

Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности с Руководством по принятию и толкованию



Дополнительную информацию можно получить по адресу:

UNCITRAL Secretariat, Vienna International Centre

P.O. Box 500, 1400 Vienna, Austria

Телефон: (+43-1) 26060-4060 Факс: (+43-1) 26060-5813

Интернет: www.uncitral.org Электронная почта: uncitral@uncitral.org

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ

Типовой закон ЮНСИТРАЛ
о трансграничной
несостоятельности
с Руководством по принятию
и толкованию



ОРГАНИЗАЦИЯ
ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк, 2014 год

Примечание

Условные обозначения документов Организации Объединенных Наций состоят из прописных букв и цифр. Когда такое обозначение встречается в тексте, оно служит указанием на соответствующий документ Организации Объединенных Наций.

© Организация Объединенных Наций, февраль 2014 года. Все права защищены во всех странах мира.

Употребляемые обозначения и изложение материала в настоящем издании не означают выражения со стороны Секретариата Организации Объединенных Наций какого бы то ни было мнения относительно правового статуса какой-либо страны, территории, города или района, или их властей, или относительно делимитации их границ.

Содержащиеся в настоящей публикации унифицированные указатели ресурсов и ссылки на интернет-сайты приведены для удобства читателей и являются действительными на момент издания данной публикации. Организация Объединенных Наций не несет ответственности за сохранение достоверности этой информации, равно как и за содержание любого внешнего веб-сайта.

Настоящая публикация официально не редактировалась.

Подготовка к изданию: Секция английского языка и издательских и библиотечных услуг, Отделение Организации Объединенных Наций в Вене.

Содержание

| | <i>Стр.</i> |
|--|-------------|
| Часть первая. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности | |
| Преамбула | 3 |
| Глава I. Общие положения | 3 |
| Статья 1. Сфера применения | 3 |
| Статья 2. Определения | 4 |
| Статья 3. Международные обязательства настоящего государства | 5 |
| Статья 4. [Компетентный суд или орган] | 5 |
| Статья 5. Полномочия [<i>включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответ- ствии с законом государства, принимающего Типовой закон</i>] на совершение действий в иностранном государстве | 5 |
| Статья 6. Исключение на основании публичного порядка | 6 |
| Статья 7. Дополнительное содействие на основании других законодательных актов | 6 |
| Статья 8. Толкование | 6 |
| Глава II. Доступ иностранных представителей и кредиторов к судам в настоящем государстве | 6 |
| Статья 9. Право непосредственного доступа | 6 |
| Статья 10. Ограниченная юрисдикция | 6 |
| Статья 11. Ходатайство иностранного представителя о возбуждении производства на основании [<i>указать законодательные акты при- нимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности</i>] | 7 |
| Статья 12. Участие иностранного представителя в производстве на основании [<i>указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности</i>] | 7 |
| Статья 13. Доступ иностранных кредиторов к производству на основании [<i>указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности</i>] | 7 |

| | | |
|------------|---|----|
| | Статья 14. Уведомление иностранных кредиторов о производстве на основании <i>[указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]</i> | 8 |
| Глава III. | Признание иностранного производства и судебная помощь | 9 |
| | Статья 15. Ходатайство о признании иностранного производства | 9 |
| | Статья 16. Презумпции, касающиеся признания. | 9 |
| | Статья 17. Решение о признании иностранного производства | 10 |
| | Статья 18. Последующая информация | 10 |
| | Статья 19. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после подачи ходатайства о признании иностранного производства | 11 |
| | Статья 20. Последствия признания основного иностранного производства | 11 |
| | Статья 21. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после признания иностранного производства | 12 |
| | Статья 22. Защита кредиторов и других заинтересованных лиц | 13 |
| | Статья 23. Меры, направленные на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам. | 14 |
| | Статья 24. Вступление иностранного представителя в производство в настоящем государстве | 14 |
| Глава IV. | Сотрудничество с иностранными судами и иностранными представителями. | 14 |
| | Статья 25. Сотрудничество и непосредственные сношения между судом настоящего государства и иностранными судами или иностранными представителями | 14 |
| | Статья 26. Сотрудничество и непосредственные сношения между <i>[включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон]</i> и иностранными судами или иностранными представителями. | 15 |
| | Статья 27. Формы сотрудничества. | 15 |

| | <i>Стр.</i> |
|--|-------------|
| Глава V. Параллельные производства | 16 |
| Статья 28. Возбуждение производства на основании [указать законодательные акты принимającego Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] после признания основного иностранного производства | 16 |
| Статья 29. Координация производства на основании [указать законодательные акты принимającego Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] и иностранного производства | 16 |
| Статья 30. Координация нескольких иностранных производств | 17 |
| Статья 31. Презумпция несостоятельности, основывающаяся на признании основного иностранного производства | 18 |
| Статья 32. Правило, касающееся выплат в рамках параллельных производств | 18 |

**Часть вторая. Руководство по принятию и толкованию
Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной
несостоятельности**

| | |
|--|----|
| I. Цель и происхождение Типового закона | 21 |
| A. Цель Типового закона | 21 |
| B. Происхождение Типового закона | 23 |
| C. Подготовительная работа и принятие | 25 |
| II. Цель Руководства по принятию и толкованию | 27 |
| III. Типовое законодательство как средство унификации правового регулирувания | 28 |
| A. Гибкость типового законодательства | 28 |
| B. Возможность включения Типового закона в действующее национальное право | 29 |
| IV. Основные характерные черты типового законодательства | 30 |
| A. Доступ | 31 |
| B. Признание | 32 |
| C. Судебная помощь | 34 |
| D. Сотрудничество и координация | 35 |
| V. Постатейные замечания | 37 |
| A. Преамбула | 37 |

| | Стр. |
|--|------|
| V. Глава I. Общие положения | 40 |
| Статья 1. Сфера применения | 40 |
| Статья 2. Определения | 44 |
| Статья 3. Международные обязательства настоящего государства | 56 |
| Статья 4. [<i>Компетентный суд или орган</i>] | 58 |
| Статья 5. Полномочия [<i>включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорга- низацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон</i>] на совершение действий в иностранном государстве | 60 |
| Статья 6. Исключение на основании публичного порядка . . . | 61 |
| Статья 7. Дополнительное содействие на основании других законодательных актов. | 62 |
| Статья 8. Толкование. | 63 |
| C. Глава II. Доступ иностранных представителей и кредиторов к судам в настоящем государстве | 64 |
| Статья 9. Право непосредственного доступа. | 64 |
| Статья 10. Ограниченная юрисдикция | 65 |
| Статья 11. Ходатайство иностранного представителя о возбуждении производства на основании [<i>указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности</i>] | 66 |
| Статья 12. Участие иностранного представителя в производстве на основании [<i>указать законода- тельные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности</i>] . . . | 68 |
| Статья 13. Доступ иностранных кредиторов к производству на основании [<i>указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности</i>] | 69 |
| Статья 14. Уведомление иностранных кредиторов о производстве на основании [<i>указать законода- тельные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности</i>] . . . | 71 |
| D. Глава III. Признание иностранного производства и судебная помощь | 74 |
| Статья 15. Ходатайство о признании иностранного производства | 74 |
| Статья 16. Презумпции, касающиеся признания | 79 |
| Статья 17. Решение о признании иностранного производства. | 84 |

| | <i>Стр.</i> |
|--|-------------|
| Статья 18. Последующая информация | 90 |
| Статья 19. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после подачи ходатайства о признании иностранного производства | 91 |
| Статья 20. Последствия признания основного иностранного производства | 94 |
| Статья 21. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после признания иностранного производства | 100 |
| Статья 22. Защита кредиторов и других заинтересованных лиц | 103 |
| Статья 23. Меры, направленные на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам | 105 |
| Статья 24. Вступление иностранного представителя в производство в настоящем государстве | 107 |
| E. Глава IV. Сотрудничество с иностранными судами и иностранными представителями | 108 |
| Статья 25. Сотрудничество и непосредственные сношения между судом настоящего государства и иностранными судами или иностранными представителями | 111 |
| Статья 26. Сотрудничество и непосредственные сношения между <i>[включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон]</i> и иностранными судами или иностранными представителями | 112 |
| Статья 27. Формы сотрудничества | 113 |
| F. Глава V. Параллельные производства | 115 |
| Статья 28. Возбуждение производства на основании <i>[указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]</i> после признания основного иностранного производства | 115 |
| Статья 29. Координация производства на основании <i>[указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]</i> и иностранного производства | 117 |
| Статья 30. Координация нескольких иностранных производств | 120 |
| Статья 31. Презумпция несостоятельности, основывающаяся на признании основного иностранного производства | 121 |

| | <i>Стр.</i> |
|--|-------------|
| Статья 32. Правило, касающееся выплат в рамках параллельных производств | 123 |
| VI. Помощь со стороны Секретариата ЮНСИТРАЛ | 124 |
| А. Помощь в подготовке законопроектов | 124 |
| В. Информация о толковании законодательства, основывающегося на Типовом законе | 124 |
| <i>Приложения</i> | |
| I. Резолюция 52/158 Генеральной Ассамблеи от 15 декабря 1997 года | 125 |
| II. Решение Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли | 127 |

Часть первая

**ТИПОВОЙ ЗАКОН ЮНСИТРАЛ
О ТРАНСГРАНИЧНОЙ
НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ**

Часть первая. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности

ПРЕАМБУЛА

Цель настоящего Закона заключается в установлении эффективных механизмов урегулирования дел о трансграничной несостоятельности в целях:

a) сотрудничества между судами и другими компетентными органами настоящего государства и иностранных государств, которые участвуют в делах о трансграничной несостоятельности;

b) большей юридической определенности для торговли и инвестиционной деятельности;

c) справедливого и эффективного урегулирования случаев трансграничной несостоятельности при обеспечении защиты интересов всех кредиторов и других заинтересованных лиц, включая должника;

d) защиты и максимального повышения стоимости активов должника; и

e) содействия сохранению находящихся в тяжелом финансовом положении предприятий в целях защиты инвестиций и сохранения рабочих мест.

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения

1. Настоящий Закон применяется в случаях, когда:

a) в настоящем государстве иностранным судом или иностранным представителем запрашивается содействие в связи с иностранным производством; или

b) в иностранном государстве запрашивается содействие в связи с производством на основании [указать законодательные акты прини-

мающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]; или

с) иностранное производство и производство на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] в отношении одного и того же должника осуществляются параллельно; или

d) кредиторы или другие заинтересованные лица в иностранном государстве заинтересованы в подаче просьбы о возбуждении производства в настоящем государстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] или в участии в таком производстве.

2. Настоящий Закон не применяется в отношении производства, касающегося [указать любые виды учреждений, таких как банки или страховые компании, в случае несостоятельности которых в настоящем государстве действует специальный режим и которые настоящее государство желает исключить из сферы применения настоящего Закона].

Статья 2. Определения

Для целей настоящего Закона:

a) “иностранное производство” означает коллективное судебное или административное производство – включая временное производство, – которое проводится в иностранном государстве в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности, и в рамках которого активы и деловые операции должника подлежат контролю или надзору со стороны иностранного суда в целях реорганизации или ликвидации;

b) “основное иностранное производство” означает иностранное производство, осуществляемое в государстве, в котором находится центр основных интересов должника;

c) “неосновное иностранное производство” означает иностранное производство, иное чем основное иностранное производство, осуществляемое в государстве, в котором находится предприятие должника по смыслу подпункта f) настоящей статьи;

d) “иностраннный представитель” означает лицо или учреждение – включая лицо или учреждение, назначенное на временной основе, – которое в рамках иностранного производства уполномочено управлять реорганизацией или ликвидацией активов или деловых операций

должника или совершать действия в качестве представителя иностранного производства;

e) “иностранный суд” означает судебный или иной орган, компетентный осуществлять контроль или надзор за иностранным производством;

f) “предприятие” означает любое место операций, в котором должник осуществляет не носящую временного характера экономическую деятельность, охватывающую людей и товары или услуги.

Статья 3. Международные обязательства настоящего государства

Если настоящий Закон вступает в коллизию с обязательством настоящего государства, обусловленным любым договором или каким-либо другим соглашением, стороной которого оно является наряду с еще одним или несколькими государствами, преимущественную силу имеют положения такого договора или соглашения.

Статья 4. [Компетентный суд или орган]^a

Упомянутые в настоящем Законе функции, касающиеся признания иностранного производства или сотрудничества с иностранными судами, выполняются [указать суд, суды, орган или органы, компетентные выполнять такие функции в государстве, принимающем Типовой закон].

Статья 5. Полномочия [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] на совершение действий в иностранном государстве

[Включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] уполномочивается совершать такие действия в иностранном государстве от имени

^aГосударства, в которых некоторые функции, связанные с производством по делам о несостоятельности, возлагаются на назначенных правительством должностных лиц или органы, возможно, пожелают включить в статью 4 или в другое место главы I следующее положение:

“Ничто в настоящем Законе не затрагивает действующие в настоящем государстве положения, регулирующие полномочия [включить название должности лица или наименование органа, назначаемого правительством]”.

производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности], которые допускаются применимым иностранным правом.

Статья 6. Исключение на основании публичного порядка

Ничто в настоящем Законе не препятствует суду отказать в принятии мер, регулируемых настоящим Законом, если соответствующая мера будет явно противоречить публичному порядку настоящего государства.

Статья 7. Дополнительное содействие на основании других законодательных актов

Ничто в настоящем Законе не ограничивает полномочий суда или [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] оказывать дополнительное содействие иностранному представителю на основании других законодательных актов настоящего государства.

Статья 8. Толкование

При толковании настоящего Закона следует учитывать его международное происхождение и необходимость содействовать достижению единообразия в его применении и соблюдению добросовестности.

ГЛАВА II. ДОСТУП ИНОСТРАННЫХ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ И КРЕДИТОРОВ К СУДАМ В НАСТОЯЩЕМ ГОСУДАРСТВЕ

Статья 9. Право непосредственного доступа

Иностранный представитель имеет право подавать ходатайства непосредственно суду в настоящем государстве.

Статья 10. Ограниченная юрисдикция

Тот факт, что иностранный представитель подает в какой-либо суд в настоящем государстве ходатайство в соответствии с настоящим Законом, сам по себе не обуславливает подчинение иностранного

представителя или иностранных активов и деловых операций должника юрисдикции судов настоящего государства в каких-либо иных, нежели рассмотрение этого ходатайства, целях.

Статья 11. Ходатайство иностранного представителя о возбуждении производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

Иностранный представитель имеет право подать ходатайство о возбуждении производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности], если в иных отношениях соблюдены условия для возбуждения такого производства.

Статья 12. Участие иностранного представителя в производстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

После признания иностранного производства иностранный представитель имеет право принимать участие в производстве, касающемся должника, на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности].

Статья 13. Доступ иностранных кредиторов к производству на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

1. С учетом пункта 2 настоящей статьи иностранные кредиторы обладают такими же правами в отношении возбуждения производства и участия в производстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности], как и кредиторы в настоящем государстве.

2. Пункт 1 настоящей статьи не затрагивает порядка очередности требований в рамках производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности], за исключением того, что требования иностранных кредиторов не должны получать более низкий статус, чем [указать категорию обычных непривилегированных требований, предусмотрев,

что иностранное требование должно получить более низкий статус, чем обычные непривилегированные требования, если равнозначное местное требование (например, требование о взыскании неустойки или требование отложенного платежа) имеет более низкий статус, чем обычные непривилегированные требования]^b.

*Статья 14. Уведомление иностранных кредиторов
о производстве на основании [указать законодательные акты
принимающего Типовой закон государства, касающиеся
несостоятельности]*

1. Во всех случаях, когда на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] уведомление должно быть направлено кредиторам в настоящем государстве, такое уведомление также направляется известным кредиторам, которые не имеют адреса в настоящем государстве. Суд может вынести постановление о принятии соответствующих мер с целью направления уведомления любым кредиторам, адрес которых пока не известен.

2. Такое уведомление направляется иностранным кредиторам в индивидуальном порядке, если суд не сочтет, что, с учетом обстоятельств, более целесообразной является какая-либо другая форма уведомления. Передачи судебных поручений или соблюдения иных аналогичных формальностей не требуется.

