2013 года. Структурно работа коллоквиума была построена вокруг представленных докладов и обсуждений на дискуссионных форумах по следующим темам: создание благоприятных условий для микропредприятий и верховенство права; учреждение и регистрация микрозаемщиков в качестве юридических лиц; эффективные альтернативные механизмы разрешения споров (АРС) для микропредпринимателей; благоприятные правовые условия для платежей с использованием мобильных устройств; правовые аспекты доступа к кредитам для микропредприятий и малых и средних предприятий (ММСП); и несостоятельность и ликвидация микропредприятий. В число докладчиков и участников входили специалисты из правительств, международных организаций, неправительственных организаций, частного сектора и научных кругов со всего мира.

---

<sup>4</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17).*

<sup>5</sup> См. A/CN.9/756.

<sup>6</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят седьмая сессия, Дополнение № 17 (A/67/17).*

## II. Благоприятные правовые условия для микропредприятий

### A. Общий обзор

6. Около половины рабочей силы во всем мире занято в неформальном секторе, на который, как утверждается, приходится около 10 триллионов долларов США в год (то есть одна треть мировой экономики)<sup>7</sup>. Как отмечала Комиссия по расширению правовых возможностей бедных слоев населения, этим людям "... приходится действовать не в рамках закона, а за его пределами: они заключают неофициальные трудовые контракты, занимаются неофициальной предпринимательской деятельностью и нередко занимают землю, на которую не имеют никаких законных прав"<sup>8</sup>. Причины для работы в неформальном секторе включают налоговое бремя, излишнее регулирование в формальном секторе, ухудшение качества общественных благ (например, публичной инфраструктуры) и государственного управления<sup>9</sup>, а также динамику развития формального сектора. Тем не менее результаты не меняются: микропредприятия не могут обеспечить исполнение контрактов, получить надлежаще оформленный банковский кредит или расширить свою деятельность за пределы весьма ограниченной локальной сети<sup>10</sup>. Коротко говоря, у них не остается другого выбора, "кроме как заняться торговлей в неформальном секторе"<sup>11</sup>.

7. Некоторые факторы имеют решающее значение для выхода микропредприятий на формальный рынок и для их работы на нем. Одним из наиболее важных является официальное оформление, в том числе учреждение юридического лица, лицензирование и другая регистрация. Однако начало юридически признанной коммерческой деятельности может оказаться весьма обременительным процессом. Формальности могут быть чрезвычайно дорогостоящими, для их соблюдения может потребоваться удовлетворение начальных условий (например, минимальный размер капитала) и выполнение сложных административных процедур (например, представление множества различных документов для аналогичных целей). Часть этих формальностей досталась в наследство от существующих институтов, многие из которых сохраняются главным образом благодаря поддерживающим их группам, порой препятствующим осуществлению правовой реформы<sup>12</sup>. Эти трудности удерживают многие конкурентоспособные ММСП от официального оформления.

<sup>7</sup> См. R. Neuwirth, *Stealth of Nations: The Global Rise of the Informal Economy*, 2011, page 27.

<sup>8</sup> Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, стр. 19.

<sup>9</sup> F. Schneider, A. Buehn, C. E. Montenegro, *Shadow Economies All over the World: New Estimates for 162 Countries from 1999 to 2007*, World Bank, 2010, page 7.

<sup>10</sup> Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, стр. 20.

<sup>11</sup> Там же, стр. 48.

<sup>12</sup> F. Reyes, *Latin American Company Law – A New Policy Agenda: Reshaping the Closely-Held Entity Landscape*, 2013, page 23.

8. Микрозаемщики часто не знают о своих правах и о том, как защитить их<sup>13</sup>. Кроме того, официальная система правосудия обычно игнорирует их, "так как они не могут позволить себе расходы, связанные с оплатой адвокатов и судебных издержек, ... судебное разбирательство нередко носит затяжной характер, а в судах часто накапливается большой объем нерассмотренных дел"<sup>14</sup>. Тем не менее механизмы внесудебного урегулирования споров с участием третьих сторон представляют собой редкое явление, что ограничивает эффективность любой правовой базы микрофинансирования в деле защиты клиентов. В результате четыре миллиарда человек в мире лишены доступа к судебной системе<sup>15</sup>.

9. В настоящее время 2,7 миллиарда взрослых людей во всем мире не имеют сберегательного или кредитного счета в банке или другом официальном учреждении: эта цифра включает также домашние хозяйства и ММСП. Тем не менее примерно 1,7 миллиарда человек из этих не охваченных банковскими услугами людей с низким уровнем дохода, как утверждается, имеют доступ к мобильным телефонам<sup>16</sup>, что в сочетании с другими новыми технологиями может дать им возможность совершать доступные и надежные финансовые операции<sup>17</sup>. Однако для лиц, разрабатывающих политику на страновом уровне, а также для глобальных органов, устанавливающих стандарты, эти новые модели предоставления банковских услуг лицам, не охваченным ими, создают определенные проблемы, поскольку это означает появление новых участников и новых отношений между участниками. На коллоквиуме ЮНСИТРАЛ по проблемам микрофинансирования в 2011 году уже отмечались нерешенные юридические вопросы, связанные с особенностями электронных денег, а также их возможное негативное воздействие на людей с низкими доходами<sup>18</sup>.

10. Большинству неформальных компаний приходится оперировать лишь ограниченным семейным капиталом<sup>19</sup>. При отсутствии доступа к традиционной банковской системе они часто обращаются к услугам микрофинансирования, когда нуждаются в средствах. Однако растущая коммерциализация этого сектора, жесткая конкуренция между учреждениями, занимающимися микрофинансированием (МФУ), и зачастую низкий уровень грамотности – в том числе финансовой грамотности – среди заемщиков могут серьезно усугубить проблемы, с которыми сталкиваются микрозаемщики в поисках доступного финансирования. Например, таким заемщикам порой приходится выплачивать проценты по ставкам, в пять-шесть раз превышающим ставки для предприятий формального сектора, которые имеют доступ к банковским услугам и могут получить кредиты на более выгодных условиях. Правовые реформы, благодаря которым мелкие и микрозаемщики смогут легко, уверенно и недорого получить статус "юридических" лиц,

<sup>13</sup> См. A/CN.9/727.

<sup>14</sup> См. A/CN.9/756, стр. 24.

<sup>15</sup> См. Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, стр. 16; и A/CN.9/756, пункт 24.

<sup>16</sup> См. веб-сайт Консультативной группы по оказанию помощи бедноте (КГПБ): [www.cgap.org/topics/mobile-banking](http://www.cgap.org/topics/mobile-banking).

<sup>17</sup> Там же.

<sup>18</sup> См. A/CN.9/727, пункты 43 и 44.

<sup>19</sup> Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения "Как сделать закон доступным для всех", том 1, 2008 год, стр. 66.

дали бы им возможность действовать как заемщикам из "обычного" или "формального" сектора (см. пункт 7 выше). В этой связи можно отметить, что международно признанная форма регистрации предприятий способствовала бы развитию трансграничной торговли для ММСП, работающих на региональных рынках, так как она служила бы узнаваемой международной основой для операций и помогала бы избегать проблем, которые могут возникнуть вследствие непризнания организационно-правовой формы предприятий. Всемирный банк пришел к выводу, что экономика стран с современной системой регистрации предприятий "растет быстрее"<sup>20</sup>, "помогает расширять предпринимательскую деятельность и повышать производительность"<sup>21</sup>, "способствует созданию рабочих мест"<sup>22</sup>, "повышает правовую определенность"<sup>23</sup> и "привлекает большой приток прямых иностранных инвестиций"<sup>24</sup>. Правовые реформы должны также давать мелким и микрозаемщикам возможность получать кредиты под обеспечение без повышения их личной ответственности или ответственности их семьи или друзей, а лишь посредством обременения их собственных активов по рыночной стоимости.

11. Неудивительно, что неформальный бизнес живет очень недолго<sup>25</sup>: условия, в которых работают такие предприятия, делают их особенно уязвимыми в случае изменений на рынке и более подверженными риску банкротства. "Они не могут добиться существенной экономии, обусловленной эффектом масштаба, сталкиваются с более высокими рисками в процессе создания, и им трудно получить финансовые средства"<sup>26</sup>. В то же время в большинстве стран отсутствуют эффективные специальные режимы для прекращения деятельности этих предприятий, из-за чего в одних системах предприниматели, испытывающие финансовые трудности, просто "закрывают дверь и уходят", а в других они могут столкнуться с потенциальной необходимостью вести бесконечную борьбу с кредиторами<sup>27</sup>. Надлежащие правовые реформы, учитывающие потребности ММСП, дали бы жизнеспособным предприятиям возможность восстановиться и продолжить работу.