3. Когда уведомление о возбуждении производства должно быть направлено иностранным кредиторам, в этом уведомлении:

a) указывается разумный срок для представления требований и конкретно указывается место их представления;

b) указывается, требуется ли представление обеспеченных требований обеспеченными кредиторами; и

^bПринимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает рассмотреть следующую альтернативную формулировку для замены пункта 2 статьи 13:

“2. Пункт 1 настоящей статьи не затрагивает порядка очередности требований в рамках производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] или исключения иностранных налоговых требований и требований по социальному обеспечению в рамках такого производства. Тем не менее требования иностранных кредиторов, иные чем требования, связанные с налоговыми обязательствами и обязательствами по социальному обеспечению, не должны получать более низкого статуса, чем [указать категорию обычных непривилегированных требований, предусмотрев, что иностранное требование должно получить более низкий статус, чем обычные непривилегированные требования, если равнозначное местное требование (например, требование о взыскании неустойки или требование отложенного платежа) имеет более низкий статус, чем обычные непривилегированные требования]”.

с) содержится любая другая информация, подлежащая включению в такое уведомление кредиторов в соответствии с законом настоящего государства и приказами суда.

ГЛАВА III. ПРИЗНАНИЕ ИНОСТРАННОГО ПРОИЗВОДСТВА И СУДЕБНАЯ ПОМОЩЬ

Статья 15. Ходатайство о признании иностранного производства

1. Иностранный представитель может подать в суд ходатайство о признании иностранного производства, в рамках которого был назначен иностранный представитель.

2. Ходатайство о признании сопровождается:

a) заверенной копией решения о возбуждении иностранного производства и назначении иностранного представителя; или

b) свидетельством от иностранного суда, подтверждающим существование иностранного производства и назначение иностранного представителя; или

c) в отсутствие доказательств, упомянутых в подпунктах *a)* и *b)*, любым другим приемлемым для суда доказательством существования иностранного производства и назначения иностранного представителя.

3. Ходатайство о признании также сопровождается заявлением с указанием всех иностранных производств в отношении должника, о которых известно иностранному представителю.

4. Суд может потребовать обеспечить перевод документов, представленных в обоснование ходатайства о признании, на официальный язык настоящего государства.

Статья 16. Презумпции, касающиеся признания

1. Если в решении или свидетельстве, упомянутом в пункте 2 статьи 15, указывается, что иностранное производство является производством по смыслу подпункта *a)* статьи 2 и что иностранный представитель является лицом или учреждением по смыслу подпункта *d)* статьи 2, суд имеет право исходить из этой презумпции.

2. Суд имеет право исходить из презумпции, что документы, представленные в обоснование ходатайства о признании, являются подлинными, независимо от того, была ли произведена их легализация.

3. В отсутствие доказательств противного зарегистрированная контора должника или обычное место жительства в случае физического лица считается центром основных интересов должника.

Статья 17. Решение о признании иностранного производства

1. С учетом статьи 6 иностранное производство признается, если:

- a) иностранное производство является производством по смыслу подпункта a) статьи 2;
- b) иностранный представитель, ходатайствующий о признании, является лицом или учреждением по смыслу подпункта d) статьи 2;
- c) ходатайство удовлетворяет требованиям пункта 2 статьи 15; и
- d) ходатайство было представлено суду, упомянутому в статье 4.

2. Иностранное производство признается:

a) в качестве основного иностранного производства, если оно осуществляется в государстве, в котором находится центр основных интересов должника; или

b) в качестве неосновного иностранного производства, если должник имеет в иностранном государстве предприятие по смыслу подпункта f) статьи 2.

3. Решение по ходатайству о признании иностранного производства принимается в кратчайшие возможные сроки.

4. Положения статей 15, 16, 17 и 18 не препятствуют изменению или прекращению признания, если доказано, что основания для его предоставления полностью или частично отсутствовали или перестали существовать.

Статья 18. Последующая информация

С момента подачи ходатайства о признании иностранного производства иностранный представитель незамедлительно информирует суд:

a) о любом существенном изменении в статусе признанного иностранного производства или в статусе назначения иностранного представителя; и

b) о любом другом иностранном производстве в отношении того же должника, о котором стало известно иностранному представителю.

Статья 19. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после подачи ходатайства о признании иностранного производства

1. В период с момента подачи ходатайства о признании и до принятия решения по этому ходатайству суд может, по просьбе иностранного представителя, если судебная помощь срочно необходима для защиты активов должника или интересов кредиторов, предоставить судебную помощь временного характера, в том числе:

a) приостановить производство исполнительных действий в отношении активов должника;

b) поручить управление всеми или частью активов должника, находящихся в настоящем государстве, или их реализацию иностранному представителю или другому лицу, назначенному судом, в целях защиты и сохранения стоимости активов, которые по своим естественным свойствам или в силу иных обстоятельств являются скоропортящимися, могут утратить стоимость или подвержены иным опасностям;

c) предоставить любую судебную помощь, упомянутую в подпунктах c), d) и g) пункта 1 статьи 21, ниже.

2. [Включить положения (или ссылку на действующие в принимающем Типовой закон государстве положения), касающиеся уведомления.]

3. Если соответствующие меры не продлены согласно подпункту f) пункта 1 статьи 21, предоставление судебной помощи согласно настоящей статье прекращается после принятия решения по ходатайству о признании.

4. Суд может отказать в предоставлении судебной помощи согласно настоящей статье, если такая помощь будет препятствовать ведению основного иностранного производства.

Статья 20. Последствия признания основного иностранного производства

1. После признания иностранного производства, которое является основным иностранным производством:

a) возбуждение или продолжение производства в отношении индивидуальных исков или индивидуальных процессуальных действий,

касающихся активов, прав, обязательств или ответственности должника, приостанавливается;

b) производство исполнительных действий в отношении активов должника приостанавливается; и

c) действие права на передачу, обременение или отчуждение иным образом любых активов должника приостанавливается.

2. В отношении сферы действия, изменения сферы действия или прекращения действия приостановления, упомянутого в пункте 1 настоящей статьи, установлены *[включить ссылки на любые касающиеся несостоятельности нормативные положения принимающего Типовой закон государства, применимые к исключениям, ограничениям, изменениям или прекращению в связи с приостановлением, упомянутым в пункте 1 настоящей статьи]*.

3. Подпункт *a)* пункта 1 настоящей статьи не затрагивает права на возбуждение индивидуальных исков или процессуальных действий в той мере, в какой это необходимо для сохранения требования к должнику.

4. Пункт 1 настоящей статьи не затрагивает права просить о возбуждении производства на основании *[указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]* или права заявлять требования в ходе такого производства.

Статья 21. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после признания иностранного производства

1. После признания иностранного производства, будь то основного или неосновного, если необходимо защитить активы должника или интересы кредиторов, суд может, по просьбе иностранного представителя, предоставить любую надлежащую судебную помощь, в том числе:

a) приостановить возбуждение или продолжение производства в отношении индивидуальных исков или индивидуальных процессуальных действий, касающихся активов, прав, обязательств или ответственности должника, в той мере, в какой они не были приостановлены в соответствии с подпунктом *a)* пункта 1 статьи 20;

b) приостановить производство исполнительных действий в отношении активов должника в той мере, в какой оно не было приостановлено в соответствии с подпунктом *b)* пункта 1 статьи 20;

с) приостановить действие права на передачу, обременение или отчуждение иным образом любых активов должника в той мере, в какой действие такого права не было приостановлено в соответствии с подпунктом с) пункта 1 статьи 20;

d) принять меры по обеспечению опроса свидетелей, сбора доказательств или истребования информации в отношении активов, деловых операций, прав, обязательств или ответственности должника;

e) поручить управление всеми или частью активов должника, находящихся в настоящем государстве, или их реализацию иностранному представителю или другому лицу, назначенному судом;

f) продлить судебную помощь, предоставленную в соответствии с пунктом 1 статьи 19;

g) предоставить любую дополнительную судебную помощь, которая может быть предоставлена [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] на основании законодательных актов настоящего государства.

2. После признания иностранного производства, будь то основного или неосновного, суд может, по просьбе иностранного представителя, поручить распределение всех или части активов должника, находящихся в настоящем государстве, иностранному представителю или другому лицу, назначенному судом, при условии что суд убедится в том, что интересы кредиторов в настоящем государстве надлежащим образом защищены.

3. При предоставлении судебной помощи согласно настоящей статье представителю неосновного иностранного производства суд должен убедиться в том, что эта помощь относится к активам, которые, согласно закону настоящего государства, подлежат управлению в рамках неосновного иностранного производства, или касается информации, требуемой в связи с этим производством.

Статья 22. Защита кредиторов и других заинтересованных лиц

1. При предоставлении судебной помощи согласно статье 19 или 21 или отказе в ней или при изменении или прекращении судебной помощи согласно пункту 3 настоящей статьи суд должен убедиться в том, что интересы кредиторов и других заинтересованных лиц, включая должника, надлежащим образом защищены.

2. Суд может обусловить помощь, предоставляемую согласно статье 19 или 21, любыми условиями, которые он сочтет целесообразными.

3. По просьбе иностранного представителя или лица, затронутого судебной помощью, предоставленной согласно статье 19 или 21, или по своей собственной инициативе суд может изменить или прекратить такую помощь.

Статья 23. Меры, направленные на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам

1. После признания иностранного производства иностранный представитель обладает процессуальной правоспособностью ходатайствовать о принятии [включить ссылки на те виды мер, направленных на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам, или на лишение их юридической силы иным образом, которые могут быть приняты в настоящем государстве по заявлению лица или органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией].

2. Когда иностранное производство является неосновным иностранным производством, суд должен убедиться в том, что эти меры относятся к активам, которые, согласно закону настоящего государства, подлежат управлению в рамках неосновного иностранного производства.

Статья 24. Вступление иностранного представителя в производство в настоящем государстве

После признания иностранного производства иностранный представитель может, при условии соблюдения требований закона настоящего государства, вступать в любое производство, в котором должник является стороной.

ГЛАВА IV. СОТРУДНИЧЕСТВО С ИНОСТРАННЫМИ СУДАМИ И ИНОСТРАННЫМИ ПРЕДСТАВИТЕЛЯМИ

Статья 25. Сотрудничество и непосредственные сношения между судом настоящего государства и иностранными судами или иностранными представителями

1. В вопросах, упомянутых в статье 1, суд сотрудничает в максимально возможной степени с иностранными судами или иностранными представителями либо непосредственно, либо через [включить

название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон].

2. Суд имеет право вступать в непосредственные сношения с иностранными судами или иностранными представителями или запрашивать информацию или содействие непосредственно у иностранных судов и иностранных представителей.

Статья 26. Сотрудничество и непосредственные сношения между [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] и иностранными судами или иностранными представителями

1. В вопросах, упомянутых в статье 1, [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] при исполнении своих функций и при условии надзора со стороны суда сотрудничает в максимально возможной степени с иностранными судами или иностранными представителями.

2. [Включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] имеет право при исполнении своих функций и при условии надзора со стороны суда вступать в непосредственные сношения с иностранными судами или иностранными представителями.

Статья 27. Формы сотрудничества

Сотрудничество, упомянутое в статьях 25 и 26, может осуществляться с помощью любых надлежащих средств, включая:

- a) назначение лица или учреждения, которое будет совершать действия по указанию суда;
- b) передачу информации с помощью любых средств, которые суд сочтет надлежащими;
- c) координацию управления активами и деловыми операциями должника и надзор за ними;
- d) утверждение или использование судами соглашений о координации производств;

е) координацию параллельных производств в отношении одного и того же должника;

ф) [принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает перечислить дополнительные формы или примеры сотрудничества].

ГЛАВА V. ПАРАЛЛЕЛЬНЫЕ ПРОИЗВОДСТВА

Статья 28. Возбуждение производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] *после признания основного иностранного производства*

После признания основного иностранного производства производство на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] может быть возбуждено лишь в том случае, если должник имеет активы в настоящем государстве; последствия такого производства ограничиваются активами должника, находящимися в настоящем государстве, и в той мере, в какой это необходимо для осуществления сотрудничества и координации согласно статьям 25, 26 и 27, другими активами должника, которые, согласно закону настоящего государства, подлежат управлению в рамках этого производства.

Статья 29. Координация производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] *и иностранного производства*

В тех случаях, когда иностранное производство и производство на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] осуществляются в отношении одного и того же должника параллельно, суд стремится к сотрудничеству и координации согласно статьям 25, 26 и 27 с учетом следующего:

- а) когда производство осуществляется в настоящем государстве во время подачи ходатайства о признании иностранного производства,
 - i) любая судебная помощь, предоставляемая согласно статье 19 или 21, должна быть согласована с производством в настоящем государстве; и
 - ii) если иностранное производство признано в настоящем государстве в качестве основного иностранного производства, статья 20 не применяется;

b) когда производство в настоящем государстве возбуждается после признания или после подачи ходатайства о признании иностранного производства,

- i) любая судебная помощь, предоставляемая согласно статье 19 или 21, вновь рассматривается судом и изменяется или прекращается, если она не согласуется с производством в настоящем государстве; и
- ii) если иностранное производство является основным иностранным производством, действие приостановления, упомянутого в пункте 1 статьи 20, прекращается или его сфера действия изменяется в соответствии с пунктом 2 статьи 20, если оно не согласуется с производством в настоящем государстве;

c) при предоставлении, продлении или изменении судебной помощи, предоставляемой представителю неосновного иностранного производства, суд должен убедиться в том, что эта помощь относится к активам, которые, согласно закону настоящего государства, подлежат управлению в рамках неосновного иностранного производства, или касается информации, требуемой в связи с этим производством.

Статья 30. Координация нескольких иностранных производств

В вопросах, упомянутых в статье 1, в случае нескольких иностранных производств в отношении одного и того же должника, суд стремится к сотрудничеству и координации согласно статьям 25, 26 и 27 с учетом следующего:

a) любая судебная помощь, предоставленная представителю неосновного иностранного производства согласно статье 19 или 21 после признания основного иностранного производства, должна быть согласована с основным иностранным производством;

b) если основное иностранное производство признается после признания или после подачи ходатайства о признании неосновного иностранного производства, то любая судебная помощь, предоставленная согласно статье 19 или 21, вновь рассматривается судом и изменяется или прекращается, если она не согласуется с основным иностранным производством;

c) если после признания неосновного иностранного производства признается другое неосновное иностранное производство, то суд предоставляет, изменяет или прекращает судебную помощь в целях содействия координации производств.

Статья 31. Презумпция несостоятельности, основывающаяся на признании основного иностранного производства

В отсутствие доказательств противного признание основного иностранного производства является, для цели возбуждения производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности], доказательством несостоятельности должника.

Статья 32. Правило, касающееся выплат в рамках параллельных производств

Без ущерба для обеспеченных требований или вещных прав кредитор, который получил частичный платеж по своему требованию в рамках производства, которое проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности, в иностранном государстве, не может получать платеж по этому же требованию в рамках производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] в отношении того же должника до тех пор, пока платеж другим кредиторам той же очереди будет в пропорциональном отношении меньше, чем платеж, уже полученный этим кредитором.

Часть вторая

**РУКОВОДСТВО ПО ПРИНЯТИЮ
И ТОЛКОВАНИЮ ТИПОВОГО ЗАКОНА
ЮНСИТРАЛ О ТРАНСГРАНИЧНОЙ
НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ**

Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности

I. Цель и происхождение Типового закона

А. Цель Типового закона

1. Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, принятый в 1997 году, призван оказать государствам помощь в обеспечении их законодательства о несостоятельности современными, унифицированными и справедливыми рамками для более эффективного урегулирования случаев трансграничного производства по делам, касающимся должников, попавших в трудное финансовое положение или являющихся несостоятельными. К таким случаям относятся дела, когда должник имеет активы в нескольких государствах или когда в числе кредиторов должника имеются кредиторы из иного государства, нежели то, в котором осуществляется производство по делу о несостоятельности. В принципе, основная задача производства, которое должно осуществляться в центре основных интересов должника, заключается, как предполагается, в урегулировании дела о несостоятельности должника независимо от количества государств, в которых должник имеет активы и кредиторов, с учетом соответствующих процедур координации в свете местных потребностей.

2. Типовой закон отражает практику в вопросах трансграничной несостоятельности, которая является характерной для современных эффективных систем урегулирования дел о несостоятельности. Таким образом, государства, принимающие Типовой закон, внесут в национальные режимы урегулирования дел о несостоятельности полезные дополнения и улучшения, предназначенные для решения проблем, возникающих в случаях трансграничной несостоятельности. Принимая законодательство, основанное на Типовом законе, государства признают, что некоторые законы о несостоятельности, возможно, придется изменить или уже были изменены, для того чтобы они отвечали международно признанным стандартам.

3. Типовой закон исходит из уважения различий в национальных процессуальных законах, и в нем не предпринимается попытки провести

материально-правовую унификацию законодательства о несостоятельности. В нем, скорее, предусматриваются рамки для сотрудничества между правовыми системами и предлагаются решения, которые могут оказать помощь в решении ряда простых, но тем не менее весьма важных вопросов, а также могут содействовать и способствовать применению унифицированного подхода к трансграничной несостоятельности. Эти решения включают следующее:

a) предоставление лицу, управляющему иностранным производством по делу о несостоятельности (“иностранному представителю”), доступа к судам в принимающем Типовой закон государстве¹, что позволит иностранному представителю ходатайствовать о принятии временных мер для предоставления “передышки” и даст судам в принимающем Типовой закон государстве возможность определить, какие меры координации между соответствующими странами или какие другие меры судебной помощи требуются для оптимального разрешения дела о несостоятельности;

b) определение случаев, когда иностранному производству по делу о несостоятельности должно предоставляться “признание”, и определение возможных последствий признания;

c) установление прозрачного режима для права иностранных кредиторов ходатайствовать о возбуждении производства или участвовать в производстве по делу о несостоятельности в принимающем Типовой закон государстве;

d) предоставление судам государства, принимающего Типовой закон, возможности более эффективно сотрудничать с иностранными судами и иностранными представителями, участвующими в каких-либо делах о несостоятельности;

e) разрешение судам принимающего Типовой закон государства и лицам, управляющим производством по делу о несостоятельности в этом государстве, обращаться за помощью за границу;

f) установление юрисдикции суда и принятие правил, касающихся координации в случае, когда производство по делу о несостоятельности в принимающем Типовой закон государстве ведется параллельно производству по делу о несостоятельности в иностранном государстве;

g) установление правил, касающихся координации судебной помощи, предоставленной в принимающем Типовой закон государстве

¹“Принимающее Типовой закон государство” означает государство, которое приняло законодательство на основе Типового закона. Если не предусмотрено иное, то этот термин используется в *Руководстве по принятию и толкованию* для обозначения государства, получающего ходатайство в соответствии с Типовым законом.

в целях оказания содействия двум или более производствам по делам о несостоятельности, которые могут вестись в иностранных государствах в отношении одного и того же должника.

4. Для тех правовых систем, которые в настоящее время сталкиваются с многочисленными случаями трансграничной несостоятельности, а также для тех стран, которые хотели бы хорошо подготовиться к увеличивающейся вероятности возникновения случаев трансграничной несостоятельности, Типовой закон станет важным справочным материалом при разработке рамок для эффективного трансграничного сотрудничества.

В. Происхождение Типового закона

5. Увеличение числа дел, связанных с трансграничной несостоятельностью, отражает постоянное расширение торговой и инвестиционной деятельности в глобальных масштабах. Однако законодательство о несостоятельности различных стран в целом отстает от этой тенденции, так как часто оно не является достаточно хорошо разработанным для урегулирования дел трансграничного характера. Это нередко приводит к применению неадекватных и неунифицированных правовых подходов, что препятствует сохранению находящихся в тяжелом финансовом положении предприятий, не способствует справедливому и эффективному урегулированию случаев трансграничной несостоятельности, создает преграды для защиты активов несостоятельного должника от распыления и мешает максимальному повышению стоимости этих активов. Кроме того, отсутствие предсказуемости в порядке урегулирования дел о трансграничной несостоятельности препятствует движению потоков капитала и оказывает сдерживающее воздействие на трансграничные инвестиции.

6. Мошенничество со стороны несостоятельных должников, в частности в форме сокрытия активов или их перевода в другие страны, представляет собой обостряющуюся проблему с точки зрения как частотности, так и масштабов. Современный взаимосвязанный мир облегчает замысел в отношении такого мошенничества и его совершения. Механизмы трансграничного сотрудничества, созданные Типовым законом, призваны противодействовать такому международному мошенничеству.

7. Хорошо приспособленные к потребностям международной торговли и инвестициям законодательные рамки для урегулирования дел о трансграничной несостоятельности имеются лишь в ограниченном числе стран. В отсутствие специальных законодательных или договорных рамок для урегулирования дел о трансграничной несостоятельности используются самые различные методы и концепции. К их числу отно-

сятся следующие: применение доктрины международной вежливости судами в странах общего права; выдача в аналогичных целях разрешительных приказов (экзекватура) в странах системы гражданского права; приведение в исполнение связанных с несостоятельностью иностранных приказов на основе законодательства о приведении в исполнение иностранных судебных решений; а также такие механизмы, как судебные поручения, препровождающие просьбы об оказании судебной помощи.

8. Подходы, основывающиеся исключительно на доктрине международной вежливости или на концепции экзекватуры, не способны обеспечить такую же степень предсказуемости и надежности, какую может обеспечить специальное законодательство, подобное Типовому закону, в отношении судебного сотрудничества, признания иностранного производства по делам о несостоятельности и предоставления доступа иностранным представителям к судам. Например, общее законодательство о взаимном признании судебных решений, в том числе в порядке экзекватуры, может ограничиваться в той или иной правовой системе приведением в исполнение конкретных монетарных судебных решений или запретительных приказов в рамках двусторонних споров, исключая тем самым решения о начале коллективных производств по делам о несостоятельности. Кроме того, признание иностранного производства по делу о несостоятельности может и не рассматриваться как вопрос признания иностранного судебного решения, например, в том случае, если иностранный приказ о банкротстве будет сочтен лишь заявлением о статусе должника или если будет сочтено, что этот приказ не является окончательным.

9. В той мере, в какой в отношениях между судами и управляющими из соответствующих государств отсутствуют связь и координация, возрастает вероятность того, что активы будут распылены, мошеннически сокрыты или, возможно, ликвидированы без учета других, более выгодных решений. В результате этого сокращаются не только возможности кредиторов получить платеж, но и возможности сохранения финансово жизнеспособных предприятий и рабочих мест. И напротив, предусмотренные национальным законодательством механизмы координации урегулирования дел о трансграничной несостоятельности дают возможность принять такие решения, которые будут разумными и будут в наибольшей степени отвечать интересам кредиторов и должника; наличие подобных механизмов в праве какого-либо государства расценивается, таким образом, как благоприятствующее иностранным инвестициям и торговле в этом государстве.

10. В Типовом законе учтены результаты других предпринимавшихся на международном уровне усилий, в том числе переговоров, которые

привели к принятию Правил Европейского совета (ЕС) № 1346/2000 от 29 мая 2000 года о производстве по делам о несостоятельности (“Правила ЕС”), Европейской конвенции о некоторых международных аспектах банкротства (1990 год)², договоров Монтевидео о международном коммерческом праве (1889 и 1940 годы), Конвенции Северных стран о банкротстве (1933 год) и Конвенции о международном частном праве (“Кодекс Бустаманте”) (1928 год)³. В число предложений неправительственных организаций, которые были учтены в ходе работы, входят Типовой закон о международном сотрудничестве в области несостоятельности и Конкордат о трансграничной несостоятельности, которые были разработаны бывшим Комитетом J (Несостоятельность) Секции предпринимательского права Международной ассоциации юристов⁴.

11. Правила ЕС устанавливают в рамках Европейского союза порядок урегулирования тех случаев трансграничной несостоятельности, когда центр основных интересов должника находится в каком-либо государстве – члене Союза. Правила не регулируют вопросы трансграничной несостоятельности, выходящие за пределы какого-либо государства – члена Европейского союза и затрагивающие какое-либо государство, не являющееся членом этого Союза. Таким образом, Типовой закон предлагает государствам – членам Европейского союза дополнительный режим, имеющий большое практическое значение и затрагивающий множество случаев трансграничного сотрудничества, не охватываемых Правилами ЕС.

С. Подготовительная работа и принятие

12. Осуществление этого проекта начала Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ) в тесном сотрудничестве с Международной ассоциацией ИНСОЛ. Большую помощь на всех стадиях подготовительной работы оказали консультации экспертов ИНСОЛ. Кроме того, в ходе работы над текстом Типового закона консультативную помощь оказывал бывший Комитет J (Несостоятельность) Секции предпринимательского права Международной ассоциации юристов.

13. До принятия ЮНСИТРАЛ решения о проведении работы по вопросу о трансграничной несостоятельности Комиссия и ИНСОЛ провели два международных коллоквиума с участием специалистов-

²European Treaty Series, No. 136.

³League of Nations, Treaty Series, vol. LXXXVI, No. 1950.

⁴Размещено по адресу <http://www.iiiglobal.org/component/jdownloads/finish/396/1522.html> (последнее посещение 1 августа 2013 года).

практиков, занимающихся вопросами несостоятельности, судей, должностных лиц правительств и представителей других заинтересованных кругов⁵. На этих коллоквиумах было выдвинуто предложение о том, чтобы работа ЮНСИТРАЛ была сосредоточена на достижении ограниченной, но важной цели содействия сотрудничеству судебных органов, облегчения доступа иностранных управляющих в делах о несостоятельности к судам и признания иностранных производств по делам о несостоятельности.

14. Когда в 1995 году ЮНСИТРАЛ решила разработать правовой документ, касающийся трансграничной несостоятельности, она поручила эту работу одному из своих вспомогательных органов – Рабочей группе по законодательству о несостоятельности⁶. Рабочая группа посвятила четыре двухнедельные сессии работе над этим проектом⁷.

15. В марте 1997 года было проведено еще одно международное совещание специалистов-практиков для обсуждения проекта текста, подготовленного Рабочей группой. Участники (в основном судьи, судебные управляющие и должностные лица правительств) в целом пришли к мнению о том, что данное типовое законодательство, когда оно будет принято, явится важным шагом в деле совершенствования урегулирования случаев трансграничной несостоятельности⁸.

⁵Первым из этих совещаний был Коллоквиум ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ по проблемам трансграничной неплатежеспособности (Вена, 17–19 апреля 1994 года) (доклад Коллоквиума см. документ A/CN.9/398 и http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia_insolvency.html; отчет о работе Коллоквиума см. *International Insolvency Review, Special Conference Issue, vol. 4, 1995*; и рассмотрение ЮНСИТРАЛ вопросов, связанных с Коллоквиумом, см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 17 (A/49/17)*, пункты 215–222). Вторым совещанием, организованным в целях выяснения мнений судей, был Коллоквиум ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ по проблемам трансграничной неплатежеспособности для представителей судебных органов (Торонто, 22–23 марта 1995 года) (доклад Коллоквиума для представителей судебных органов см. документ A/CN.9/413 и http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia_insolvency.html; и рассмотрение ЮНСИТРАЛ вопросов, связанных с Коллоквиумом, см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17)*, пункты 382–393).

⁶*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17)*, пункты 392 и 393.

⁷Доклады Рабочей группы см.: восемнадцатая сессия (Вена, 30 октября – 10 ноября 1995 года), документ A/CN.9/419 и Corr/1; девятнадцатая сессия (Нью-Йорк, 1–12 апреля 1996 года), документ A/CN.9/422; двадцатая сессия (Вена, 7–18 октября 1996 года), документ A/CN.9/433; и двадцать первая сессия (Нью-Йорк, 20–31 января 1997 года), документ A/CN.9/435; все документы размещены по адресу: <http://www.uncitral.org/uncitral/ru/commission/sessions.html>.

⁸Второй Многонациональный коллоквиум ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ по проблемам трансграничной несостоятельности для представителей судебных органов был проведен в Новом Орлеане 22–23 марта 1997 года. Краткий отчет о работе Коллоквиума содержится в докладе ЮНСИТРАЛ о работе ее тридцатой сессии (Вена, 12–30 мая 1997 года) (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/52/17)*, пункты 17–22), а доклад о работе Коллоквиума размещен по адресу http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/colloquia_insolvency.html.

16. Окончательные переговоры по этому проекту текста проходили в течение тридцатой сессии ЮНСИТРАЛ, проведенной в Вене 12–30 мая 1997 года. ЮНСИТРАЛ приняла Типовой закон на основе консенсуса 30 мая 1997 года⁹. Помимо 36 государств – членов ЮНСИТРАЛ в работе Комиссии и Рабочей группы приняли участие представители 40 государств-наблюдателей и 13 международных организаций. Впоследствии Генеральная Ассамблея приняла резолюцию 52/158 от 15 декабря 1997 года (см. приложение), в которой она выразила признательность ЮНСИТРАЛ за завершение подготовки и принятие Типового закона.

II. Цель Руководства по принятию и толкованию

17. По мнению ЮНСИТРАЛ, Типовой закон будет более эффективным инструментом, если он будет сопровождаться справочной и разъяснительной информацией. Хотя такая информация предназначена в первую очередь для исполнительных органов правительств и законодателей, занимающихся подготовкой необходимого пересмотра законодательства, она будет также являться ценным источником сведений для тех, кто отвечает за толкование и применение Типового закона, например судей¹⁰, и других пользователей текста, таких как специалисты-практики и научные работники. Такая информация может также оказать государствам помощь в рассмотрении вопроса о том, какие положения – если это вообще потребуется – следует адаптировать к конкретным существующим в стране условиям.

18. Настоящее Руководство было подготовлено Секретариатом в ответ на просьбу ЮНСИТРАЛ, высказанную в конце ее тридцатой сессии в 1997 году. Оно основывается на результатах работы и решениях тридцатой сессии Комиссии¹¹, на которой был принят Типовой закон, а также на соображениях Рабочей группы по законодательству о несостоятельности, которая провела подготовительную работу. Руководство было пересмотрено по просьбе ЮНСИТРАЛ, высказанной на ее сорок третьей сессии (2010 год)¹², в целях включения дополнительных руководящих указаний в отношении толкования и применения отдельных поло-

⁹Ход обсуждения см. доклад ЮНСИТРАЛ о работе ее тридцатой сессии (*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/52/17)*, пункты 12–225).

¹⁰Понятие “судьи” включает сотрудников судебного органа или иных лиц, назначенных для выполнения функций суда или иного компетентного органа, обладающего надлежащей компетенцией в соответствии с национальным законодательством о несостоятельности [принятым на основе Типового закона].

¹¹*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/52/17)*, пункт 220.

¹²*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17)*, пункт 259.

жений Типового закона, касающихся “центра основных интересов”. Пересмотренные положения подготовлены по результатам обсуждений в Рабочей группе V (Законодательство о несостоятельности) на ее тридцать девятой (2010 год), сороковой (2011 год), сорок первой (2012 год), сорок второй (2012 год) и сорок третьей (2013 год) сессиях, а также обсуждений в Комиссии на ее сорок шестой сессии (2013 год) и были приняты в качестве Руководства по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности 18 июля 2013 года.

III. Типовое законодательство как средство унификации правового регулирования

19. Типовой закон представляет собой законодательный текст, который рекомендуется государствам для включения в их национальное право. В отличие от международных конвенций, в связи с типовыми законами не требуется, чтобы принимающее их государство уведомляло об этом Организацию Объединенных Наций или другие государства, также, возможно, принявшие такие законы.

A. Гибкость типового законодательства

20. Включая текст Типового закона в свою систему, государство может изменить или исключить некоторые его положения. В случае конвенций возможность внесения государствами-участниками изменений в единообразный текст (которые обычно называются “оговорками”) является намного более ограниченной; в частности, конвенции в области торгового права, как правило, либо полностью запрещают оговорки, либо допускают только конкретные оговорки. Гибкость, внутренне присущая типовому закону, является особенно желательной в тех случаях, когда существует вероятность того, что государство пожелает внести различные изменения в единообразный текст, прежде чем оно будет готово принять его в качестве национального закона. Внесения некоторых изменений можно ожидать, в частности, тогда, когда единообразный текст тесно связан с национальной судебной и процессуальной системой (это имеет прямое отношение к Типовому закону ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности). Вместе с тем это также означает, что степень унификации и определенности в отношении нее, достигнутая с помощью типового закона, по всей вероятности, будет более низкой, чем в случае конвенции. В связи с этим для достижения удовлетворительной степени унификации и определенности рекомендуется, чтобы государства вносили как можно меньше изменений при включении Типового закона в свои правовые системы.