12. Таким образом, для того чтобы помочь микропредприятиям, а также малым и средним предприятиям приспособиться к неопределенности на ближайшую перспективу и перейти от натуральной формы ведения хозяйства к модели роста, характерной для формального сектора, необходимо создать благоприятные правовые условия. Такие условия не ограничиваются только микрофинансированием; они касаются всего жизненного цикла предприятия: его создания, функционирования и прекращения деятельности, –

---

<sup>20</sup> World Bank, IFC, *Doing Business 2013, Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises*, page 21.

<sup>21</sup> *Ibid.*

<sup>22</sup> *Ibid.*, note 16, page 25.

<sup>23</sup> *Ibid.*, page 21.

<sup>24</sup> *Ibid.*, page 14.

<sup>25</sup> Доклад Комиссии по расширению правовых возможностей бедных слоев населения, цитируется выше, стр. 69.

<sup>26</sup> M. Uttamchandani, A. Menezes, *The Freedom to Fail: Why Small Business Insolvency Regimes are critical for Emerging Markets*, *Economist's Outlook*, 2010, page 263.

<sup>27</sup> *Ibid.*, page 262.

и предусматривают также формирование подкрепляющей институциональной правовой базы. В то же время они непосредственно связаны с микрофинансированием, поскольку "микрофинансирование, как один из рыночных методов борьбы с нищетой, используется главным образом для развития предпринимательства и индивидуальной трудовой деятельности"<sup>28</sup>. Кроме того, благоприятные правовые условия не должны ограничиваться только микропредприятиями. Поскольку определения микропредприятий и малых предприятий существенно различаются в разных странах и регионах<sup>29</sup>, и к микропредприятиям, и к малым/средним предприятиям должны применяться одни и те же факторы, определяющие благоприятные правовые условия.

13. Создание благоприятных правовых условий также способствует укреплению верховенства права на национальном уровне, что, как подчеркивала Генеральная Ассамблея в своей резолюции о верховенстве права<sup>30</sup>, ведет к расширению справедливой, стабильной и предсказуемой юридической основы для обеспечения всеохватного, устойчивого и равноправного развития. Следует отметить, что совсем недавно Генеральная Ассамблея, вновь "признавая важный вклад, который предпринимательство может вносить в устойчивое развитие"<sup>31</sup>, призвала "правительства разрабатывать и осуществлять политику, направленную на устранение юридических, социальных и нормативных барьеров, препятствующих равноправному и эффективному участию в экономической деятельности, и поощрение предпринимательства". Этот призыв был обращен и к международному сообществу, которому было рекомендовано "поддерживать усилия стран по поощрению предпринимательства и содействию развитию малых и средних предприятий, а также микропредприятий"<sup>32</sup>.

## **В. Альтернативные упрощенные формы предпринимательства в контексте микрофинансирования**

14. Как свидетельствуют данные Евробарометра по вопросам предпринимательства за 2012 год, большинство ответивших в ЕС на обследование "Предпринимательство в ЕС и за его пределами" считают, что начать свое собственное дело трудно из-за отсутствия необходимой финансовой поддержки (79 процентов) и из-за сложностей административных

<sup>28</sup> A/CN.9/727.

<sup>29</sup> "Отсутствие четкого определения является основной проблемой в обеспечении финансирования МСП", см. CGAP, Financial Access Report 2010, page 37, включая также примеры различных определений МСП. Определение малых и средних предприятий и/или микропредприятий можно найти в рекомендации Комиссии Европейского союза от 6 мая 2003 года (2003/361/EC), в Microenterprise Results Reporting: Methodology and Statistical Annexes FY 2010 19, U.S.AID, размещено на сайте [www.usaid.gov/our\\_work/economic\\_growth\\_and\\_trade/micro/MRR\\_FY10\\_Methodology\\_\\_Statistical\\_Annexes\\_82211\\_Final.pdf](http://www.usaid.gov/our_work/economic_growth_and_trade/micro/MRR_FY10_Methodology__Statistical_Annexes_82211_Final.pdf) or. Существуют также различные определения микрокредитования, см., например, Basel Committee on Banking Supervision, Microfinance activities and the Core Principles for Effective Banking Supervision, August 2010, pages 34-35.

<sup>30</sup> См. A/RES/67/97.

<sup>31</sup> См. A/RES/67/202.

<sup>32</sup> Там же.

процедур (72 процента)<sup>33</sup>. Около 67 процентов респондентов считают самостоятельную занятость для себя практически невозможной: в одной из обследованных стран доля лиц, полагающих, что есть смысл заниматься индивидуальной трудовой деятельностью, составила всего 19 процентов. В отобранной группе стран, не входящих в ЕС, результаты точно такие же: большинство респондентов в одиннадцати из тринадцати обследованных стран утверждают, что самостоятельная занятость для них не подходит (два исключения – это Бразилия и Китай). На восприятие людьми возможности открыть свое собственное дело явно влияет недостаточный уровень или полное отсутствие благоприятных правовых условий.

15. ММСП необходимо работать в соответствии с общепризнанными моделями коммерческой деятельности, для того чтобы привлекать инвестиции и защищать интересы предпринимателей. Однако "традиционные" модели такой деятельности – включая акционерные компании и товарищества – являются вероятными барьерами на пути создания ММСП. Такие модели часто не "пригодны для целей" малых и микропредприятий, поскольку их создание а) является слишком затратным (в плане как денег, так и времени); б) приводит к излишнему регулированию (с высокими расходами на соблюдение требований); и с) подвергает предпринимателей значительному риску ответственности (см. также пункт 7 выше).

16. В ответ на эту потребность в новых формах организаций с ограниченной ответственностью в настоящее время в целях содействия созданию и функционированию микропредприятий, а также малых и средних предприятий разрабатываются новые формы корпоративных структур ("uncorporations" – "некорпорации"), в том числе гибридные формы предприятий. В Индии, например, товарищества с ограниченной ответственностью (ТОО) сочетают в себе черты акционерной компании (предусматривая ограниченную ответственность) и товарищества (для целей налогообложения и финансирования). Создать ТОО можно довольно быстро, используя веб-портал, и с весьма низкими затратами. В Колумбии усилия по проведению крупной правовой реформы, предпринимавшиеся в последние 15 лет, привели к разработке гибридной формы предприятий, в которой основными приоритетами являются гибкость, договорная свобода и ограниченная ответственность: так называемая упрощенная акционерная компания (*sociedad por acciones simplificada* – SAS). SAS может быть образована одним или несколькими акционерами и может быть юридически оформлена с помощью относительно простого частноправового или электронного документа при минимальных затратах. Закон об упрощенных акционерных корпорациях (2008 года) основывается на системе регулирования "ex post" в виде стандартов, соблюдаемых в обязательном порядке во время работы (в отличие от системы регулирования "ex-ante", предусматривающей установление правил, которые должны выполняться во время создания), в целях недопущения злоупотреблений, что позволяет снизить затраты на создание микропредприятий. На деле соблюдение жестких требований в отношении открытия собственного дела, например касающихся минимального уставного

<sup>33</sup> 2012 Flash Eurobarometer on Entrepreneurship,  
[http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/facts-figuresanalysis/eurobarometer/index\\_en.htm](http://ec.europa.eu/enterprise/policies/sme/facts-figuresanalysis/eurobarometer/index_en.htm),  
page 13.



капитала или официальных документов, подтверждающих предоставление прав юридического лица, затрагивает всех предпринимателей. С другой стороны, если используются стандарты, которые подлежат исполнению "ex post" (например, нормы, касающиеся злоупотребления правом или равного отношения, которые оставляют за третьей стороне судьями право "по факту" решать, имели ли нарушения место), расплачиваются только те предприниматели, которые нарушают эти стандарты. Однако этот подход требует наличия эффективной судебной инфраструктуры для контролирования и обеспечения соблюдения стандартов "ex post". Со времени введения в действие в 2008 году законодательства по упрощенным акционерным компаниям были созданы примерно 181 742 такие компании (данные относятся к ноябрю 2012 года), большинство из которых, по оценкам, были уже существовавшими неформальными предприятиями. На SAS приходится более 95 процентов оборота на рынке, и, по данным за 2009-2010 годы, они позволили увеличить количество официально зарегистрированных коммерческих субъектов более чем на 25 процентов.