*В. Возможность включения Типового закона
в действующее национальное право*

21. Предполагается, что Типовой закон, сфера действия которого ограничена рядом процессуальных аспектов случаев трансграничной несостоятельности, будет применяться в качестве составной части действующего законодательства о несостоятельности принимающего Типовой закон государства. Это проявляется несколькими путями:

a) количество возможно новых правовых терминов, которые дополнительно вводятся в действующее законодательство Типовым законом, ограничено. Новой правовой терминологией являются термины, характерные для трансграничного контекста, такие как “иностранный производитель” и “иностранный представитель”. Используемые в Типовом законе термины вряд ли будут противоречить терминологии действующего законодательства. Кроме того, если есть вероятность того, что какая-либо формулировка является разной в каждой стране, то в Типовом законе вместо использования какого-либо конкретного термина курсивом указывается значение этого термина в квадратных скобках и составителям национального закона предлагается использовать соответствующий термин;

b) Типовой закон дает принимающим его государствам возможность согласовать судебную помощь, предоставляемую в результате признания иностранного производства, с судебной помощью, которая может быть предоставлена в рамках сопоставимого производства согласно национальному законодательству (статья 20);

c) признание иностранного производства не препятствует местным кредиторам возбуждать или продолжать коллективное производство по делу о несостоятельности в принимающем Типовой закон государстве (статья 28);

d) судебная помощь, которая может быть получена иностранным представителем, обуславливается защитой местных кредиторов и других заинтересованных сторон, включая должника, от ненадлежащего ущерба, а также соблюдением процессуальных требований государства, принимающего Типовой закон, и применимых требований к уведомлению (статья 22 и пункт 2 статьи 19);

e) Типовой закон предусматривает сохранение возможности исключить или ограничить любое действие в интересах иностранного производства, включая признание производства, на основе главенствующих соображений публичного порядка, хотя ожидается, что исключение на основе публичного порядка будет использоваться редко (статья 6);

f) Типовой закон составлен в гибкой форме типовых законодательных норм и учитывает различные подходы, применяемые в нацио-

нальном законодательстве о несостоятельности, и различную степень готовности государств осуществлять сотрудничество и координацию в вопросах несостоятельности (статьи 25–27).

22. Гибкость в адаптации Типового закона к правовой системе принимающего его государства должна использоваться с надлежащим учетом необходимости его единообразного толкования (см. пункты 106 и 107, ниже) и тех преимуществ, которые государство, принимающее Типовой закон, получит в случае перехода к современной общеприемлемой международной практике в вопросах несостоятельности. Таким образом, целесообразно свести к минимуму отклонения от единообразного текста. Это поможет сделать национальное законодательство как можно более прозрачным для иностранных пользователей (см. также пункты 20 и 21, выше). Преимущество единообразия и прозрачности состоит в том, что оно облегчит государствам, принимающим Типовой закон, демонстрацию основ национального законодательства о трансграничной несостоятельности и обеспечение сотрудничества со стороны других государств в вопросах несостоятельности.

23. Если принимающее Типовой закон государство решает включить положения Типового закона в действующий национальный закон о несостоятельности, то название принятых положений необходимо будет соответствующим образом скорректировать, а слово “Закон”, которое содержится в названии и различных местах текста Типового закона, потребует замены соответствующей формулировкой.

IV. Основные характерные черты типового законодательства

24. Текст Типового закона сконцентрирован на четырех ключевых элементах, которые были определены с помощью исследований и консультаций, проведенных в начале 90-х годов прошлого столетия до начала переговоров о Типовом законе, как области, в которых можно было бы достичь международной договоренности:

a) предоставление доступа к местным судам представителям иностранного производства по делу о несостоятельности и кредиторам и разрешение представителям местного производства искать помощь в других местах;

b) признание некоторых постановлений иностранных судов;

c) оказание помощи иностранному производству; и

d) сотрудничество между судами государств, в которых расположены активы должника, и координация параллельных производств.

А. Доступ

25. Положения о доступе касаются внутренних и внешних аспектов трансграничной несостоятельности. В отношении внешних аспектов статья 5 позволяет лицу или учреждению, управляющему реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законодательством государства, принимающего Типовой закон (именуемым управляющими в деле о несостоятельности)¹³, совершать действия в иностранном государстве (статья 5) от имени местного производства. В отношении внутренних просьб иностранный представитель, ходатайствующий в принимающем Типовой закон государстве, имеет следующие права: право непосредственного доступа к судам в принимающем Типовой закон государстве (статья 9); право подавать ходатайство о возбуждении местного производства в принимающем Типовой закон государстве, если соблюдены условия, установленные в этом государстве (статья 11); и право подать ходатайство о признании иностранного производства, в рамках которого он был назначен (статья 15). После признания иностранный представитель имеет право принимать участие в производстве, связанном с несостоятельностью и проводимом в принимающем Типовой закон государстве в соответствии с законодательством этого государства (статья 12); ходатайствовать о принятии в принимающем Типовой закон государстве мер, направленных на недопущение или признание каким-либо иным образом недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам (статья 23); и вступать в любое местное производство, в котором должник является стороной (статья 24).

26. Тот факт, что иностранный представитель имеет право подавать ходатайство в суды принимающего Типовой закон государства, сам по себе не обуславливает подчинение иностранного представителя или иностранных активов и деловых операций должника юрисдикции этого государства в каких-либо иных, нежели рассмотрение этого ходатайства, целях (статья 10).

27. Важно отметить, что иностранные кредиторы обладают такими же правами в отношении возбуждения производства и участия в производстве в принимающем Типовой закон государстве, как и местные кредиторы (статья 13).

28. Вопросы направления уведомления заинтересованным лицам, хотя и тесно связаны с защитой их интересов, в целом не регулируются

¹³ Эта терминология отражает формулировку статьи 5 Типового закона и использована для обеспечения согласованности с текстом *Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности*, где разъясняется, что “управляющий в деле о несостоятельности” – “это лицо или учреждение – включая лицо или учреждение, назначенное на временной основе, – которое в рамках производства по делу о несостоятельности уполномочено управлять реорганизацией или ликвидацией имущественной массы”: Введение, пункт 12 v).

Типовым законом. Таким образом, эти вопросы регулируются процессуальными нормами принимающего Типовой закон государства, причем некоторые из них могут по своему характеру иметь отношение к публичному порядку. Например, законодательство принимающего Типовой закон государства будет определять необходимость направления должнику или другому лицу уведомления о подаче ходатайства о признании иностранного производства и сроки для направления такого уведомления.

В. Признание

29. Одна из основных целей Типового закона заключается в установлении упрощенных процедур для признания отвечающего необходимым требованиям иностранного производства, что позволит избежать трудоемкой легализации или другой процедуры и обеспечить определенность в отношении решения о признании. Типовой закон не должен предусматривать признание всех иностранных производств по делам о несостоятельности. Согласно статье 17, в свете положений статьи 6, если выполнены указанные в статье 2 конкретные требования в отношении характера иностранного производства (т. е. что иностранное производство является, естественно, коллективным производством¹⁴ для целей ликвидации или реорганизации под контролем или надзором суда) и иностранного представителя и представлены доказательства, необходимые в соответствии со статьей 15, суд должен признать иностранное производство, не выдвигая каких-либо дальнейших требований. Процессу подачи и рассмотрения ходатайства и признания способствуют презумпции, о которых говорится в статье 16 и которые позволяют суду в принимающем Типовой закон государстве исходить из того, что требуемые статьей 15 свидетельства и документы, выданные в иностранном государстве, являются подлинными и действительными.

30. Статья 6 позволяет отказать в признании, если это будет “явно противоречить публичному порядку” государства, в котором запрашивается признание. Это может быть предварительным вопросом, который будет рассматриваться в связи с ходатайством о признании. Никаких попыток определить, что представляет собой публичный порядок, не предпринималось, так как эти понятия различаются в разных государствах. Тем не менее подразумевается, что это будет толковаться ограничительно и что статья 6 будет применяться только в исключи-

¹⁴В отношении того, что представляет собой коллективное производство, см. пункты 69–72, ниже.

тельных и ограниченных обстоятельствах (см. пункты 101–104). Различия в схемах несостоятельности сами по себе не оправдывают вывода о том, что приведение в исполнение законов одного государства нарушит публичный порядок другого государства.

31. Иностранное производство должно быть признано в качестве либо основного, либо неосновного производства (пункт 2 статьи 17). Основное производство – это то, которое осуществляется в месте нахождения центра основных интересов (ЦОИ) должника на дату начала иностранного производства (см. пункты 157–160 относительно сроков). В принципе главная задача основного производства заключается, как предполагается, в урегулировании дела о несостоятельности должника независимо от количества государств, в которых должник имеет активы и кредиторов, с учетом соответствующих процедур координации в свете местных потребностей. Центр основных интересов не определен в Типовом законе, но им обычно считается место, в котором находится зарегистрированная контора должника, или его обычное место жительства (пункт 3 статьи 16).

32. Неосновное производство – это то, которое осуществляется в месте нахождения предприятия должника. Оно определяется как “любое место операций, в котором должник осуществляет не носящую временного характера экономическую деятельность, охватывающую людей и товары или услуги” (подпункт *f*) статьи 2). Производство, которое было возбуждено на иной основе, как, например, наличие активов, без центра основных интересов или предприятия, не будет отвечать требованиям для признания по схеме Типового закона. Более подробно основное и неосновное производство рассматриваются ниже, в пунктах 81–85.

33. Признавая, что, как может выясниться впоследствии, основания для предоставления признания отсутствовали во время признания, изменились или перестали существовать, Типовой закон предусматривает изменение или прекращение порядка признания (пункт 4 статьи 17).

34. Признание иностранного производства в соответствии с Типовым законом имеет несколько последствий. Основным из них является предоставление судебной помощи в целях содействия иностранному производству (статьи 20 и 21), но дополнительно, как отмечается выше, иностранный представитель имеет право участвовать в любом местном производстве по делу о несостоятельности, имеющему отношение к должнику (статья 13), может инициировать принятие мер для расторжения предшествующих сделок (статья 23) и может вступать в любое производство, в котором должник является стороной (статья 24).

С. Судебная помощь

35. Основной принцип Типового закона заключается в том, что судебная помощь, которая считается необходимой для упорядоченного и справедливого ведения производства по делу о трансграничной несостоятельности, должна предоставляться в целях содействия процессу иностранного производства, будь то на временной основе или в результате признания. Соответственно, в Типовом законе указывается, что судебная помощь предоставляется в обоих таких случаях. Таким образом, нет необходимости привносить последствия применения иностранного закона в систему принимающего Типовой закон государства, предназначенную для урегулирования дел о несостоятельности, или же применять в отношении иностранного производства судебную помощь, предоставляемую в соответствии с законодательством такого государства. Тем не менее вполне возможно, как отмечалось выше, согласовать судебную помощь, предоставляемую в результате признания иностранного производства, с судебной помощью, которая может быть предоставлена в рамках сопоставимого производства, возбужденного согласно законодательству принимающего Типовой закон государства (статья 20).

36. Судебная помощь временного характера предоставляется по усмотрению суда в период с момента подачи ходатайства о признании и до принятия решения по этому ходатайству (статья 19); предусмотренные виды судебной помощи предоставляются после признания основного производства (статья 20); и судебная помощь по усмотрению суда предоставляется после признания как основного, так и неосновного производства (статья 21). В случае основного производства судебная помощь, предоставленная по усмотрению суда, дополняет помощь, предоставляемую после признания. Дополнительная помощь может быть предоставлена в соответствии с другими законами принимающего Типовой закон государства (см. статью 7).

37. Ключевые элементы судебной помощи, предоставляемой после признания “основного” иностранного производства, включают приостановление исков индивидуальных кредиторов в отношении должника или приостановление исполнительного производства в отношении активов должника, а также приостановление действия права должника на передачу или обременение своих активов (пункт 1 статьи 20). Такой мораторий или приостановление являются “обязательными” (или “автоматическими”) в том смысле, что они либо вытекают автоматически из признания основного иностранного производства, либо соответствующий суд обязан выдать надлежащий приказ в государствах, в которых для моратория или приостановления требуется судебный приказ. Приостановление искового или исполнительного производства необходимо

для обеспечения “передышки” для принятия надлежащих мер в целях реорганизации или ликвидации деловых операций и активов должника. Приостановление передач необходимо потому, что при современной глобализированной экономической системе многонациональные должники могут быстро перемещать денежные средства и имущество через границы. Обязательный мораторий, вступающий в действие в силу признания основного иностранного производства, обеспечивает, таким образом, незамедлительное “замораживание” ситуации, что чрезвычайно важно для предотвращения мошенничества и защиты законных интересов соответствующих сторон до того момента, пока у суда не появится возможность уведомить все заинтересованные стороны и произвести оценку положения.

38. Исключения и ограничения применительно к сфере действия моратория или приостановления (например, исключения для обеспеченных требований, платежей, осуществляемых должником в рамках своей обычной предпринимательской деятельности, зачетов, исполнения вещных прав) и возможность изменения или отмены такого моратория или приостановления определяются положениями, регулируемыми сопоставимые мораторий или приостановления в рамках производств по делам о несостоятельности согласно законодательству государства, принимающего Типовой закон (пункт 2 статьи 20).

39. Что касается судебной помощи временного характера и судебной помощи, предоставляемой по усмотрению суда, то суд может установить условия и изменить или прекратить судебную помощь в целях защиты интересов кредиторов и других заинтересованных лиц, которых затрагивает такая предоставляемая помощь (статья 22).

D. Сотрудничество и координация

Сотрудничество

40. Типовой закон прямо предоставляет судам полномочия сотрудничать в областях, регулируемых Типовым законом, и напрямую обмениваться информацией с иностранными партнерами. Разрешение предоставляется также на сотрудничество между судами и иностранными представителями и между самими иностранными представителями. Сотрудничество не зависит от признания и, соответственно, может осуществляться на ранней стадии и до подачи ходатайства о признании. Поскольку статьи, включенные в главу 4, применимы только к случаям, о которых говорится в статье 1, сотрудничество может осуществляться не только в связи с ходатайствами об оказании помощи в принимающем Типовой закон государстве, но и в связи с ходатайствами об оказании

помощи, поданными этим государством в других местах (см. также статью 5). Кроме того, сотрудничество не ограничивается иностранным производством по смыслу подпункта *a*) статьи 2, которое отвечает требованиям в отношении признания в соответствии со статьей 17 (т. е. является основным или неосновным производством), и, таким образом, может осуществляться в связи с производством, возбужденным на основании наличия активов. Подробно сотрудничество рассматривается в пунктах 209–223.

41. С учетом того, что идея сотрудничества может быть неведома многим судьям и иностранным управляющим в делах о несостоятельности, в статье 27 Типового закона предусмотрены возможные способы сотрудничества. Эти вопросы дополнительно рассматриваются и развиваются в *Практическом руководстве ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности*¹⁵, в котором также отражен практический опыт в области использования и заключения соглашений о трансграничной несостоятельности.

Координация параллельных производств

42. Ряд положений Типового закона касается координации параллельных производств и призван способствовать принятию решений, которые наилучшим образом обеспечивают достижение целей обоих производств.

43. Признание основного иностранного производства не препятствует открытию местного производства в принимающем Типовой закон государстве (статья 28), равно как открытие местного производства в этом государстве не ведет к прекращению признания, уже предоставленного иностранному производству, или недопущению признания иностранного производства.

44. В статье 29 затрагиваются вопросы корректировки судебной помощи, предоставляемой в случае параллельных производств. Основной принцип заключается в том, что судебная помощь, предоставляемая признанному иностранному производству, должна быть приведена в соответствие с помощью, оказываемой в случае местного производства, независимо от того, получило ли иностранное производство признание до или после начала местного производства. Например, если местное производство уже было открыто в момент поступления ходатайства о признании, любая судебная помощь, оказываемая иностранному производству, должна быть согласована с помощью, предоставляемой мест-

¹⁵ *Практическое руководство* размещено по адресу http://www.uncitral.org/uncitral/ru/uncitral_texts/insolvency.html.

ному производству. Если иностранное производство признано в качестве основного, то принцип автоматического предоставления судебной помощи после признания в соответствии со статьей 20 не применяется.

45. В статьях 31 и 32 предусмотрены дополнительные средства содействия координации. Статья 31 устанавливает презумпцию того, что признание иностранного производства является достаточным доказательством несостоятельности должника, если факт несостоятельности необходим для возбуждения местного производства. Статья 32 устанавливает правило “hotchpot” (конкурсная масса, предназначенная к разделу), призванное не допускать ситуаций, в которых какой-либо кредитор может добиться более благоприятного отношения к себе, чем другие кредиторы, путем предъявления требований и получения платежей в ходе производств по делу о несостоятельности, ведущихся в разных государствах.