17. Это законодательство было разработано правительством Колумбии под влиянием, помимо прочего, законодательства Франции. Специализированные корпоративные структуры во Франции позволяют предпринимателям эффективно отделять личное имущество от активов компании либо благодаря форме самой этой структуры, например EURL (*entreprise unipersonnelle à responsabilité limitée* – компания с ограниченной ответственностью, состоящая из одного лица), EIRL (*entreprise individuelle à responsabilité limitée* – индивидуальный предприниматель с ограниченной ответственностью), либо путем декларирования активов как незначительных по объему. Такие подходы могут обеспечить гибкость для предпринимателей, а также лучшее информирование потенциальных кредиторов. В Германии законодатели решили не создавать новые юридические структуры, а вместо этого облегчить начало деятельности путем значительного снижения требований в отношении стартового капитала (1 евро вместо 25 000 евро) и сокращения других затрат на создание предприятия, разработав образец протокола, а также установив невысокую плату за услуги нотариуса и регистрацию. За 12 месяцев, прошедших после реформы законодательства (1 ноября 2008 года – 1 ноября 2009 года), было зарегистрировано 19 563 компании; по состоянию на январь 2013 года их число возросло до 76 377. Еще один пример – опыт Анголы в содействии развитию микропредприятий путем создания Управления по делам индивидуальных предпринимателей – продемонстрировал необходимость а) упрощения процесса регистрации в качестве юридического лица; б) ускорения выдачи разрешений на осуществление предпринимательской деятельности; и с) снижения платы за регистрацию. В Бразилии трудности с созданием более совершенного корпоративного режима для мелких компаний, несмотря на различные волны реформ, заставили задуматься о той помощи, которую могли бы оказать международные стандарты в этой области (в настоящее время отсутствуют) в изменении сложившейся ситуации.

18. Следует отметить, что большинство этих реформ начали проводиться сравнительно недавно (в течение последнего десятилетия) и что во многих правовых системах еще идет поиск подходящих нормативных решений. Общие задачи содействия участию микропредприятий включают необходимость создания гибких, упрощенных и недорогих корпоративных структур,

сопровождающегося разработкой четких указаний и поддержкой со стороны четко организованной и эффективной административной и судебной инфраструктуры.

### **С. Эффективные механизмы разрешения споров для микропредпринимателей и малых и средних предприятий**

19. Разрешение споров было указано в качестве одного из элементов, определяющих прочность институциональной базы страны для микрофинансирования (еще одним ключевым элементом является прозрачное регулирование ценообразования)<sup>34</sup>. Однако, как показало проведенное недавно исследование, механизмы разрешения споров часто недостаточно доступны и эффективны, что предполагает необходимость поиска новых решений для стимулирования соответствующей разработки таких механизмов для микрофинансирования<sup>35</sup>.

20. Между тем сектор микрофинансирования в основном полагается на саморегулирование, которого самого по себе недостаточно для обеспечения эффективной защиты клиента. Хотя "финансовые учреждения находятся на первой линии обороны, когда речь идет о разрешении споров"<sup>36</sup>, было отмечено, что лишь небольшое число стран требуют от финансовых учреждений внедрения процедур урегулирования жалоб клиентов, установления крайних сроков для своевременного реагирования и обеспечения доступности<sup>37</sup>. Это подтверждает ту точку зрения, что претензии, вероятно, будет легче уладить путем использования каналов саморегулирования, если у клиентов будет доступ и к эффективным внешним системам разрешения споров.

21. В зависимости от ситуации в стране такие системы могут включать упрощенные судебные процедуры, оперативное коммерческое посредничество и арбитраж или услуги уполномоченных по финансовым вопросам. Они также могут предусматривать несколько механизмов, так как последние не являются "взаимоисключающими"<sup>38</sup>.

22. Ответы государств на вопросник по микрофинансированию, распространенный Секретариатом в 2011 году по просьбе Комиссии<sup>39</sup>, показывают, что в некоторых случаях создавались третейские суды для рассмотрения небольших претензий, как это было, например, в Израиле, на Филиппинах и в некоторых штатах Соединенных Штатов. Другие страны создавали службы уполномоченных или специализированные учреждения для разрешения споров, возникающих в результате финансовых претензий. Однако не все эти системы (будь то уполномоченный, арбитраж или иной орган) могут

<sup>34</sup> Economist Intelligence Unit, Global microscope on the microfinance business environment 2012, page 23.

<sup>35</sup> Ibid.

<sup>36</sup> См. CGAP, Financial Access Report 2010, page 31.

<sup>37</sup> Ibid.

<sup>38</sup> Ibid.

<sup>39</sup> *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят шестая сессия, Дополнение № 17 (A/66/17), пункт 246.*

выносить решения, имеющие обязательную силу. В некоторых системах больший упор сделан на добровольное выполнение решений виновной стороной: например, в Италии, если финансовое учреждение не выполняет решение *arbitro bancario finaziario*<sup>40</sup>, уведомление о невыполнении передается гласности.

23. В Тринидаде и Тобаго – одной из немногих стран с низким уровнем доходов, где есть уполномоченный по финансовым вопросам, – существует канцелярия уполномоченного, функционирующая на основе добровольной схемы<sup>41</sup>. Эта канцелярия не только бесплатно предоставляет посреднические услуги пострадавшим клиентам банков (и страховых компаний) (физическим лицам и малым предприятиям), но и занимается повышением финансовой грамотности потенциальных клиентов, используя для этого различные официальные и неофициальные каналы. Тем не менее, каким бы удовлетворительным ни был опыт канцелярии, он свидетельствует о необходимости рассмотрения вопроса о закреплении таких режимов в законодательстве, для того чтобы существенные предметы жалоб не оставались за рамками юрисдикции уполномоченного (из-за отсутствия "заинтересованности" у поставщиков финансовых услуг, участвующих в этой системе). Например, в круг ведения канцелярии не входят жалобы, связанные с общей политикой в области установления процентных ставок или цен на продукты или услуги. Кроме того, "оказание предусмотренной законом поддержки системе уполномоченных способствовало [бы] также введению соответствующих санкций за несоблюдение"<sup>42</sup>.

24. В целом законодательство, касающееся механизмов АРС, предназначенных для удовлетворения потребностей ММСП, как представляется, не имеет широкого распространения. В Колумбии, например, лишь недавно принято новое законодательство об арбитраже<sup>43</sup>, согласно которому арбитражные центры должны осуществлять бесплатное арбитражное разбирательство по делам, связанным с небольшими суммами (приблизительно до 13 000 долл. США). Такие разбирательства должны быть короткими, и в них от сторон не требуется, чтобы их представлял адвокат. Министерство юстиции издаст нормативные положения, устанавливающие минимальное количество бесплатных арбитражных разбирательств, которые будут ежегодно проводиться арбитражными центрами. Новый закон позволяет также использовать интерактивные механизмы на любом этапе арбитражного разбирательства и для любых целей, что поможет снизить административные издержки. В развитие этого закона Колумбия готовит к выпуску нормативно-правовой акт (основанный на положениях этого закона) по урегулированию споров в режиме онлайн, который направлен на урегулирование споров, связанных с небольшими суммами, включая споры с участием малых и микропредприятий. До выхода этого недавно принятого законодательства по

<sup>40</sup> Это можно приблизительно перевести как "арбитр по финансовым банковским вопросам". Однако его функции нельзя сравнивать с функциями арбитров в арбитражном разбирательстве.

<sup>41</sup> Ibid.

<sup>42</sup> Office of the Financial Services Ombudsman, Annual Report 2011, Trinidad and Tobago, page 8.

<sup>43</sup> Закон 1563/2012 от 12 июля 2012 года размещен по адресу [www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/ley\\_1563\\_2012.htm](http://www.cancilleria.gov.co/sites/default/files/Normograma/docs/ley_1563_2012.htm).

арбитражу Торговая палата Боготы поддерживала развитие системы арбитража для ММСП, предусматривающей бесплатное разбирательство по спорам, в которых одной из сторон является ММСП. Арбитражный регламент Палаты предусматривает также разбирательства с участием одного арбитра, решения по которым выносятся в течение одного месяца (этот срок может быть продлен еще на один месяц). Подсчитано, что за последние четыре года такими услугами воспользовались около 300 ММСП<sup>44</sup>. Опять же в Колумбии "Банко каха сосьяль" в последнее десятилетие начал осуществлять на экспериментальной основе согласительную процедуру в целях взыскания с клиентов небольших необслуживаемых ссуд в дополнение к налаженному использованию банком коллекторских агентств и гражданского судопроизводства. После завершения этого эксперимента банк пришел к выводу, что механизм согласительной процедуры дает гораздо лучшие результаты при взыскании небольших ссуд по сравнению с двумя другими методами, а именно использованием коллекторских агентств и гражданским судопроизводством<sup>45</sup>.

25. Необходимость принятия законодательства (или нормативно-правового акта) по механизмам АРС, применимым к микрофинансированию, осознали и другие страны. В Нигерии, например, "банки, занимающиеся микрофинансированием в штате Лагос, призывали к созданию специального суда для рассмотрения дел, связанных с неуплатой задолженности по займам, и Центральный банк Нигерии в 2011 году согласился с этим. Суд пока еще не создан, хотя Центральный банк в настоящее время поддерживает два законопроекта, которые непосредственно связаны с улучшением ситуации в плане урегулирования споров: законопроект об уполномоченном по финансовым вопросам, который позволит более оперативно решать финансовые споры, и законопроект об альтернативном разрешении споров (АРС), который будет содействовать развитию и регулированию АРС в Нигерии"<sup>46</sup>.

26. Альтернативные механизмы разрешения споров могут также оказать существенную помощь в урегулировании и других споров помимо наиболее распространенных жалоб в сфере микрофинансирования. Международная финансовая корпорация отметила, что "если структуры АРС эффективны, то они могут стать наиболее действенным средством получения обеспеченных активов..."<sup>47</sup>, и это может быть применимо в контексте кредитования микрозаемщиков под обеспечение. В Межамериканском типовом законе об обеспеченных сделках, подготовленном Организацией американских государств (ОАГ), прямо предусматривается использование механизмов АРС для урегулирования всех видов споров, в том числе и тех, которые связаны с

<sup>44</sup> См. Portafolio.co, Nueva Ley de Arbitraje, 10 October 2012, размещено по адресу [www.portafolio.co/opinion/nueva-ley-arbitraje](http://www.portafolio.co/opinion/nueva-ley-arbitraje).

<sup>45</sup> A. Alvarez, The private sector approach to commercial ADR: commercial ADR mechanisms in Colombia, 2010, размещено по адресу [www.wbginvestmentclimate.org/uploads/Private%20Sector%20Approach%20to%20Commercial%20ADR\\_%20the%20case%20of%20Colombia%20.pdf](http://www.wbginvestmentclimate.org/uploads/Private%20Sector%20Approach%20to%20Commercial%20ADR_%20the%20case%20of%20Colombia%20.pdf).

<sup>46</sup> Economist Intelligence Unit, Global microscope on the microfinance business environment 2012, page 59.

<sup>47</sup> IFC, Secured Transactions Systems and Collateral Registries, January 2010, page 54, размещено по адресу [www.wbginvestmentclimate.org/uploads/SecuredTransactionsSystems.pdf](http://www.wbginvestmentclimate.org/uploads/SecuredTransactionsSystems.pdf).

принудительной реализацией прав (см. статью 68). Колумбия находится в процессе модернизации своей законодательной базы по обеспеченным сделкам, и законопроект содержит положение об АРС, основанное на Типовом законе ОАГ.

27. Вышеприведенные примеры показывают, что для создания эффективных рамок урегулирования споров для клиентов системы микрофинансирования потребуется разработка "законов и нормативных актов, регулирующих отношения между поставщиками услуг и пользователями и [обеспечивающих] справедливость, прозрачность и право на средства защиты"<sup>48</sup>. Такая система будет способствовать обеспечению доступности как с помощью механизмов правовой защиты в соответствии с внутренними процедурами финансовых учреждений, так и посредством урегулирования споров с использованием механизма АРС при участии третьих сторон. Облегчение доступа к механизмам правовой защиты означает также, что заявители могут подать требование на своем родном языке за небольшую плату или бесплатно, и в непосредственной близости от них всегда есть пункты доступа к системе<sup>49</sup>. Эффективный правовой режим для микрофинансирования обеспечит выполнение решений, принятых в результате использования посредничества, арбитражного разбирательства или услуг уполномоченного. Наконец, такая система будет способствовать повышению "финансовой грамотности и потенциала, помогая пользователям финансовых услуг приобрести необходимые знания и навыки для управления своими финансами"<sup>50</sup>.

#### **D. Благоприятные правовые условия для платежей с использованием мобильных устройств**

28. Внеофисные банковские операции<sup>51</sup> (частью которых являются платежи с использованием мобильных устройств) были определены в качестве эффективного средства вовлечения населения в финансовую сферу путем предоставления удобного и недорогого доступа к финансовым услугам. Ввиду высокого уровня распространения мобильной телефонной связи во многих странах мира (например, в Пакистане имеются 110 миллионов пользователей сотовых телефонов, но только 15 миллионов лиц, пользующихся банковскими счетами; при этом имеются 400 000 представителей телекоммуникационных компаний по сравнению со всего лишь 12 700 банковскими отделениями) технология является эффективным

<sup>48</sup> O.P. Ardic, J.A. Ibrahim, N. Mylenko, *Consumer Protection Laws and Regulations in Deposit and Loan Services: A Cross-Country Analysis with a New Data Set*, The World Bank, Consultative Group to Assist the Poor, January 2011, page 2.

<sup>49</sup> См. также CGAP, *A Guide to Regulation and Supervision of Microfinance*, Consensus Guidelines October 2012, page 59.

<sup>50</sup> O.P. Ardic, J.A. Ibrahim, N. Mylenko, *Consumer Protection Laws and Regulations in Deposit and Loan Services: A Cross-Country Analysis with a New Data Set*, The World Bank, Consultative Group to Assist the Poor, January 2011, page 2.

<sup>51</sup> Внеофисные банковские операции означают предоставление финансовых услуг за пределами обычных банковских отделений с задействованием представителей или других посредников из числа третьих сторон в качестве основного звена в общении с клиентами и с использованием технологий (терминалов для производства платежей в месте совершения покупок и мобильных телефонов) для передачи информации о сделке.

средством обеспечения такого доступа. Преимущества внеофисных банковских операций, будь то с использованием мобильных телефонов или других средств, включают улучшение доступа для жителей отдаленных районов, снижение операционных издержек, повышение эффективности для клиентов и поставщиков услуг и снижение потерь средств (в результате сокращения числа операций с наличными средствами).

29. В настоящее время имеется, как принято считать, около 50 моделей осуществления платежей с использованием мобильных устройств, а также широкий диапазон различных видов нормативно-правовой базы и практических методов регулирования. В Кении, например, судя по опыту "Сафариком", используется сочетание существующих и измененных законов, а также разработаны новые законы в целях создания надлежащей нормативно-правовой базы. Руководящими принципами законодательной базы страны являются эффективность и доступность (расширение доступа клиентов к финансовым услугам, снижение барьеров для присоединения к системе новых участников), защита клиентов (ответственность за которую должна быть возложена на поставщика и которая должна предусматривать доступные и эффективные процедуры и каналы для удовлетворения запросов или жалоб клиентов) и технологическая нейтральность (при которой нормативно-правовая база обеспечивает электронную передачу данных о розничных операциях независимо от используемой для этого технологии).

30. Недавно в Перу вышел новый закон об "электронных деньгах"<sup>52</sup>, в соответствии с которым электронные деньги определены как денежная величина, которая хранится в электронном устройстве, широко применяемом в качестве платежного средства, которая может быть вновь конвертирована в наличные деньги и не считается депозитом. Новый закон направлен на обеспечение безопасности, прозрачности и надежности для клиентов, а также на поощрение конкуренции и инноваций среди деловых кругов. С этой целью он разрешает предоставление услуг с использованием электронных денег только структурам, находящимся под контролем "Суперинтенденсия де банка, сегурос и АФП" – финансовым посредникам, уже действующим на рынке, и новым компаниям, которые могут выйти на рынок как специализированные эмитенты электронных денег. Новый закон дополняется всеобъемлющей правовой базой, уже имевшейся на момент принятия закона и охватывающей, помимо прочего, такие области, как платежные системы, борьба с отмыванием денег, регулирование сопутствующих и оперативных рисков, внутренний аудит и регулирование деятельности розничных агентов. Наиболее важной целью закона является вовлечение населения в финансовую сферу; поэтому ожидается, что в сопровождающих закон директивах, которые будут выпущены "Суперинтенденсия де банка, сегурос и АФП", будет содержаться определение упрощенного "счета" электронных денег, аналогичное понятию основных депозитных счетов, которое уже имеется в законодательстве Перу. То есть речь идет о продукте с низким уровнем риска и с минимальными предварительными условиями для заключения договора – например, для открытия счета у розничного представителя требуется действующий национальный документ

<sup>52</sup> Закон № 29985 был утвержден конгрессом 12 декабря 2012 года и опубликован 17 января 2013 года.

Перу, удостоверяющий личность. У таких счетов есть ограничения – в месяц и в день – на остаток средств и по объему операций.