У. Постатейные замечания

ПРЕАМБУЛА

Цель настоящего Закона заключается в установлении эффективных механизмов урегулирования дел о трансграничной несостоятельности в целях:

- a)* сотрудничества между судами и другими компетентными органами настоящего государства и иностранных государств, которые участвуют в делах о трансграничной несостоятельности;
- b)* большей юридической определенности для торговли и инвестиционной деятельности;
- c)* справедливого и эффективного урегулирования случаев трансграничной несостоятельности при обеспечении защиты интересов всех кредиторов и других заинтересованных лиц, включая должника;
- d)* защиты и максимального повышения стоимости активов должника; и
- e)* содействия сохранению находящихся в тяжелом финансовом положении предприятий в целях защиты инвестиций и сохранения рабочих мест.

46. В преамбуле приводится сжатое изложение основных программных целей Типового закона. Ее цель состоит не в создании каких-либо материальных прав, а в том, чтобы предложить вниманию пользователей Типового закона общие ориентиры и оказать помощь в его толковании.

47. В государствах, в которых изложение соответствующих принципов в преамбулах не отвечает обычной законодательной практике, может быть рассмотрен вопрос о включении изложения целей либо в текст соответствующего законодательного акта, либо в отдельный документ, с тем чтобы сохранить этот полезный инструмент толкования закона.

Использование термина “несостоятельность”

48. Признавая, что в разных правовых системах могут существовать разные представления о том, что подпадает под термин “производство по делу о несостоятельности”, Типовой закон не дает определения термина “несостоятельность”¹⁶. Однако слово “несостоятельность” в том смысле, как оно употребляется в Типовом законе, относится к различным видам коллективного производства, возбужденного в отношении должников, которые находятся в трудном финансовом положении или являются несостоятельными. Причина заключается в том, что Типовой закон (как это указывается в пунктах 23 и 24, выше) охватывает производства, касающиеся различных видов должников, и в число этих производств входит производство, ведущее к ликвидации или реорганизации должника как коммерческого субъекта. Судебное или административное производство, направленное на ликвидацию состоятельного субъекта, когда стоит цель упразднить этого субъекта, и другие иностранные производства, не подпадающие под действие подпункта *a)* статьи 2, не являются производствами по делам о несостоятельности по смыслу Типового закона. Если производство преследует несколько целей, включая конкурсное производство в отношении состоятельного субъекта, то оно подпадает под действие подпункта *a)* статьи 2 Типового закона только тогда, когда должник является несостоятельным или находится в трудном финансовом положении.

49. Должники, охватываемые Типовым законом, как правило, подпадают под действие *Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности* и, следовательно, являются субъектами, в отношении которых может быть возбуждено производство по делу о несостоятельности в соответствии

¹⁶ В *Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности* несостоятельность разъясняется как ситуация, “когда должник в целом не способен оплатить свои долги по мере наступления сроков их погашения или когда сумма обязательств должника превышает стоимость его активов”, а производство по делу о несостоятельности – как “коллективное производство, подлежащее надзору со стороны суда, будь то в целях реорганизации или ликвидации”, Введение, пункты 12 *s)* и *u)*.

с рекомендациями 15 и 16 *Руководства для законодательных органов*¹⁷, поскольку они являются должниками, которые в основном не могут или не смогут оплатить свои долги по мере наступления сроков погашения или сумма обязательств которых превышает стоимость их активов.

50. Следует отметить, что в некоторых правовых системах формулировка “производство по делу о несостоятельности” имеет узкое техническое значение, поскольку она может относиться, например, только к коллективным производствам, касающимся какой-либо компании или аналогичного юридического лица, или же только к коллективным производствам против физического лица. Никакого различия такого рода не предполагается проводить путем использования термина “несостоятельность” в Типовом законе, поскольку Типовой закон предназначен для применения к производствам независимо от того, затрагивают ли они в качестве должника физическое лицо или юридическое лицо. Если в принимающем Типовой закон государстве слово “несостоятельность” может неправильно пониматься как относящееся к одному конкретному виду коллективного производства, то следует использовать другой термин для указания производств, охватываемых Типовым законом.

51. Однако, когда речь идет об иностранном производстве по делу о несостоятельности, желательно использовать формулировку подпункта *a)* статьи 2, с тем чтобы не исключать признания иностранных производств, которые, согласно подпункту *a)* статьи 2, должны быть охвачены.

“Государство”

52. Термин “государство”, используемый в преамбуле и во всем тексте Типового закона, относится к образованию, принимающему Закон (“принимающее Типовой закон государство”). Этот термин не следует

¹⁷Рекомендации 15 и 16 *Руководства для законодательных органов* предусматривают следующее:

15. В законодательстве о несостоятельности следует оговорить, что производство по делу о несостоятельности может быть открыто по заявлению должника, если должник сможет доказать, что:

a) он в целом не может или не сможет оплатить свои долги по наступлении сроков их погашения; или

b) его обязательства превышают стоимость его активов.

16. В законодательстве о несостоятельности следует оговорить, что производство по делу о несостоятельности может быть открыто по заявлению кредитора, если можно доказать, что:

c) должник в целом не способен оплатить свои долги по наступлении сроков их погашения; или

d) обязательства должника превышают стоимость его активов.

понимать как относящийся, например, к субъекту в стране, имеющей федеративное устройство. В национальном законодательном акте может использоваться другая формулировка, обычно применяемая в этих целях.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

а) Типовой закон

A/52/17, пункты 136–139.

A/CN.9/422, пункты 19–23.

A/CN.9/WG.V/WR.46, стр. 4–5.

A/CN.9/433, пункты 22–28.

A/CN.9/WG.V/WR.48, стр. 5.

A/CN.9/435, пункт 100.

*с) Руководство по принятию
и толкованию*

A/CN.9/738, пункты 14–16.

A/CN.9/WG.V/WR.103, пункты 54,
51–52 и 56.

A/CN.9/742, пункт 23.

A/CN.9/WG.V/WR.112, пункты 54,
51–51А и 56.

б) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 37–38.

A/CN.9/442, пункты 54–56.

A/CN.9/766, пункты 21–25.

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения

1. Настоящий Закон применяется в случаях, когда:

а) в настоящем государстве иностранным судом или иностранным представителем запрашивается содействие в связи с иностранным производством; или

б) в иностранном государстве запрашивается содействие в связи с производством на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]; или

с) иностранное производство и производство на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] в отношении одного и того же должника осуществляются параллельно; или

д) кредиторы или другие заинтересованные лица в иностранном государстве заинтересованы в подаче просьбы о возбуждении производства в настоящем государстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] или в участии в таком производстве.

2. Настоящий Закон не применяется в отношении производства, касающегося [указать любые виды учреждений, таких как банки или страховые компании, в случае несостоятельности которых в настоящем государстве действует специальный режим и которые настоящее государство желает исключить из сферы применения настоящего Закона].

Пункт 1

53. В пункте 1 статьи 1 излагаются те вопросы, которые могут возникнуть в случае трансграничной несостоятельности и решение которых предусматривает Типовой закон: *a)* внутренние просьбы о признании иностранного производства; *b)* внешние просьбы суда или управляющего в деле о несостоятельности в принимающем Типовой закон государстве о признании производства по делу о несостоятельности, возбужденного в соответствии с законодательством принимающего Типовой закон государства; *c)* координация производств, ведущихся параллельно в двух или нескольких государствах; и *d)* участие иностранных кредиторов в производствах по делам о несостоятельности, ведущихся в принимающем Типовой закон государстве.

54. Цель использования слова “содействие” в подпунктах *a)* и *b)* пункта 1 состоит в том, чтобы охватить различные регулируемые Типовым законом ситуации, когда суд или управляющий в деле о несостоятельности в одном государстве может направлять просьбу суду или управляющему в деле о несостоятельности в другом государстве об оказании содействия в рамках сферы охвата Типового закона. Некоторые такие меры конкретно упоминаются в Законе (например, в подпунктах *a)* и *b)* пункта 1 статьи 19; подпунктах *a)–f)* пункта 1 и пункте 2 статьи 21; и подпунктах *a)–e)* статьи 27, а другие возможные меры охватываются более широкими формулировками (подобными той, которая содержится в подпункте *g)* пункта 1 статьи 21).

Пункт 2 (Специально регулируемые производства по делам о несостоятельности)

55. В принципе Типовой закон сформулирован таким образом, чтобы применяться к любому производству, которое отвечает требованиям подпункта *a)* статьи 2, независимо от характера должника или его конкретного статуса согласно национальному закону. Единственно возможные исключения, предусматриваемые в самом тексте Типового закона, указываются в пункте 2 (соображения, касающиеся “потребителей”, см., однако, пункт 61, ниже).

56. Банки или страховые компании упоминаются в качестве примеров предприятий, которые принимающее Типовой закон государство может решить исключить из сферы его применения. Причина такого исключения, как правило, состоит в том, что несостоятельность таких предприятий влечет за собой особую необходимость защитить жизненно важные интересы большого числа людей или что несостоятельность таких предприятий обычно требует особенно быстрых и продуманных действий (например, во избежание массового снятия средств со счетов). По этим причинам несостоятельность такого рода предприятий во многих государствах регулируется специальным режимом.

57. В пункте 2 указывается, что принимающее Типовой закон государство может решить исключить несостоятельность предприятий, иных чем банки и страховые компании; государство может поступить таким образом тогда, когда политические соображения, лежащие в основе специального режима несостоятельности для таких других видов предприятий (например, коммунальных компаний), требуют специальных решений в случае трансграничной несостоятельности.

58. Нецелесообразно исключать все случаи несостоятельности предприятий, упомянутых в пункте 2. В частности, принимающее Типовой закон государство может пожелать рассматривать для целей признания иностранное производство по делу о несостоятельности, касающееся какого-либо банка или страховой компании, как обычное производство по делу о несостоятельности, если несостоятельность филиала или активы иностранного предприятия в принимающем Типовой закон государстве не подпадают под национальную регламентирующую схему. Принимающее Типовой закон государство может также пожелать не исключать возможность признания иностранного производства, затрагивающего одно из таких предприятий, если закон государства происхождения не распространяет на это производство режим специального регулирования.

59. Принимая пункт 2, государство может пожелать удостовериться в том, что оно не ограничивает неосторожно и нежелательно право управляющего в деле о несостоятельности или суда добиваться помощи или признания за рубежом производства по делу о несостоятельности, ведущегося на территории принимающего Типовой закон государства, просто потому, что такая несостоятельность регулируется специальным режимом. Более того, даже если конкретный случай несостоятельности регулируется специальным режимом, желательно до исключения таких случаев из сферы применения Типового закона рассмотреть вопрос о том, будет ли полезным сохранить применимость некоторых особенностей Типового закона (например, его положений о сотрудничестве и координации и, возможно, о некоторых видах дискреционной судебной

помощи) также к специально регулируемым производствам по делам о несостоятельности.

60. В любом случае с целью обеспечения большей прозрачности национального законодательства о несостоятельности (в интересах иностранных пользователей законодательства, основывающегося на Типовом законе) желательно, чтобы исключения из сферы применения этого законодательства были прямо упомянуты принимающим Типовой закон государством в пункте 2.

Неторговцы или физические лица

61. В тех правовых системах, в которых нет положения, касающегося несостоятельности потребителей, или законодательство о несостоятельности в которых предусматривает особый режим для несостоятельности неторговцев, принимающее Типовой закон государство может пожелать исключить из сферы применения Типового закона те случаи несостоятельности, которые касаются физических лиц, проживающих в принимающем Типовой закон государстве и сделавших долги в основном в личных целях или в целях своего домашнего хозяйства, а не в коммерческих или предпринимательских целях, или те случаи несостоятельности, которые касаются неторговцев. Принимающее Типовой закон государство может также пожелать предусмотреть, что такое исключение не применяется в случаях, когда общая сумма долга превышает определенный монетарный потолок.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

а) Типовой закон

A/52/17, пункты 141–150.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 6–7.

A/CN.9/422, пункты 24–33.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 5.

A/CN.9/433, пункты 29–32.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 6 и 15.

A/CN.9/435, пункты 102–106 и 179.

б) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 39–42.

A/CN.9/442, пункты 57–66.

с) Руководство по принятию и толкованию

A/CN.9/WG.V/WP.103, пункты 57–59.

A/CN.9/742, пункт 24.

A/CN.9/WG.V/WP.107, пункт 65.

A/CN.9/763, пункт 22.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 58–59
и 65.

A/CN.9/766, пункт 26.

Статья 2. Определения

Для целей настоящего Закона:

a) “иностранное производство” означает коллективное судебное или административное производство – включая временное производство, – которое проводится в иностранном государстве в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности, и в рамках которого активы и деловые операции должника подлежат контролю или надзору со стороны иностранного суда в целях реорганизации или ликвидации;

b) “основное иностранное производство” означает иностранное производство, осуществляемое в государстве, в котором находится центр основных интересов должника;

c) “неосновное иностранное производство” означает иностранное производство, иное чем основное иностранное производство, осуществляемое в государстве, в котором находится предприятие должника по смыслу подпункта *f)* настоящей статьи;

d) “иностраннный представитель” означает лицо или учреждение – включая лицо или учреждение, назначенное на временной основе, – которое в рамках иностранного производства уполномочено управлять реорганизацией или ликвидацией активов или деловых операций должника или совершать действия в качестве представителя иностранного производства;

e) “иностраннный суд” означает судебный или иной орган, компетентный осуществлять контроль или надзор за иностранным производством;

f) “предприятие” означает любое место операций, в котором должник осуществляет не носящую временного характера экономическую деятельность, охватывающую людей и товары или услуги.

Подпункты а)–d)

62. Поскольку Типовой закон будет включен в национальное законодательство, в статье 2 требуется определить лишь те термины, которые непосредственно касаются трансграничных ситуаций. В силу этого в Типовом законе содержатся определения терминов “иностранное производство” (подпункт *a)*) и “иностраннный представитель” (подпункт *d)*), но не определение лица или органа, которому может быть поручено управление активами должника в рамках производства по делу о несостоятельности в государстве, принимающем Типовой закон. В той мере, в какой было бы полезно определить термин, используемый в национальном законодательстве для указания на такое лицо или орган (а не просто использовать термин, употребляемый обычно для указания на

таких лиц,) такое определение может быть добавлено в законодательный акт, вводящий в действие Типовой закон.

63. Конкретно указывая требуемые характеристики “иностранного производства” и “иностранного представителя”, данные определения ограничивают сферу применения Типового закона. Для того чтобы производство могло стать объектом признания или сотрудничества согласно Типовому закону и чтобы иностранному представителю мог быть предоставлен доступ к местным судам согласно Типовому закону, иностранное производство и иностранный представитель должны обладать атрибутами, предусмотренными подпунктами *a)* и *d)*.

64. Производства и иностранные представительства, которые не обладают этими атрибутами, не будут отвечать требованиям в отношении признания в соответствии с Типовым законом.

Подпункт a) – Иностранное производство

65. В определениях производств или лиц, принятых в иностранных государствах, не используются формулировки, которые могут иметь разное техническое значение в различных правовых системах, и вместо этого описывается их цель или функция. Этот метод используется для того, чтобы избежать неумышленного сужения спектра возможных иностранных производств, которые могут получить признание, или избежать излишней коллизии с терминологией, используемой в законодательстве принимающего Типовой закон государства. Как отмечается в пункте 50, выше, “производство по делу о несостоятельности” может иметь определенное техническое значение в некоторых правовых системах, но цель его использования в подпункте *a)* состоит в том, чтобы дать широкую ссылку на производство с участием должников, попавших в трудное финансовое положение или являющихся несостоятельными.

66. В число атрибутов, которыми должно обладать иностранное производство по делу о несостоятельности, для того чтобы подпадать под сферу действия Типового закона, входят следующие: основания для возбуждения производства, предусмотренные законодательством о несостоятельности государства, в котором открывается такое производство; коллективное участие кредиторов; контроль или надзор за активами или деловыми операциями должника со стороны суда или другого официального органа; и реорганизация или ликвидация должника как цель производства (подпункт *a)* статьи 2). Вопрос о том, обладает и обладало ли иностранное производство этими элементами, будет решаться во время рассмотрения ходатайства о признании.