31. В Шри-Ланке Руководящие принципы платежей с использованием мобильных устройств<sup>53</sup> содействуют обеспечению безопасности и эффективности платежных услуг с использованием мобильных устройств и укреплению доверия пользователей. Руководящие принципы требуют от лицензированных поставщиков услуг соблюдать все применимые законы, включая Закон № 19 об электронных сделках 2006 года. Этот закон включает элементы, направленные на признание сделок с использованием мобильных устройств в качестве электронных сделок, имеющих юридическую силу, что облегчает переход к этому виду коммерческой деятельности. Закон был разработан под существенным воздействием текстов ЮНСИТРАЛ (включая Типовой закон ЮНСИТРАЛ об электронной торговле 1996 года и Конвенцию Организации Объединенных Наций об использовании электронных сообщений в международных договорах 2005 года).

32. Несмотря на широкий диапазон различных видов нормативно-правовой базы и практических методов регулирования, по которым выше приведено всего лишь несколько примеров, происходит, как представляется, все большее сближение по ряду принципов, которые играют решающую роль в разработке законодательства по платежам с использованием мобильных устройств, включая лишь следующие некоторые примеры: использование агентов банками и небанковскими эмитентами электронных денег; регулирование деятельности эмитентов электронных денег; защита "резерва" (т.е. публичные средства, находящиеся у эмитента электронных денег в виде таких денег) небанковских эмитентов электронных денег<sup>54</sup>; и финансовая защита клиентов. Среди возникающих проблем – совместимость систем внеофисных банковских операций; конкуренция и обеспечение справедливого доступа к платежным системам и коммуникационной инфраструктуре; и обеспечение безопасности данных.

33. Поэтому создание благоприятных правовых условий для платежей с использованием мобильных устройств должно способствовать решению этих проблем и одновременно содействовать инновациям, облегчая свободный выход на рынок и уход с него для различных участников и стимулируя устойчивое развитие рынка. Правовые условия должны быть динамичными, адаптируемыми и развивающимися по мере выхода рынка на различные этапы. Первоначально основное внимание будет уделяться поощрению инноваций путем устранения барьеров для выхода на рынок и создания "единого игрового поля" с обеспечением равных правовых требований для различных игроков, занимающихся одной и той же деятельностью. По мере внедрения инноваций при создании благоприятных условий больше внимания будет уделяться снижению операционных рисков и усилению защиты клиентов. С началом процесса консолидации все более актуальным станет разумное регулирование

<sup>53</sup> Руководящие принципы платежей с использованием мобильных устройств № 1 и 2 2011 года выпущены во исполнение директив в соответствии с Законом № 28 о платежных и расчетных системах 2005 года.

<sup>54</sup> См. CGAP, A Guide to Regulation and Supervision of Microfinance, Consensus Guidelines, October 2012, page 77.

и устранение системных рисков. Зрелый рынок должен оставаться конкурентоспособным и эффективным, для того чтобы функционировать продуктивно.

34. Можно назвать ряд составных элементов создания благоприятных условий для платежей с использованием мобильных устройств, включая точное определение таких ключевых понятий, как "депозит", "платеж" и "электронные деньги", что обеспечит четкость и единообразие толкования. Важное значение для создания согласованных нормативно-правовых условий, включая разработку стратегий регулирования и уменьшения технологических рисков до начала предоставления услуг, связанных с электронными деньгами, будет иметь координация работы регулирующих органов. Кроме того, способствовать инновациям, устранению барьеров для выхода на рынок и снижению издержек будет развитие конкурентной рыночной структуры. Для управления электронными деньгами необходимо создать новые организации, находящиеся под разумным контролем: такие организации с определенной структурой капитала должны идеально обеспечивать выход на рынок всех категорий поставщиков услуг. Нельзя недооценивать и защиту клиента: бремя потерь в связи с платежами, производимыми с использованием мобильных устройств, должен нести поставщик услуг; поэтому странам, в которых финансовые услуги с использованием мобильных устройств предоставляются непосредственно агентами телекоммуникационных компаний, можно было бы рассмотреть вопрос о выпуске отдельных нормативных документов, устанавливающих обязанности их агентов.

35. При создании правовых условий для платежей с использованием мобильных устройств следует также учитывать, что такие платежи находятся на стыке двух давно сформировавшихся областей международного права, а именно электронных операций и международных платежей. Необходимой основой для разработки системы платежей с использованием мобильных устройств являются существующие документы ЮНСИТРАЛ, в том числе Конвенция об использовании электронных сообщений в международных договорах, Типовой закон об электронной торговле и Типовой закон о международных кредитовых переводах. Поскольку ЮНСИТРАЛ разрабатывает дополнительные руководства по данной тематике, следует рассмотреть вопрос о подготовке совместно с другими нормоустанавливающими органами согласованного руководства по внеофисным банковским операциям.

## **Е. Правовые аспекты доступа к кредитам для микропредприятий и малых и средних предприятий**

36. Деловые круги во всем мире определяют доступ к кредитам как одно из главных препятствий, с которыми они сталкиваются. Это особенно верно в случае ММСП. "Хорошие системы информирования о кредитах и действенные законы в сфере обеспечительного права помогают преодолеть это препятствие"<sup>55</sup>. В случае микрофинансирования и микропредприятий определенную роль играют также положения, касающиеся прозрачности в

---

<sup>55</sup> World Bank, IFC, Doing Business 2013, Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises, page 22.



условиях кредитования, избыточного обеспечения и неправомерных методов взыскания задолженности. Важно уточнить, что прозрачность в кредитовании – это не вопрос разумного регулирования (которое касается безопасности и правильности взимания депозита, а также регулирования системных рисков в макроэкономике). Это скорее концепция, касающаяся прав клиентов и их защиты, и как таковая она имеет отношение к коммерческому праву.

37. Существует немало свидетельств того, что многие микрофинансовые учреждения (МФУ) не идут на открытое установление цены на свою продукцию, скрывая истинную цену кредитов и запутывая клиентов с помощью таких методов, как расчет процентной ставки без учета остатка и сложные системы сборов. К такой практике ответственные МФУ, стремящиеся остаться конкурентоспособными, подталкивает процесс, развивающийся по "нисходящей спирали", поскольку прозрачные цены кажутся более высокими по сравнению с непрозрачными, хотя основной продукт один и тот же. Отсутствие во многих странах законов о "правдивом кредитовании" привело к закреплению этой ситуации, в результате чего сформировались непрозрачные, неконкурентные и плохо функционирующие рынки, на которых отсутствие ценовой конкуренции позволяет некоторым учреждениям получать высокие прибыли за счет беднейших слоев общества. В системе правдивого кредитования для сопоставления реальной стоимости различных видов кредитов используются ГПС (годовые процентные ставки) или ДСП (действующие ставки процента). ГПС и ДСП – это стандартизированные процентные ставки в годовом исчислении, отражающие реальную стоимость кредита для заемщика. Для того чтобы быть максимально точными для клиента, они должны включать не только проценты, но и все другие обязательные сборы (например, плата за обучение, страхование и гарантийный депозит), что позволяет заемщику принять взвешенное решение.

38. Данные по прозрачному ценообразованию, полученные от 59 МФУ на Филиппинах, свидетельствуют о наличии "ценовой кривой" в сфере микрофинансирования. Займы наименьшего размера имеют самую высокую цену вследствие более высоких оперативных расходов МФУ на обслуживание этих займов. Необходимо учитывать эту ценовую кривую при рассмотрении эффективности регулируемых пределов максимального увеличения цен<sup>56</sup> в области микрофинансирования – общего элемента нормативно-правовых условий микрофинансирования (например, в Индии, Колумбии и регионе Экономического и валютного союза стран Западной Африки). Непреднамеренным результатом установления таких пределов является то, что они могут привести к сокращению предложения небольших кредитов (тех, которые обычно предназначены для наиболее обездоленных в финансовом отношении представителей общества), поскольку эти кредиты не могут стабильно предоставляться без взимания более высоких цен, в то время как

---

<sup>56</sup> Понятие "предел максимального увеличения цен" является более широким, чем понятие "предел максимального увеличения процентных ставок". Оно может включать другие расходы, такие как плата за обработку, а иногда и стоимость других услуг, которые предоставляются в пакете с кредитом, как, например, страхование; см., в частности, [mfttransparency.org/zambias-new-price-cap-good-intentions-with-unintended-consequences/](http://mfttransparency.org/zambias-new-price-cap-good-intentions-with-unintended-consequences/).

более крупные микрокредиты могут иметь цену ниже этого предела и по-прежнему быть выгодными для кредиторов. Таким образом, часто пропагандируемое установление пределов максимального увеличения процентных ставок в отсутствие прозрачности в ценообразовании может оказаться неэффективным. В целом непрозрачный режим ценообразования создает серьезные проблемы и путаницу в функционировании рынка, что сказывается и на потребителях, и на МФУ, и на инвесторах, и на регулирующих органах.