67. Как отмечается в пункте *е*) преамбулы, особое внимание в Типовом законе уделяется должникам, находящимся в тяжелом финансовом положении или являющимся несостоятельными, и законам, направленным на недопущение возникновения финансовых затруднений у этих должников или их урегулирование. Как отмечалось выше (пункт 49), это должники, которые, как правило, подпадают под действие критериев для открытия производства, рассматриваемых в *Руководстве для законодательных органов*, поскольку являются должниками, которые в основном не могут или не смогут оплатить свои долги по мере наступления сроков погашения или сумма обязательств которых превышает стоимость их активов (рекомендации 15 и 16).

68. В следующих далее пунктах обсуждаются различные характеристики, которыми должно обладать “иностранное производство” в соответствии со статьей 2. Хотя эти характеристики обсуждаются отдельно, они являются совокупными, и подпункт *а*) статьи 2 следует рассматривать как одно целое.

і) Коллективное производство

69. Для того чтобы какое-либо производство отвечало требованиям, касающимся предоставления судебной помощи согласно Типовому закону, оно должно являться коллективным, потому что Типовой закон призван обеспечивать средство для достижения скоординированного, общего решения для всех лиц, заинтересованных в производстве по делу о несостоятельности. Возможность использования Типового закона лишь в качестве инструмента для получения выплат каким-либо конкретным кредитором или группой кредиторов, которые могли начать производство в целях взыскания в другой стране, не предусматривалась. Не предусматривалась и возможность использования Типового закона в качестве инструмента для сбора активов в ходе какого-либо обычного конкурсного производства¹⁸ или производства, организованного с целью консервации, когда такое производство не охватывает рассмотрение требований кредиторов. Типовой закон может служить подходящей основой для определенных видов процессуальных действий, которые могут служить регуляционной цели, в частности управление имуществом таких публично регулируемых субъектов, как страховые компании или брокерские фирмы, при условии что данное производство носит коллективный характер в том понимании, в каком этот термин используется в Типовом законе. Если производство является коллективным, оно должно также отвечать и другим элементам определения, включая и то,

¹⁸ “Конкурсное производство” – это процедура, при которой существование корпорации и ее коммерческая деятельность доводятся до полного завершения.

что оно организовано в целях ликвидации или реорганизации (см. пункты 77 и 78, ниже).

70. При оценке того, является ли то или иное производство коллективным для целей Типового закона, основным соображением является то, затрагиваются ли в ходе производства по существу все активы и обязательства должника, с учетом местных приоритетов и устанавливаемых в законодательстве исключений, а также местных исключений, касающихся прав обеспеченных кредиторов. Производство не должно считаться не отвечающим критерию коллективности лишь по той причине, что оно не затрагивает ту или иную категорию прав кредиторов. Примером являются те производства по делам о несостоятельности, которые не включают обремененные активы в имущественную массу в делах о несостоятельности, в результате чего открытие производства никак не отражается на этих активах и обеспеченные кредиторы получают возможность реализовать свои права за рамками законодательства о несостоятельности (см. *Руководство для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности*, часть вторая, глава II, пункты 7–9). Примерами того, как в коллективном производстве для целей статьи 2 могли бы учитываться интересы кредиторов, является предоставление кредиторам, которых неблагоприятно затрагивает производство, права (но отнюдь не всегда обязательства) предъявлять требования на урегулирование и получать справедливую долю при распределении или возмещение по своим требованиям, права принимать участие в производстве и права получать уведомление о таком производстве, с тем чтобы они могли принять в нем участие. В *Руководстве для законодательных органов* подробно рассматриваются права кредиторов, в том числе право на участие в производстве (часть вторая, глава III, пункты 75–112).

71. В рамках параметров определения иностранного производства будут созданы возможности для признания самых различных видов коллективного производства, будь то принудительного или добровольного, проводимого в отношении юридических или физических лиц, ликвидационного или реорганизационного. К их числу также относятся те виды производства, в которых должник сохраняет определенную степень контроля над своими активами, хотя и под надзором суда (например, приостановление платежей, “сохранение права владения за должником”).

72. В Типовом законе признается, что в определенных целях производство по делу о несостоятельности может быть возбуждено при конкретных обстоятельствах, определенных законодательством, и это не всегда означает, что должник действительно несостоятелен. В пункте 235, ниже, отмечается, что к числу таких обстоятельств могут отно-

ситься прекращение платежей должником или определенные действия должника, такие как корпоративное решение, дробление своих активов или отказ от своего предприятия. В пункте 236, ниже, отмечается, что в тех правовых системах, в которых несостоятельность является условием для возбуждения производства по делу о несостоятельности, статья 31 устанавливает – при наличии признания основного иностранного производства – опровержимую презумпцию несостоятельности должника для целей возбуждения местного производства по делу о несостоятельности.

ii) Производство проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности

73. Эта формулировка используется в Типовом законе для признания того факта, что ликвидация и реорганизация могут проводиться в соответствии с законодательством, отличным от законодательства о несостоятельности (например, в соответствии с законодательством, регулирующим деятельность компаний), но которое тем не менее затрагивает вопросы, связанные с несостоятельностью или трудным финансовым положением, или направлено на урегулирование таких ситуаций. Задача заключается в нахождении формулировки, которая была бы достаточно широкой и охватывала бы нормы, касающиеся несостоятельности, независимо от вида законодательного акта или закона, в которых они могут содержаться¹⁹, и независимо от того, относится ли закон, в котором содержатся эти нормы, исключительно к несостоятельности. Простое производство в отношении состоятельного юридического лица, которое преследует цель не реорганизовать финансовую деятельность предприятия, а упразднить его правовой статус, скорее всего, не будет производством, которое проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности или трудного финансового положения.

iii) Контроль или надзор со стороны иностранного суда

74. В Типовом законе отсутствуют какие-либо указания относительно степени контроля или надзора, которые необходимы для соблюдения данного аспекта определения, или относительно момента, когда должен быть введен такой надзор или контроль. Хотя предполагается, что контроль или надзор, которые необходимы в соответствии с подпунктом *a)*, должны носить формальный характер, они могут быть скорее потенциальными, чем фактическими. Как отмечается в пункте 71, этому требо-

¹⁹ A/CN.9/422, пункт 49.

ванию будет отвечать производство, в котором должник сохраняет определенную степень контроля над своими активами, хотя и под надзором суда, например сохранение за должником права владения. Контроль или надзор может осуществляться не только непосредственно судом, но и управляющим в деле о несостоятельности, если, например, действия этого управляющего подлежат контролю или надзору со стороны суда. Простого надзора за действиями управляющего в деле о несостоятельности со стороны лицензирующего органа недостаточно.

75. Нельзя исключать и ускоренные производства такого вида, о котором говорится в *Руководстве для законодательных органов* (см. часть вторую, главу IV, пункты 76–94 и рекомендации 160–168). Это производства, в которых суд осуществляет контроль или надзор на поздней стадии процесса, связанного с несостоятельностью. Нельзя также исключать и производства, в которых суд осуществляет контроль или надзор, но на момент подачи ходатайства о признании больше не должен делать это. Примером последних могут быть случаи, когда план реорганизации уже одобрен, и, хотя на суде не лежит сохраняющаяся задача по его выполнению, производство тем не менее остается открытым или ожидающим завершения и юрисдикция суда сохраняется до завершения такого выполнения.

76. Подпункт *a)* статьи 2 дает ясно понять, что под контролем или надзором должны находиться как активы, так и деловые операции должника; недостаточно, если иностранное производство охватывает только одно или другое.

iv) Цель реорганизации или ликвидации

77. Некоторые виды производства, которые, возможно, соответствуют определенным элементам определения иностранного производства в подпункте *a)* статьи 2, могут тем не менее не отвечать требованиям в отношении признания, поскольку они не осуществляются в указанных целях реорганизации или ликвидации. Они могут принимать различные формы, включая производство, цель которого заключается не в ликвидации или реорганизации имущественной массы должников, а в предотвращении ее дробления и утраты; производство, призванное предотвратить причинение ущерба инвесторам, а не всем кредиторам (в этом случае производство также, скорее всего, не будет коллективным); или производство, в котором полномочия, предоставленные иностранному представителю, и возложенные на него обязанности являются более ограниченными, чем полномочия или обязанности, обычно связанные с ликвидацией или реорганизацией, например полномочия не предпринимать ничего, что выходило бы за рамки сохранения активов.

78. Виды процедур, которые, возможно, не отвечают требованиям в отношении признания, могут включать меры финансовой корректировки или соглашения, заключенные между должником и некоторыми из его кредиторов на чисто договорной основе в отношении некоторых долгов, если переговоры не приводят к открытию производства по делу о несостоятельности, проводимого в соответствии с законодательством о несостоятельности²⁰. Такие меры, как правило, не отвечают ни требованиям в отношении коллективного производства, ни требованиям в отношении контроля или надзора со стороны суда (см. пункты 74–76). Поскольку такие меры могут потенциально принимать самые различные формы, их трудно охватить общим правилом о признании²¹. Другие процедуры, которые не требуют надзора или контроля со стороны суда, также могут не отвечать требованиям в отношении признания.

Временное производство

79. Определения, содержащиеся в подпунктах *a)* и *d)*, также охватывают “временное производство” и представителя, “назначенного на временной основе”. В государстве, где временное производство либо неизвестно, либо не отвечает требованиям данного определения, может возникнуть вопрос о том, создает ли признание иностранного “временного производства” риск допущения потенциально разрушительных последствий согласно Типовому закону, которые возникшая ситуация не оправдывает. Желательно, чтобы, независимо от того, какой режим временного производства установлен в принимающем Типовой закон государстве, ссылки на “временное производство” в подпункте *a)* и на иностранного представителя, назначенного “на временной основе”, в подпункте *d)* были сохранены. Причина этого заключается в том, что в практике многих стран производства по делам о несостоятельности зачастую или даже обычно возбуждаются на “временной” или “предварительной” основе. За исключением того, что их называют временными, эти производства отвечают всем другим требованиям определения, содержащегося в подпункте *a)* статьи 2. Такие производства часто ведутся в течение недель или месяцев как “временные” производства под управлением лиц, назначенных на “временной” основе, и только по прошествии некоторого времени суд издаст постановление, подтверждающее продолжение этих производств на невременной основе. Цели Типового закона в полной мере относятся к таким “временным производствам” (при условии соблюдения требований подпунктов *a)* и *d)*); поэтому такие производства не следует отделять от других производств

²⁰ Такие договорные механизмы, несомненно, будут подлежать принудительному применению на основании норм за рамками Типового закона без необходимости признания; при этом следует отметить, что ничто в Типовом законе или *Руководстве по принятию и толкованию* не преследует цели ограничить возможность такого приведения в исполнение.

²¹ A/CN.9/419, пункты 19 и 29.

по делам о несостоятельности просто потому, что они носят временный характер. Тот факт, что временное производство и иностранный представитель должны отвечать всем требованиям статьи 2, подчеркивается в пункте 1 статьи 17, согласно которому иностранное производство может быть признано только в том случае, если оно является “производством по смыслу подпункта а) статьи 2” и “иностранной представитель, ходатайствующий о признании, является лицом или учреждением по смыслу подпункта d) статьи 2”.

80. Статья 18 касается случая, когда, после подачи ходатайства о признании или после признания, иностранное производство или иностранный представитель, будь то временные или нет, больше не отвечают требованиям подпунктов а) и d) статьи 2 (см. пункты 168 и 169, ниже).

Подпункт b) – основное иностранное производство

81. Иностранное производство считается “основным” производством, если оно было начато в государстве, в котором находится “центр основных интересов должника”. Эта формулировка соответствует формулировке, содержащейся в статье 3 Правил ЕС (и основанной на формулировке, принятой ранее в Конвенции Европейского союза о производстве по делам о несостоятельности (Европейская конвенция)), и, соответственно, является результатом все большей унификации понятия “основного” производства. Определение того, что иностранное производство является “основным”, может повлиять на характер судебной помощи, предоставляемой иностранному представителю в соответствии со статьями 20 и 21, и на координацию иностранного производства с производствами, которые могут быть открыты в принимающем Типовой закон государстве в соответствии с главой IV, и с другими параллельными производствами, осуществляемыми в соответствии с главой V.

82. В Типовом законе нет определения понятия “центр основных интересов”. Тем не менее в пояснительном докладе (доклад Виргоса–Шмита)²², подготовленном в связи с Европейской конвенцией, содержались указания, касающиеся понятия “основное производство по делу о несостоятельности”, и этот доклад был принят в целом как пособие по толкованию понятия “центр основных интересов” в рамках Правил ЕС, несмотря на то что Конвенция так и не вступила в силу. Поскольку формулировка понятия “центр основных интересов” в Правилах ЕС

²² M. Virgos and E. Schmit, *Report on the Convention on Insolvency Proceedings*, Brussels, 3 May 1996. Доклад был опубликован в июле 1996 года и размещен по адресу <http://aei.pitt.edu/952> (последнее посещение 1 августа 2013 года).

соответствует формулировке, содержащейся в Типовом законе, то, несмотря на различные цели (см. пункт 141, ниже), судебная практика в отношении толкования Правил ЕС может быть также уместна и в связи с толкованием Типового закона.

83. Положения 12 и 13 Правил ЕС гласят:

«12) Настоящими Правилами допускается открытие основного производства по делу о несостоятельности в том государстве-члене, в котором находится центр основных интересов должника. Такое производство имеет универсальный характер и направлено на то, чтобы охватить все активы должника. В целях обеспечения защиты интересов различных сторон настоящими Правилами допускается открытие вспомогательного производства²³, которое проводится параллельно с основным производством. Вспомогательное производство может быть открыто в том государстве-члене, в котором находится предприятие должника. Решения, принимаемые в рамках вспомогательного производства, затрагивают лишь активы, находящиеся в этом государстве. Обязательные требования, касающиеся координации с основным производством, обеспечивают необходимость соблюдения принципа единства в рамках Сообщества.

13) Термин “центр основных интересов” должен обозначать место, где должник осуществляет управление своими интересами на регулярной основе и которое по этой причине может быть установлено третьими сторонами».

84. В докладе Виргоса–Шмита понятие “основное производство по делу о несостоятельности” разъясняется следующим образом:

«73. Основное производство по делу о несостоятельности

Положения пункта 1 статьи 3 допускают открытие основного универсального производства по делу о несостоятельности в том договариваемом государстве, в котором находится центр основных интересов должника. Основное производство по делу о несостоятельности носит универсальный характер. Такое производство нацелено на то, чтобы охватить все активы должника в разных странах и всех кредиторов, где бы они ни находились.

На территории, на которую распространяется действие Конвенции, может быть открыто только одно основное производство.

²³ В Правилах ЕС говорится о вспомогательном производстве, тогда как в Типовом законе используется понятие неосновного производства.

...

75. Понятие “центр основных интересов” следует толковать как место, где должник осуществляет управление своими интересами на регулярной основе и которое по этой причине может быть установлено третьими сторонами.

Несложно объяснить, чем обусловлено это правило. Несостоятельность является предсказуемым риском. Поэтому необходимо, чтобы международная юрисдикция (которая, как мы увидим, влечет за собой применение законодательных актов о несостоятельности соответствующего договаривающегося государства) увязывалась с местом, которое является известным потенциальным кредиторам должника. Это позволяет просчитать правовые риски, с которыми пришлось бы столкнуться в случае несостоятельности.

Термин “интересы” используется с целью охватить не только коммерческую, промышленную или профессиональную деятельность, но и общую экономическую деятельность, в частности деятельность отдельных частных лиц (например, потребителей). Определение “основные” служит одним из критериев оценки в случаях, когда такие интересы предусматривают деятельность различного рода, осуществляемую из разных центров.

В принципе, в случае лиц, занимающихся профессиональной деятельностью, центром основных интересов будет считаться их профессиональный домицилий, а в отношении физических лиц в целом – их обычное местожительство.

В том что касается компаний и юридических лиц, в Конвенции предусматривается, что в отсутствие доказательств противного центром основных интересов должника является место, в котором находится его зарегистрированная контора. Таким местом обычно является главная контора должника».

Вопрос о центре основных интересов дополнительно рассматривается в замечаниях по статье 16.

Подпункт с) – неосновное иностранное производство

85. Подпункт с) требует, чтобы “неосновное иностранное производство” велось в государстве, в котором находится “предприятие” должника (см. пункты 88–90, ниже). Таким образом, неосновное иностранное производство, которое может подлежать признанию согласно пункту 2 статьи 17, может быть только производством, возбужденным в государстве, в котором должник имеет предприятие по смыслу под-

пункта *f*) статьи 2. Эта норма не затрагивает положение статьи 28, согласно которому производство по делу о несостоятельности может быть возбуждено в принимающем Типовой закон государстве, если должник имеет там активы. Вместе с тем следует отметить, что последствия производства по делу о несостоятельности, возбужденного только на основании наличия активов, обычно ограничиваются активами, находящимися в этом государстве; если другими активами должника, находящимися за рубежом, следует, согласно законодательству принимающего Типовой закон государства, управлять в ходе данного производства по делу о несостоятельности (как предусматривается в статье 28), то к этому трансграничному вопросу следует подходить как к вопросу международного сотрудничества и координации в соответствии со статьями 25–27 Типового закона.

Подпункт d) – иностранный представитель

86. В подпункте *d*) признается, что иностранным представителем может быть лицо, которое уполномочено в рамках иностранного производства управлять этим производством, что включает обращение с просьбой о признании, помощи и сотрудничестве в другом государстве, или же это может быть просто лицо, которое уполномочено специально для целей представления этого производства. В Типовом законе конкретно не указано, что иностранный представитель должен быть уполномоченным судом (как это определено в подпункте *e*) статьи 2), и, таким образом, определение является достаточно широким для того, чтобы охватить назначения, которые могут быть произведены специальным органом помимо суда. Это также включает назначение на временной основе (см. пункты 79 и 80, выше). Самого факта назначения иностранного представителя в рамках иностранного производства для выполнения действий в одном или обоих этих качествах достаточно для целей Типового закона; статья 15 требует представления либо заверенной копии решения о назначении иностранного представителя, либо свидетельства, подтверждающего такое назначение, либо другого приемлемого для рассматривающего суда доказательства этого назначения. Определение, содержащееся в подпункте *d*), является достаточно широким и охватывает и должников, которые сохраняют право владения после открытия производства по делу о несостоятельности.

Подпункт e) – иностранный суд

87. Иностранное производство, которое отвечает требованиям подпункта *a*) статьи 2, должно иметь одинаковый режим независимо от того, было ли оно возбуждено судебным органом или административным органом и осуществляют ли они надзор за этим производством.

Поэтому, для того чтобы уменьшить необходимость ссылаться на иностранный несудебный орган, когда упоминается иностранный суд, определение “иностранного суда”, содержащееся в подпункте *e*), включает также несудебные органы. Подпункт *e*) следует аналогичному определению, содержащемуся в подпункте *d*) статьи 2 Правил ЕС и используемому также в *Руководстве для законодательных органов* (введение, пункт 12 *i*) и *Практическом руководстве ЮНСИТРАЛ* (введение, пункты 7 и 8).

Подпункт f) – предприятие

88. При разработке определения термина “предприятие” за основу был взят подпункт *h*) статьи 2 Правил ЕС. В Типовом законе данный термин используется в определении “неосновного иностранного производства” (подпункт *c*) статьи 2) и в контексте пункта 2 статьи 17, согласно которому для признания неосновного иностранного производства должник должен иметь в иностранном государстве предприятие (см. также пункт 85, выше).

89. Более подробное разъяснение понятия “предприятие” содержится в докладе Виргоса–Шмита по этой Конвенции:

«Место операций обозначает место, из которого осуществляется экономическая (т. е. внешняя) деятельность на рынке, независимо от того, носит эта деятельность коммерческий, промышленный или профессиональный характер.

Если говорить об экономической деятельности, которая осуществляется с использованием людских ресурсов, то она требует минимального уровня организации. Совершенно случайное место операций не может быть признано “предприятием”. Необходима определенная степень стабильности. Отрицательная формулировка (“не носящая временного характера”) направлена на то, чтобы избежать установления минимальных требований по срокам. Решающим фактором является не намерение должника, а внешнее восприятие этой деятельности»²⁴.

90. Поскольку термин “предприятие” имеет четкое определение, установление судом, есть ли у должника предприятие, во многом связано с выяснением чисто фактических обстоятельств. В отличие от “основного иностранного производства” никаких презумпций в отношении определения предприятия нет. При этом возникает вопрос правового характера

²⁴Virgos-Schmit Report (см. сноску 22), пункт 7.1.

о том, следует ли увязывать понятие “не носящая временного характера” с продолжительностью соответствующей экономической деятельности или же с конкретным местом, в котором эта деятельность осуществляется. Открытие производства по делу о несостоятельности, наличие долгов и только наличие товаров в отдельности или банковских счетов или имущества в принципе не отвечают определению предприятия.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|--|---|
| <p>a) <i>Типовой закон</i> A/52/17, пункты 152–158. A/CN.9/419, пункты 95–117. A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 7–10. A/CN.9/422, пункты 34–65. A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 5–7. A/CN.9/433, пункты 33–41 и 147. A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 6–7. A/CN.9/435, пункты 108–113.</p> | <p>c) <i>Руководство по принятию и толкованию</i> A/CN.9/715, пункты 14–15, 17–22, 32–35 и 46. A/CN.9/738, пункты 17–19. A/CN.9/WG.V/WP.103, пункты 67–68A, 71–72, 23–23G, 69–70, 31–31C и 73–75B. A/CN.9/742, пункты 25–36 и 58. A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 68, 23A–24G, 31 и 73–75B. A/CN.9/763, пункты 23–25. A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 68–68A, 71–72, 23–23C, 24–24G, 70, 31–31C и 73–75B. A/CN.9/766, пункты 27–28.</p> |
| <p>b) <i>Руководство по принятию</i> A/CN.9/436, пункты 43–45. A/CN.9/442, пункты 67–75.</p> | |

Статья 3. Международные обязательства настоящего государства

Если настоящий Закон вступает в коллизию с обязательством настоящего государства, обусловленным любым договором или каким-либо другим соглашением, стороной которого оно является наряду с еще одним или несколькими государствами, преимущественную силу имеют положения такого договора или соглашения.

91. Статья 3, выражающая принцип верховенства международных обязательств принимающего Типовой закон государства над внутренним правом, сформулирована на основе аналогичных положений других типовых законов, подготовленных ЮНСИТРАЛ.

92. Принимая эту статью, законодатель может пожелать рассмотреть вопрос о том, будет ли целесообразным предпринять шаги во избежание излишне широкого толкования международных договоров. Например, эта статья может иметь своим результатом придание приоритета международным договорам, которые, хотя и затрагивают вопросы, охватываемые также Типовым законом (например, вопросы доступа к судам и сотрудничества между судами или административными органами), направлены на решение иных проблем, чем те, на которых сосредоточивается Типовой закон. Некоторые из этих международных договоров в силу всего лишь своих неточных или широких формулировок могут быть неправильно истолкованы как касающиеся также вопросов, которые затрагиваются Типовым законом. Такой результат может нанести ущерб цели достижения единообразия и содействия трансграничному сотрудничеству по вопросам несостоятельности и уменьшить определенность и предсказуемость при применении Типового закона. Принимающее Типовой закон государство может пожелать предусмотреть, что для замены статьей 3 соответствующего положения национального права должна существовать достаточная связь между данным международным договором и вопросом, регулируемым этим положением национального права. Такое условие позволило бы избежать неумышленного и чрезмерного ограничения последствий принятия законодательного акта, устанавливающего порядок применения Типового закона. Однако такое положение не должно заходить слишком далеко и устанавливать условие, согласно которому соответствующий международный договор должен конкретно затрагивать вопросы несостоятельности, для того чтобы выполнить это условие.

93. Хотя в некоторых государствах обязательные международные договоры обладают сами по себе исполнительной силой, в других государствах такие договоры, с определенными исключениями, не обладают исполнительной силой и требуют принятия внутреннего законодательства, для того чтобы они стали обязательным правом. В отношении последней группы государств с учетом их обычной практики, касающейся международных договоров или соглашений, было бы нецелесообразным или излишним включать статью 3 в их законодательство или же, возможно, ее следовало бы включить в видоизмененной форме.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|-----------------------------|------------------------------|
| <i>а) Типовой закон</i> | A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 7. |
| A/52/17, пункты 159–162. | A/CN.9/433, пункты 42–43. |
| A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 11. | A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 7–8. |
| A/CN.9/422, пункты 66–67. | A/CN.9/435, пункты 114–117. |

b) *Руководство по принятию*

A/CN.9/436, пункт 46.

A/CN.9/442, пункты 76–78.

c) *Руководство по принятию
и толкованию*

A/CN.9/WG.V/WP.107, пункт 78.

A/CN.9/763, пункт 26.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункт 78.

A/CN.9/766, пункт 29.

Статья 4. [Компетентный суд или орган]¹

Упомянутые в настоящем Законе функции, касающиеся признания иностранного производства или сотрудничества с иностранными судами, выполняются *[указать суд, суды, орган или органы, компетентные выполнять такие функции в государстве, принимающем Типовой закон]*.

¹Государства, в которых некоторые функции, связанные с производством по делам о несостоятельности, возлагаются на назначенных правительством должностных лиц или органы, возможно, пожелают включить в статью 4 или в другое место главы I следующее положение:

“Ничто в настоящем Законе не затрагивает действующие в настоящем государстве положения, регулирующие полномочия *[включить название должности лица или наименование органа, назначаемого правительством]*”.

94. Если в государстве, принимающем Типовой закон, какие-либо из функций, упомянутых в статье 4, выполняются какими-либо иными органами помимо судов, то этому государству следует указать в статье 4 и в других соответствующих местах законодательного акта, вводящего в действие Типовой закон, название компетентного органа.

95. Различные судебные функции, рассматриваемые в Типовом законе, могут входить в компетенцию различных судов в государстве, принимающем Типовой закон, и этому государству следует приспособить текст настоящей статьи к своей собственной системе подсудности. Значение статьи 4 в случае ее принятия каким-либо государством будет заключаться в повышении прозрачности и легкости использования законодательства о несостоятельности, в первую очередь для иностранных представителей и иностранных судов.

96. При определении юрисдикции по вопросам, указанным в статье 4, в законодательном акте, вводящем в действие Типовой закон, не следует устанавливать ненужные ограничения юрисдикции других судов в принимающем Типовой закон государстве, в особенности по вопросам рассмотрения просьб иностранных представителей о временных мерах судебной помощи.

Сноска

97. В ряде государств законодательство о несостоятельности возлагает определенные функции, касающиеся общего надзора за производством по делам о несостоятельности в стране, на должностных лиц, назначаемых правительством, которые обычно являются гражданскими служащими или судебными работниками и которые выполняют свои функции на постоянной основе. Названия их должностей могут быть разными, например “официальный управляющий”, “официальный попечитель” или “официальный уполномоченный”. Их деятельность, а также объем и характер их обязанностей существенно различаются в каждом государстве. Типовой закон отнюдь не ограничивает полномочия таких должностных лиц, и этот момент некоторые государства, принимающие Типовой закон, возможно, пожелают разъяснить в соответствующем законодательном тексте, как на это указывается в сноске. Вместе с тем, в зависимости от формулировки, которую принимающее Типовой закон государство использует в статьях 25 и 26, ссылаясь на “название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом принимающего Типовой закон государства”, этим должностным лицам может быть вменена обязанность сотрудничать, как это предусматривается в статьях 25–27.

98. В некоторых странах должностные лица, указанные в предыдущем пункте, могут быть также назначены управляющими по отдельным делам о несостоятельности. В той мере, в какой это имеет место, такие должностные лица будут охватываться Типовым законом.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 163–166.

A/CN.9/419, пункт 69.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 11.

A/CN.9/422, пункты 68–69.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 8.

A/CN.9/433, пункты 44–45.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 8–9.

A/CN.9/435, пункты 118–122.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 47–50.

A/CN.9/442, пункты 79–83.

Статья 5. Полномочия [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] на совершение действий в иностранном государстве

[Включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] уполномочивается совершать такие действия в иностранном государстве от имени производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности], которые допускаются применимым иностранным правом.

99. Назначение статьи 5 состоит в том, чтобы наделить управляющих или другие органы, назначенные для выполнения соответствующих функций в рамках производства по делу о несостоятельности, возбужденного в государстве, принимающем Типовой закон, полномочиями на совершение действий за границей в качестве иностранных представителей этого производства. Имеются примеры того, когда отсутствие таких полномочий в ряде государств являлось препятствием для эффективного международного сотрудничества в трансграничных делах. Принимающее Типовой закон государство, в котором управляющие в делах о несостоятельности уже наделены полномочиями совершать действия в качестве иностранных представителей, может принять решение не включать статью 5, хотя сохранение этой статьи будет доказательством этих полномочий и поможет иностранным судам и другим субъектам, использующим это законодательство.

100. Можно отметить, что статья 5 сформулирована таким образом, чтобы прямо указать, что объем полномочий, выполняемых за границей управляющим в деле о несостоятельности, будет зависеть от иностранного права и судов. Действия, которые такой управляющий, назначенный в принимающем Типовой закон государстве, может пожелать совершить в иностранном государстве, будут являться такими действиями, которые рассматриваются в Типовом законе, однако полномочия на совершение действий в иностранном государстве не зависят от того, приняла ли соответствующая страна законодательство на основе Типового закона.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 167–169.

A/CN.9/419, пункты 36–39.

A/CN.9/WG.V/WR.44, стр. 12.

A/CN.9/422, пункты 70–74.

A/CN.9/WG.V/WR.46, стр. 8.

A/CN.9/433, пункты 46–49.

A/CN.9/WG.V/WR.48, стр. 9.

A/CN.9/435, пункты 123–124.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 51–52.

A/CN.9/442, пункты 84–85.

*c) Руководство по принятию
и толкованию*

A/CN.9/WG.V/WR.107, пункт 84.

A/CN.9/763, пункт 26.

A/CN.9/WG.V/WR.112, пункт 84.

A/CN.9/766, пункт 30.

Статья 6. Исключение на основании публичного порядка

Ничто в настоящем Законе не препятствует суду отказать в принятии мер, регулируемых настоящим Законом, если соответствующая мера будет явно противоречить публичному порядку настоящего государства.

101. Поскольку понятие публичного порядка основывается на национальном праве и может быть различным в разных государствах, в статье 6 не предпринимается попытки дать единообразное определение этого понятия.

102. В некоторых государствах выражение “публичный порядок” может наделяться широким смыслом в том, что оно может в принципе относиться к любой императивной норме национального права. Однако во многих государствах исключение на основании публичного порядка толкуется как ограничивающееся основополагающими принципами права, в частности конституционными гарантиями; в этих государствах публичный порядок может использоваться только для отказа в применении иностранного закона или в признании иностранного судебного или арбитражного решения, если это противоречило бы данным основополагающим принципам.

103. Для применимости исключения на основании публичного порядка в контексте Типового закона важно отметить, что все большее число правовых систем признают дихотомию между понятием публичного порядка, как оно применяется к внутренним делам, и понятием публич-

ного порядка, как оно используется в связи с вопросами международного сотрудничества и вопросом признания последствий иностранных законов. Особенно в последней ситуации публичный порядок понимается более ограничительно, чем внутренний публичный порядок. Эта дихотомия отражает осознание того, что для международного сотрудничества будут созданы ненадлежащие препятствия, если “публичный порядок” будет пониматься широко.

104. Цель слова “явно”, используемого также во многих других международно-правовых текстах в качестве определителя выражения “публичный порядок”, заключается в том, чтобы подчеркнуть, что исключения на основании публичного порядка следует толковать ограничительно и что статья 6 предназначается для применения только при исключительных обстоятельствах и только в отношении вопросов, имеющих основополагающее значение для принимающего Типовой закон государства.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 170–173.

A/CN.9/419, пункт 40.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 15.

A/CN.9/422, пункты 84–85.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 16.

A/CN.9/433, пункты 156–160.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 9.

A/CN.9/435, пункты 125–128.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункт 53.

A/CN.9/442, пункты 86–89.

*c) Руководство по принятию
и толкованию*

A/CN.9/715, пункты 26–30.

A/CN.9/738, пункт 32.

Статья 7. Дополнительное содействие на основании других законодательных актов

Ничто в настоящем Законе не ограничивает полномочий суда или [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] оказывать дополнительное содействие иностранному представителю на основании других законодательных актов настоящего государства.