39. Таким образом, прозрачность имеет важнейшее значение, и саморегулирование в этой сфере, как оказалось, еще не достаточно для защиты клиентов, хотя в этом секторе и предпринимаются определенные усилия в этом направлении, как, например, Глобальная кампания "Умное финансирование" (которая включает вопросы прозрачности, но не ограничивается ими)<sup>57</sup>. Несмотря на то что саморегулирование свидетельствует о приверженности ответственному финансированию и является важным шагом на пути к прозрачности ценообразования для обеспечения эффективного функционирования, в этом процессе не предусмотрен какой-либо правовой механизм реализации прав, и упор в нем сделан скорее на рыночные силы при проведении различия между МФУ. Кроме того, саморегулирование является добровольным, в то время как обеспечение прозрачности дает лучшие результаты, когда эта работа осуществляется последовательно, т.е. когда клиенты могут сравнить продукты всех кредиторов и получить равноценную информацию, желательно в одном и том же формате. Законодательство, касающееся правдивого кредитования, в Соединенных Штатах, на Филиппинах и в Камбодже очень четко демонстрирует это: в этих странах законом установлены режимы раскрытия механизма ценообразования, главным образом путем использования ГПС и ДСП или посредством требования рассчитывать процентную ставку с учетом уменьшения остатка, что гарантирует защиту заемщиков от злоупотребления процессом ценообразования.

40. Поэтому прозрачность ценообразования является важным элементом создания благоприятных условий для микропредприятий: вопросы обеспечения прозрачности, хотя и имеют важное значение в контексте любого договора займа, наиболее актуальными являются для неискушенных заемщиков, которые не могут позволить себе услуги юриста. При обеспечении прозрачности в ходе создания благоприятных правовых условий можно отметить следующие важные элементы: а) стандартные формулы ценообразования (с соответствующими требованиями в отношении раскрытия информации); б) стандартные схемы погашения задолженности; в) применение санкций для обеспечения выполнения требований о раскрытии информации; и д) просвещение клиентов и МФУ относительно требований о раскрытии информации, а также соответствующих механизмов связи.

41. Как уже отмечалось выше, отчетность по кредитам и юридические права заемщиков и кредиторов в случае обеспеченных сделок входят в число мер,

---

<sup>57</sup> Кампания "Умное финансирование" – это глобальное начинание, направленное на обеспечение защиты клиентов в секторе микрофинансирования. Кампания основывается на ряде принципов, которые способствуют тому, что МФУ при предоставлении финансовых услуг с уважением относятся к правам клиентов. См. [www.smartcampaign.org/](http://www.smartcampaign.org/).

которые облегчают доступ к кредитам и повышают эффективность их выделения, и они дают оптимальные результаты, когда осуществляются совместно. Обмен информацией через системы отчетности по кредитам или соответствующие бюро (хотя это и не единственный инструмент оценки рисков)<sup>58</sup> помогает кредиторам оценить кредитоспособность клиентов, сокращает время на обработку заявок на получение кредитов и приводит к уменьшению числа случаев отказа от уплаты долга, что облегчает доступ к кредитам, особенно для небольших компаний. В одном исследовании, например, отмечалось, что в странах, где есть кредитные бюро, только 27 процентов малых и средних предприятий (МСП) сообщают о больших трудностях с получением финансовых средств по сравнению с 49 процентами в странах, где таких бюро нет. Аналогично, 40 процентов МСП имеют возможность получить банковский кредит в странах с кредитными бюро в отличие от 28 процентов в странах, в которых таких учреждений нет. Поэтому, как было отмечено на коллоквиуме ЮНСИТРАЛ по проблемам микрофинансирования в 2011 году, необходимо разработать соответствующее законодательство и нормативную базу для содействия развитию и регламентации деятельности кредитных бюро, играющих важную роль в снабжении займодавцев точной кредитной информацией, которая помогает сократить случаи неблагоприятного предоставления кредитов и тем самым уменьшить потери и удешевить кредиты для всех<sup>59</sup>.

42. В докладе "Отдельные правовые вопросы микрофинансирования", подготовленном Секретариатом в 2012 году, отмечается, что, хотя микрофинансирование не всегда предполагает кредитование под обеспечение, в тех случаях, когда это "связано с предоставлением обеспеченных займов на микропредпринимательскую деятельность или приобретение потребительских товаров, заемщики, обычно находящиеся в стесненном материальном положении, нередко предоставляют в качестве обеспечения основные предметы домашней обстановки и обихода"<sup>60</sup>. Хотя есть МФУ, которые не требуют залога, например "Фундоз микро" в Польше и "Грамин бэнк" в Бангладеш, отмечается растущая тенденция к использованию залога в дополнение к традиционным методам кредитования без обеспечения, таким как групповое кредитование. Поскольку из-за типа используемых активов оценить обеспечение при предоставлении микрозаймов, как правило, трудно, избыточное обеспечение является почти стандартной практикой на этом рынке и распространено гораздо шире, чем в случае обеспеченных кредитов для более крупных предприятий. Масштабы избыточного обеспечения также зависят от правовой базы страны и эффективности работы судов по оперативному обеспечению погашения задолженности. Как показывает опыт, микрокредиторы берут залог просто потому, что правовая система позволяет им делать это по разумной цене. Это подтверждает ту точку зрения, что микрокредитование под обеспечение трудно определить как подлинное кредитование под обеспечение активами, поскольку здесь отсутствуют

<sup>58</sup> World Bank, IFC, Doing Business 2013 Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises, page 72.

<sup>59</sup> A/CN.9/727, пункт 32.

<sup>60</sup> A/CN.9/756, пункт 3.

некоторые характерные особенности такого кредитования, как, например, определение размера авансов на основе залоговой стоимости.

43. Однако, как и в случае кредитования под обеспечение обычных предприятий, модель обеспеченного микрокредитования должна основываться на способности заемщика получить доход (и, соответственно, погасить задолженность), а не на залоге, который является вторичным и который используют для возмещения ущерба только в случае отказа от исполнения обязательств. Таким образом, при создании благоприятных правовых условий для ММСП, хотя и следует ориентироваться на режим обеспеченных сделок, изложенный в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам, можно было бы рассмотреть вопрос о некоторых корректировках в целях удовлетворения конкретных потребностей микрозаемщиков (например, ограниченное обеспечение правовой санкцией или освобождение некоторых активов от принудительной реализации, альтернативные механизмы реализации прав, например АРС) и содействия регистрации и, соответственно, прозрачности микрозаймов (например, путем снижения регистрационных сборов или освобождения от них).

#### **Ф. Правовая основа для открытия производства по делу о несостоятельности и ликвидации ММСП**

44. Режимы несостоятельности имеют основополагающее значение для создания нормального инвестиционного климата и способствуют развитию торговли и экономическому росту<sup>61</sup>. Важным фактором является то, что оно содействует повышению готовности кредиторов предоставлять кредиты<sup>62</sup>, и это особенно актуально для ММСП. Согласно материалам совещания за круглым столом, организованного Ассоциацией ИНСОЛ в 2012 году для стран Африки, по-прежнему имеются страны, где банки не выдают кредиты ММСП из-за риска невозврата долга и отсутствия доверия к судебной системе<sup>63</sup>. Как отмечалось выше (см. пункт 11), ММСП находятся в особенно уязвимом положении, поскольку "они несут чрезмерное бремя риска ... , [и] мировой финансовый кризис только обострил эту проблему, так как привел к возникновению дефицита оборотного капитала для МСП, сокращению размещения акций с целью привлечения капитала, росту числа отклоненных заявок на финансирование, увеличению разницы между процентными ставкам, ужесточению требований в отношении залога и росту несостоятельности"<sup>64</sup>. Однако режимы коммерческой несостоятельности, как правило, слишком сложны и дороги для ММСП, а режимы потребительской несостоятельности, которыми могли бы воспользоваться ММСП, могут вообще отсутствовать или не учитывать в достаточной мере коммерческий характер задолженности.

<sup>61</sup> World Bank, IFC, Doing business 2013, Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises, page 72.

<sup>62</sup> M. Uttamchandani, A. Menezes, The Freedom to Fail: Why Small Business Insolvency Regimes are Critical for Emerging Markets, Economist's Outlook, 2010, page 264.

<sup>63</sup> A. Idigbe, O. Kalu, Best practice and tailored reforms in African insolvency: lessons from INSOL, December 2012, footnote 6.

<sup>64</sup> M. Uttamchandani, A. Menezes, The Freedom to Fail: Why Small Business Insolvency Regimes are Critical for Emerging Markets, Economist's Outlook, 2010, pages 263-264.

Кроме того, неофициальные механизмы (описанные в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности как добровольные переговоры о реорганизации), широко используемые для решения проблемы корпоративной несостоятельности в ряде развитых стран, а также ускоренные процедуры (о которых также говорится в Руководстве для законодательных органов), могут не иметь широкого распространения в других странах. Это особенно актуально в случае развивающихся стран, где экономика зачастую в значительной степени основывается на неформальном секторе: если неформальные предприниматели сталкиваются с финансовыми затруднениями и при этом не имеют доступа к финансовым средствам, необходимым для их преодоления, они становятся банкротами. Отсутствие надлежащих правовых режимов и механизмов или же устаревшие или неэффективные правовые режимы, регулирующие несостоятельность, не позволяют выжить или возродиться конкурентоспособным малым предприятиям, поскольку у этих предприятий нет средств для поиска приемлемых путей урегулирования проблем с кредиторами. Поэтому для ММСП, в свете их особых характеристик, необходимы альтернативные режимы несостоятельности, которые являются оперативными, рациональными и экономически эффективными и которые должны облегчать "уход и возвращение предпринимателей" на рынок.

45. Режим несостоятельности, распространяющийся на ММСП, должен основываться и на режимах, регулирующих несостоятельность корпораций, и на режимах, регулирующих несостоятельность физических лиц. И те, и другие обладают чертами, которые отвечают потребностям ММСП: режим для корпораций сконцентрирован на максимизации активов и сохранении компании; цель режима несостоятельности для физических лиц – освобождение от ответственности или создание возможности для нового старта с целью поддержки и развития предпринимательской деятельности. Система несостоятельности для ММСП должна сочетать в себе эти характеристики: она должна быть направлена на максимизацию активов и сохранение компании, с одной стороны, и обеспечивать освобождение от ответственности и возможность нового старта для соответствующих предпринимателей – с другой. Цель будет заключаться в разграничении последствий несостоятельности для предприятия и для отдельных лиц, которые стоят за этим предприятием. Для юридического лица преемственность обеспечить можно, но для человека, работающего без защиты, которую имеет юридическое лицо, это сделать труднее. Необходим баланс интересов различных заинтересованных сторон, и здесь следует избегать карательных мер. Режим несостоятельности, распространяющийся на ММСП, должен также быть адаптируемым к социальным и экономическим особенностям каждой страны, и необходимо учитывать определение малых и средних предприятий, принятое в данной правовой системе.

46. Можно привести пример Организации по унификации коммерческого права в Африке (ОУКПА). В настоящее время ОУКПА обновляет свой Унифицированный закон о несостоятельности. Проект, представленный Постоянным секретариатом государствам – членам ОУКПА (рассмотрение еще продолжается, и, соответственно, окончательный вариант может в итоге отличаться), предусматривает, помимо прочего, возможности для адаптации режима несостоятельности к потребностям ММСП. Новый режим будет

предусматривать упрощенные процедуры реорганизации и ликвидации ММСП как на этапе, предшествующем несостоятельности, так и в то время, когда должник в лице ММСП становится банкротом. В целом говоря, специальный режим для ММСП будет предусматривать более короткие сроки, менее жесткие требования в отношении доказательств и меньше процедурных действий и будет допускать подачу меньшего числа обжалований (или вообще не будет их допускать). Однако суды будут иметь право по своему усмотрению отказывать в применении упрощенной процедуры и смогут принимать решение об использовании "стандартных" рамок. Реформы проводятся также и в некоторых штатах Индии<sup>65</sup>. Эти штаты внесли поправки в Закон провинций о несостоятельности 1920 года, уделив особое внимание исключению уголовных наказаний, сокращению масштабов распространения негативных стереотипов и установлению менее обременительных процедурных требований. Резервный банк Индии поощряет реструктуризацию задолженности для жизнеспособных МСП, схема которой разрабатывается и реализуется в течение 90 дней с даты получения от заемщика просьбы о реструктуризации. Кроме того, создание специализированных судов по взысканию долгов ускорило процесс урегулирования требований, повысив вероятность погашения задолженности на 28 процентов и снизив процентные ставки по кредитам на 1-2 процентных пункта<sup>66</sup>.

47. В Колумбии принятый недавно закон<sup>67</sup> устанавливает режим несостоятельности для физических лиц, который предусматривает смешанные разбирательства и упрощенные процедуры, отменяет уголовную ответственность для несостоятельного должника и способствует освобождению от обязательств: освобождение от обязательств распространяется и на торговцев. Однако, если не брать во внимание освобождение от обязательств, торговцы по-прежнему подпадают под действие режима несостоятельности для юридических лиц, в котором не проводится никаких различий в отношении масштабов или вида операций предприятия и который предназначен преимущественно для решения проблем крупных предприятий, а это связано с высокими прямыми издержками, сложными требованиями и процедурами и трудностями для использования механизмов участия кредиторов.

48. Однако эффективная концептуальная база для решения проблем несостоятельности ММСП не может основываться лишь на изменении законодательства. Как и в случае любых режимов несостоятельности, для обеспечения эффективности и действенности имеющихся механизмов урегулирования ситуации с несостоятельностью необходимо также разработать или укрепить институциональные и административные механизмы, для того чтобы система начала работать. Особое значение, например, имеет урегулирование споров, и оно не должно ограничиваться только судебной системой: можно было бы также предусмотреть альтернативные механизмы разрешения споров, в том числе арбитраж и посредничество. Другие элементы,

<sup>65</sup> В число этих штатов входят Андхра-Прадеш, Тамилнад, Гоа и Уттар-Прадеш.

<sup>66</sup> World Bank, IFC, Doing business 2013, Smarter Regulations for Small and Medium-Size Enterprises, page 22.

<sup>67</sup> Ley 1564 de 2012, 12 July 2012, размещено по адресу [www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48425](http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=48425).

которые можно было бы рассмотреть, включают управляющих в делах о несостоятельности, административную структуру режима, надежные системы кредитной информации (получаемой, например, через кредитные бюро) и укрепление потенциала основных участников, задействованных в производстве по делу о несостоятельности (например, судей)<sup>68</sup>.

### III. Путь вперед

49. Малые, средние и микропредприятия, которые часто создаются неофициально без тщательного рассмотрения и уточнения их бизнес-структуры, продолжают страдать от пагубных последствий неоптимального правового регулирования во многих отношениях. У этих компаний обычно нет организации и ресурсов, необходимых для лоббирования соответствующей капитальной реорганизации законодательства. С другой стороны, неформальный сектор превращает несоблюдение закона в систему, увеличивая риски потери налоговых поступлений, коррупции и ухудшения условий для инвестиций. Это не распространяется естественным образом на формальный сектор, который позволяет предприятиям расти, получать кредиты на обычных условиях, увеличивать занятость и вносить вклад в формирование налоговой базы. Чрезмерное регулирование, слишком большое количество законов и слишком много устаревших законов удерживают коммерческие структуры от перехода в формальный сектор. Необходимо совершенствовать правовую инфраструктуру для ММСП, которая должна опираться на глобальное видение политики, а не только на отдельные средства. Простая адаптация традиционной законодательной системы к ММСП не поможет. Опыт показал, что перенос законов из других, более высокоразвитых правовых систем точно так же бесполезен, поскольку законы должны отвечать культуре и условиям страны. Поэтому важно разработать принципы, которые будут носить глобальный характер и смогут быть увязаны странами со своими потребностями. ЮНСИТРАЛ доказала, что она вполне может служить форумом для подготовки таких общих принципов и законов, приемлемых для широкого круга стран с различными правовыми традициями. Таким образом, Комиссия могла бы играть ведущую роль в содействии созданию "единого игрового поля" путем пропаганды передового опыта и обмена знаниями со странами, обращающимися за помощью в этой области.

50. Среди участников коллоквиума был достигнут общий консенсус в вопросе о том, чтобы рекомендовать учредить рабочую группу для рассмотрения правовых аспектов, необходимых для создания благоприятных правовых условий для ММСП. Особо было отмечено, что работа по созданию таких условий будет отвечать основному мандату Комиссии, а именно содействовать координации и сотрудничеству в области международной торговли, включая региональную трансграничную торговлю. Это согласуется также с выводами коллоквиума ЮНСИТРАЛ 2011 года о том, что микрофинансирование стало всемирно признанной формой трансграничного

---

<sup>68</sup> См. также M. Uttamchandani, A. Menezes, *The Freedom to Fail: Why Small Business Insolvency Regimes are Critical for Emerging Markets*, *Economist's Outlook*, 2010, pages 267-268.

финансирования, которая продолжает развиваться во всем мире, что успешной работе микрофинансового сектора мешают пробелы в нормативно-правовой базе и отсутствие соответствующих рыночных механизмов и что все это говорит о важности разработки международных нормативно-правовых стандартов<sup>69</sup>. Отметив, что для ММСП, работающих на региональных рынках, необходимо трансграничное признание этих новых и разнообразных правовых вопросов и формирующихся структур, с тем чтобы создать узнаваемую международную основу для операций и избежать проблем, которые могут возникнуть из-за отсутствия признания в деловых кругах<sup>70</sup>, участники далее высказали предположение, что гибкий инструмент – например, в зависимости от рассматриваемых тем, руководство для законодательных органов или типовой закон – мог бы способствовать согласованию усилий в этом секторе и дать импульс реформам, которые еще больше стимулировали бы участие микропредприятий в экономической деятельности. В то же время было отмечено, что можно было бы рассмотреть вопрос о проработке некоторых тем, затронутых на коллоквиуме, в рамках соответствующих существующих рабочих групп, с тем чтобы наилучшим образом использовать ресурсы Секретариата.

51. Указания, которые даст Комиссия, независимо от того, будут ли они рассматриваться в одной рабочей группе или же будут распределены между различными рабочими группами, должны быть, тем не менее, разработаны в условиях четкой координации, с тем чтобы в итоге получилась согласованная и однородная основа для регулирования всего цикла деловой активности ММСП. Отправной точкой могли бы стать рекомендации, позволяющие упростить начало предпринимательской деятельности и процедуры работы. В этой связи особое внимание можно было бы уделить упрощенным корпоративным структурам, которые могут быть легко созданы при соблюдении минимальных формальностей и отличительными чертами которых являются ограниченная ответственность, гибкое управление и структура капитализации плюс широкая свобода при заключении договоров. Ввиду отсутствия в настоящее время каких-либо международно признанных стандартов или указаний для стран, желающих внедрить эффективные новые формы, создание такой правовой базы стало бы существенным вкладом в содействие официальному оформлению тысяч предприятий, которые в противном случае остались бы в неформальном секторе<sup>71</sup>.

52. Затем Комиссия, возможно, пожелает сконцентрировать внимание на трудностях, с которыми сталкиваются ММСП, пытаясь получить доступ к механизмам правовой защиты, в частности к судебным механизмам. Поэтому

<sup>69</sup> A/CN.9/727, пункты 6 и 7.

<sup>70</sup> В этом отношении договорное право существенно отличается от других отраслей права, таких как право, регулирующее деятельность компаний, где предприятия связаны формами юридического лица, предусмотренными законодательным органом, и разнообразие национальных форм юридического лица действительно создает проблемы для МСП. См. International Chamber of Commerce, ICC Position on the European Commission proposal for a regulation on a Common European Sales Law, July 2012, page 2, размещено в ICC Position on the European Commission proposal for a regulation on a Common European Sales Law.

<sup>71</sup> F. Reyes, Latin American Company Law — A New Policy Agenda: Reshaping the Closely-Held Entity Landscape, 2013, page ii.



Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть, не следует ли заняться подготовкой комментариев<sup>72</sup> по вопросу о том, как должны быть организованы системы разрешения споров в области микрофинансирования. Такие комментарии могли бы быть предназначены для использования законодателями и администраторами при рассмотрении вопроса о том, создана ли в стране система, которая эффективно отвечает потребностям ММСП. Кроме того, ввиду показательного роста использования Интернета во всем мире (и соответствующих возможностей для урегулирования споров в режиме онлайн), можно было бы рассмотреть вопрос о целесообразности применения методов урегулирования споров в режиме онлайн (УСО) к спорам, связанным с микрофинансированием. Системы УСО отличаются способностью достигать людей с низким уровнем дохода, проживающих в сельской местности: в Африке за последние 10 лет масштабы использования Интернета возросли примерно на 3 000 процентов, на Ближнем Востоке – почти на 2 250 процентов, в Латинской Америке – более чем на 1 200 процентов (например, Бразилия занимает пятое, Мексика двенадцатое и Колумбия восемнадцатое место в мире по количеству людей, подключенных к Интернету), а в Азии этот показатель вырос почти на 800 процентов. Во всем мире масштабы использования Интернета за последние 10 лет возросли на 528 процентов: в настоящее время к Интернету подключена примерно треть населения планеты. К 2016 году эта цифра, как ожидается, увеличится до 47 процентов<sup>73</sup>. Поэтому Комиссия могла бы изучить, можно ли адаптировать правовые стандарты, которые в настоящее время рассматриваются в рамках Рабочей группы III ЮНСИТРАЛ и касаются небольших по стоимости трансграничных споров в сфере электронной торговли, к условиям микрофинансирования.

53. Электронные переводы (в том числе платежи с использованием мобильных устройств) дают ММСП, работающим в неформальном секторе, возможность получать эффективный доступ к финансовым услугам. Существующие документы ЮНСИТРАЛ в области электронной торговли и международных кредитовых переводов могут быть распространены и на системы платежей с использованием мобильных устройств, как это было признано участниками коллоквиума (см. пункт 35 выше). Однако в интересах расширения сферы действия этих правовых документов было предложено, чтобы ЮНСИТРАЛ следила за развитием рынка, тщательно избегая при этом дублирования усилий других органов, занимающихся разработкой стандартов в этой области. Документ с изложением рекомендаций соответствующих органов, который мог бы быть подготовлен Комиссией, стал бы справочным пособием для стран, разрабатывающих законы в этой области, а также новым сборником примеров успешных видов практики, собранных на основании удачного опыта стран, которые создали благоприятные правовые условия для финансовых услуг и операций с использованием мобильных устройств и хотели бы поделиться своим опытом с другими странами, работающими в этом

<sup>72</sup> Например, в прошлом Комиссия готовила комментарии для оказания помощи практическим работникам арбитража в ходе арбитражного разбирательства, см. Комментарии ЮНСИТРАЛ по организации арбитражного разбирательства (1996 год).

<sup>73</sup> См. Internet World Stats: Usage and Population Statistics, размещено на сайте [www.internetworldstats.com/stats.htm](http://www.internetworldstats.com/stats.htm).

направлении. Особое значение имела бы разработка четкого определения ключевых понятий, таких как депозит, платеж и электронные деньги, а также рекомендации по распределению рисков между поставщиками и клиентами.

54. Благоприятные правовые условия, способствующие получению ММСП доступа к кредитам, помогли бы решить вопросы коммерческого права, возникающие в контексте соглашений о предоставлении кредитов под обеспечение и без него. Указания Комиссии, основанные на передовом опыте, могли бы касаться проблемы прозрачности в области кредитования и реализации прав во всех видах кредитных операций. Основой для обсуждения должны стать положительные стороны применения рекомендаций, содержащихся в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по обеспеченным сделкам, к ММСП. Кроме того, в руководящих указаниях можно было бы затронуть следующие вопросы: i) использование посессорных и непосессорных обеспечительных интересов; ii) активы, в которых не могут быть созданы или реализованы обеспечительные права (например, трудовые пособия и предметы домашнего обихода); iii) освобождение обеспеченных сделок в области микрофинансирования от любых регистрационных сборов или платы за поиск; iv) финансирование приобретения (например, финансовый лизинг); v) недобросовестные методы взыскания задолженности и принудительной реализации; vi) оценка активов и избыточное обеспечение; vii) значение групповых гарантий; и viii) значение кредитных бюро.

55. И наконец, Комиссия, возможно, пожелает рассмотреть вопрос о несостоятельности ММСП с целью разработки ускоренных процедур и вариантов спасения предприятий, с тем чтобы подготовить надлежащие и реальные альтернативы официальным процедурам несостоятельности с учетом как ключевых характеристик эффективной системы несостоятельности, так и потребностей ММСП<sup>74</sup>. В руководящих указаниях особое внимание можно было бы уделить, в частности, таким вопросам, как использование неофициальных процедур; открытие производства, в том числе в соответствии с упрощенными процедурами; применимые средства правовой защиты, например реорганизация или ликвидация; режим активов; и административная структура режима несостоятельности. Основой для такой работы могут служить руководящие принципы, уже разработанные международными организациями, как, например, Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (2004 год) и подготовленное ИНСОЛ Изложение принципов комплексного подхода к урегулированию дел с участием нескольких кредиторов.

---

<sup>74</sup> A. Idigbe, O. Kalu, Best practice and tailored reforms in African insolvency: lessons from INSOL, December 2012, page 2.