105. Цель Типового закона заключается в усилении и согласовании трансграничного содействия, которое может оказываться иностранным представителям в принимающем Типовой закон государстве. Однако, поскольку законодательство такого государства может во время принятия Типового закона уже содержать различные положения, согласно которым иностранный представитель может получить трансграничное содействие, и поскольку цель Закона не заключается в замене этих положений в той мере, в какой они обеспечивают содействие, являющееся дополнительным и отличающимся от того вида содействия, который предусматривается в Типовом законе, принимающем Типовой закон государство может рассмотреть вопрос о том, нужна ли статья 7 для разъяснения этого момента.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) *Типовой закон*

A/52/17, пункт 175.

b) *Руководство по принятию*

A/CN.9/442, пункт 90.

Статья 8. Толкование

При толковании настоящего Закона следует учитывать его международное происхождение и необходимость содействовать достижению единообразия в его применении и соблюдению добросовестности.

106. Положение, аналогичное положению статьи 8, содержится в ряде международных договоров, посвященных вопросам частного права (например, в пункте 1 статьи 7 Конвенции Организации Объединенных Наций о договорах международной купли-продажи товаров). В последнее время было признано, что и в таких недоговорных текстах, как типовые законы, такого рода положение было бы полезным ввиду того, что государство, принимающее какой-либо типовой закон, также заинтересовано в его унифицированном толковании. Статья 8 сформулирована на основе пункта 1 статьи 3 Типового закона ЮНСИТРАЛ об электронной торговле.

107. Унифицированному толкованию Типового закона способствует информационная система “Прецедентное право по текстам ЮНСИТРАЛ” (ППТЮ), в рамках которой секретариат ЮНСИТРАЛ публикует резюме судебных решений (и в соответствующих случаях – арбитражных решений), в которых дается толкование конвенций и типовых законов, подготавливаемых в ходе работы ЮНСИТРАЛ. (В отношении дополнительной информации об этой системе см. пункт 243, ниже.)

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|---|---|
| <p>a) <i>Типовой закон</i> A/52/17, пункт 174.</p> <p>b) <i>Руководство по принятию</i> A/CN.9/442, пункты 91–92.</p> | <p>c) <i>Руководство по принятию и толкованию</i> A/CN.9/715, пункты 23–25. A/CN.9/WG.V/WR.103, пункт 92. A/CN.9/742, пункты 37–38. A/CN.9/WG.V/WR.107, пункт 91. A/CN.9/763, пункт 26. A/CN.9/WG.V/WR.112, пункт 91. A/CN.9/766, пункт 30.</p> |
|---|---|

ГЛАВА II. ДОСТУП ИНОСТРАННЫХ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ И
КРЕДИТОРОВ К СУДАМ В НАСТОЯЩЕМ ГОСУДАРСТВЕ

Статья 9. Право непосредственного доступа

Иностранному представителю имеет право подавать ходатайства непосредственно суду в настоящем государстве.

108. Одна из важных целей Типового закона заключается в обеспечении иностранным представителям ускоренного и прямого доступа к судам государства, принимающего Типовой закон. Статья 9 ограничивается изложением принципа непосредственного доступа иностранного представителя к судам государства, принимающего Типовой закон, освобождая тем самым представителя от необходимости выполнять такие формальные требования, как представление лицензий или соблюдение консульских формальностей. Статья 4 касается компетенции суда в принимающем Типовой закон государстве оказывать судебную помощь иностранному представителю.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|--|--|
| <p>a) <i>Типовой закон</i> A/52/17, пункты 176–178. A/CN.9/419, пункты 77–79 и 172–173. A/CN.9/422, пункты 144–151. A/CN.9/WG.V/WR.46, стр. 9. A/CN.9/433, пункты 50–58. A/CN.9/WG.V/WR.48, стр. 10. A/CN.9/435, пункты 129–133.</p> | <p>b) <i>Руководство по принятию</i> A/CN.9/436, пункт 54. A/CN.9/442, пункт 93.</p> <p>c) <i>Руководство по принятию и толкованию</i> A/CN.9/WG.V/WR.103, пункт 93. A/CN.9/WG.V/WR.112, пункт 93. A/CN.9/766, пункт 31.</p> |
|--|--|

Статья 10. Ограниченная юрисдикция

Тот факт, что иностранный представитель подает в какой-либо суд в настоящем государстве ходатайство в соответствии с настоящим Законом, сам по себе не обуславливает подчинение иностранного представителя или иностранных активов и деловых операций должника юрисдикции судов настоящего государства в каких-либо иных, нежели рассмотрение этого ходатайства, целях.

109. Статья 10 представляет собой правило “охранного свидетельства”, направленное на обеспечение того, чтобы суды в принимающем Типовой закон государстве не получали юрисдикции в отношении всех активов должника на том лишь основании, что иностранный представитель подал ходатайство о признании иностранного производства. В статье также разъясняется, что такое ходатайство само по себе не является достаточным основанием для того, чтобы суд принимающего Типовой закон государства осуществлял юрисдикцию в отношении иностранного представителя по вопросам, не связанным с несостоятельностью. Эта статья снимает обеспокоенность иностранных представителей и кредиторов относительно подчинения всеобъемлющей юрисдикции, возникающего в результате применения Типового закона.

110. Ограничение юрисдикции по отношению к иностранному представителю, устанавливаемое в статье 10, не является абсолютным. Его единственная цель состоит в том, чтобы защитить иностранного представителя в той мере, в которой это необходимо, для того чтобы обращение к суду стало целесообразным вариантом действий. Это достигается за счет установления такого порядка, при котором обращение к судам государства, принимающего Типовой закон, в целях подачи ходатайства о признании не будет создавать опасности распространения юрисдикции этих судов на всю имущественную массу, находящуюся под контролем иностранного представителя. Это положение не затрагивает другие возможные основания для осуществления юрисдикции в соответствии с законодательством государства, принимающего Типовой закон. Например, деликт или проступок, совершенный иностранным представителем, может дать основания для возникновения юрисдикции с целью устранения последствий таких действий иностранного представителя. Кроме того, иностранный представитель, подающий ходатайство о судебной помощи в принимающем Типовой закон государстве, должен будет соблюдать условия, которые суд может установить в связи с предоставляемой помощью (пункт 2 статьи 22).

111. Статья 10 может показаться излишней для тех государств, в которых юрисдикционные правила не позволяют суду принимать на себя юрисдикцию в отношении лица, обращающегося к суду с ходатайством, лишь на том основании, что заявитель предстает перед этим судом. Тем не менее и в этих государствах было бы полезно принять эту статью, с тем чтобы устранить возможную обеспокоенность иностранных представителей или кредиторов относительно возможности возникновения юрисдикции в результате всего лишь обращения к суду.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 179–182.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 24.

A/CN.9/422, пункты 160–166.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 10–11.

A/CN.9/433, пункты 68–70.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 10.

A/CN.9/435, пункты 134–136.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 55–56.

A/CN.9/442, пункты 94–96.

*c) Руководство по принятию
и толкованию*

A/CN.9/WG.V/WP.107, пункт 96.

A/CN.9/763, пункт 27.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункт 96.

A/CN.9/766, пункт 31.

Статья 11. Ходатайство иностранного представителя о возбуждении производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

Иностранный представитель имеет право подать ходатайство о возбуждении производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности], если в иных отношениях соблюдены условия для возбуждения такого производства.

112. Многие национальные законы, перечисляя лиц, которые могут просить о возбуждении производства по делу о несостоятельности, не упоминают о представителе иностранного производства по делу о несостоятельности; согласно этим законам, может вызывать сомнение то, что иностранный представитель может высказать такую просьбу.

113. Статья 11 призвана обеспечить, чтобы иностранный представитель (основного или неосновного иностранного производства) имел процессуальную правоспособность²⁵ направлять просьбу о возбуждении производства по делу о несостоятельности. В то же время эта статья разъясняет (с помощью слов “если в иных отношениях соблюдены условия для возбуждения такого производства”), что она в иных отношениях не изменяет условия, на которых в принимающем Типовой закон государстве может быть возбуждено производство по делу о несостоятельности.

114. Иностранец обладает этим правом без предварительного признания иностранного производства, поскольку возбуждение производства по делу о несостоятельности может иметь решающее значение в случае срочной необходимости сохранить активы должника. Статья 11 признает, что не только представитель основного иностранного производства, но и представитель неосновного иностранного производства могут быть законно заинтересованы в возбуждении производства по делу о несостоятельности в принимающем Типовой закон государстве. Достаточные гарантии против злонамеренных ходатайств обеспечиваются требованием соблюдения других условий для возбуждения такого производства согласно законодательству принимающего Типовой закон государства.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 183–187.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 24–25.

A/CN.9/422, пункты 170–177.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 11.

A/CN.9/433, пункты 71–75.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 11.

A/CN.9/435, пункты 137–146.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункт 57.

A/CN.9/442, пункты 97–99.

*c) Руководство по принятию
и толкованию*

A/CN.9/WG.V/WP.107, пункт 98.

A/CN.9/763, пункт 27.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункт 98.

A/CN.9/766, пункт 31.

²⁵ Также известны такие понятия, как “процессуальная легитимация”, “активная легитимация” или “легитимация”.

Статья 12. Участие иностранного представителя в производстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

После признания иностранного производства иностранный представитель имеет право принимать участие в производстве, касающемся должника, на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности].

115. Цель статьи 12 состоит в обеспечении того, чтобы в случае, когда производство по делу о несостоятельности должника ведется в принимающем Типовой закон государстве, иностранный представитель производства, касающегося данного должника, получил процессуальную правоспособность²⁵ на подачу ходатайств, просьб или заявлений по таким вопросам, как защита, реализация или распределение активов должника или сотрудничество с иностранным производством.

116. Статья 12 ограничивается наделением иностранного представителя процессуальной правоспособностью и не предоставляет ему каких-либо конкретных полномочий или прав. В этой статье конкретно не оговариваются те виды обращений, с которыми может выступать иностранный представитель, и она не затрагивает действующих норм законодательства о несостоятельности принимающего Типовой закон государства, которые касаются результатов таких обращений.

117. Если в законодательстве государства, принимающего Типовой закон, используется другой термин помимо “участия”, то в тексте, вводящем в действие данное положение, может быть использован другой термин. Однако следует отметить, что в статье 24 уже используется термин “вступать” для указания на случай участия иностранного представителя в индивидуальных исках должника или к должнику (в отличие от коллективного производства по делу о несостоятельности) (см. пункты 205 и 208, ниже).

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|---|-----------------------------------|
| <i>a) Типовой закон</i> | A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 11. |
| A/52/17, пункты 188–189. | A/CN.9/435, пункты 147–150. |
| A/CN.9/422, пункты 114–115, 147 и 149. | <i>b) Руководство по принятию</i> |
| A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 9. | A/CN.9/436, пункты 58–59. |
| A/CN.9/433, пункт 58. | A/CN.9/442, пункты 100–102. |

- с) *Руководство по принятию и толкованию* A/CN.9/763, пункт 27.
A/CN.9/WG.V/WP.103, пункт 100. A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 100–102.
A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 100–102. A/CN.9/766, пункт 31.

Статья 13. Доступ иностранных кредиторов к производству на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

1. С учетом пункта 2 настоящей статьи иностранные кредиторы обладают такими же правами в отношении возбуждения производства и участия в производстве на основании *[указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]*, как и кредиторы в настоящем государстве.

2. Пункт 1 настоящей статьи не затрагивает порядка очередности требований в рамках производства на основании *[указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]*, за исключением того, что требования иностранных кредиторов не должны получать более низкого статуса, чем *[указать категорию обычных непривилегированных требований, предусматрив, что иностранное требование должно получить более низкий статус, чем обычные непривилегированные требования, если равнозначное местное требование (например, требование о взыскании неустойки или требование отложенного платежа) имеет более низкий статус, чем обычные непривилегированные требования]*².

²Принимающее Типовой закон государства, возможно, пожелает рассмотреть следующую альтернативную формулировку для замены пункта 2 статьи 13:

“2. Пункт 1 настоящей статьи не затрагивает порядка очередности требований в рамках производства на основании *[указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]* или исключения иностранных налоговых требований и требований по социальному обеспечению в рамках такого производства. Тем не менее требования иностранных кредиторов, иные чем требования, связанные с налоговыми обязательствами и обязательствами по социальному обеспечению, не должны получать более низкого статуса, чем *[указать категорию обычных непривилегированных требований, предусматрив, что иностранное требование должно получить более низкий статус, чем обычные непривилегированные требования, если равнозначное местное требование (например, требование о взыскании неустойки или требование отложенного платежа) имеет более низкий статус, чем обычные непривилегированные требования]*”.

118. С учетом исключения, содержащегося в пункте 2, в статье 13 закрепляется принцип, состоящий в том, что иностранным кредиторам, когда они обращаются с ходатайством о возбуждении производства по делу о несостоятельности в государстве, принимающем Типовой закон, или заявляют требования в рамках такого производства, не должен

предоставляться режим, который был бы менее благоприятным, чем режим для местных кредиторов.

119. В пункте 2 четко устанавливается, что принцип недискриминации, закрепленный в пункте 1, никоим образом не затрагивает действие положений о порядке очередности требований в рамках производств по делу о несостоятельности, включая любые положения, в силу которых для требований иностранных кредиторов может устанавливаться особый статус. Мало государств в настоящее время имеют положения, устанавливающие особый статус для иностранных кредиторов. В то же время, с тем чтобы не допустить выхолащивания смысла принципа недискриминации в результате действия положений, устанавливающих более низкую очередность для иностранных требований, в пункте 2 предусматривается минимально низкий статус для требований иностранных кредиторов: статус обычных необеспеченных требований. Исключение для такого минимально низкого статуса предусматривается для случаев, когда за соответствующим требованием, если бы оно было подано внутренним кредитором, был бы признан более низкий статус, чем статус обычных необеспеченных требований (такими требованиями с низким статусом могут быть, например, требования какого-либо государственного органа о финансовой неустойке или штрафах либо требования, платеж по которым отложен по причине особых отношений между должником и кредитором, либо требования, предъявленные после истечения срока для заявления требований). Эти особые требования получают статус ниже обычных необеспеченных требований по причинам, иным чем государственная принадлежность или местонахождение кредитора, как это предусматривается законом государства, принимающего Типовой закон.

120. Альтернативное положение в сноске отличается от положения в тексте только тем, что оно предусматривает формулировку для государств, отказывающихся признать иностранные налоговые требования и требования по социальному обеспечению, с тем чтобы сохранять особый порядок для таких требований.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|--------------------------------|-----------------------------------|
| <i>a) Типовой закон</i> | A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 11–12. |
| A/52/17, пункты 190–192. | A/CN.9/435, пункты 151–156. |
| A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 25–26. | |
| A/CN.9/422, пункты 179–187. | <i>b) Руководство по принятию</i> |
| A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 11–12. | A/CN.9/436, пункты 60–61. |
| A/CN.9/433, пункты 77–85. | A/CN.9/442, пункты 103–105. |

Статья 14. Уведомление иностранных кредиторов о производстве на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности]

1. Во всех случаях, когда на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] уведомление должно быть направлено кредиторам в настоящем государстве, такое уведомление также направляется известным кредиторам, которые не имеют адреса в настоящем государстве. Суд может вынести постановление о принятии соответствующих мер с целью направления уведомления любым кредиторам, адрес которых пока не известен.
2. Такое уведомление направляется иностранным кредиторам в индивидуальном порядке, если суд не сочтет, что с учетом обстоятельств более целесообразной является какая-либо другая форма уведомления. Передачи судебных поручений или соблюдения иных аналогичных формальностей не требуется.
3. Когда уведомление о возбуждении производства должно быть направлено иностранным кредиторам, в этом уведомлении:
 - a) указывается разумный срок для представления требований и конкретно указывается место их представления;
 - b) указывается, требуется ли представление обеспеченных требований обеспеченными кредиторами; и
 - c) содержится любая другая информация, подлежащая включению в такое уведомление кредиторов в соответствии с законом настоящего государства и приказами суда.

121. Основная цель направления иностранным кредиторам уведомления, как это предусматривается в пункте 1, состоит в их информировании о возбуждении производства по делу о несостоятельности и сроках для предъявления их требований. Кроме того – и это вытекает из принципа равного статуса, установленного статьей 13, – статья 14 требует уведомлять иностранных кредиторов всегда, когда такое уведомление требуется для кредиторов в принимающем Типовой закон государстве.

122. В государствах действуют различные положения или практика в отношении методов уведомления кредиторов; такими методами может быть, например, публикация в официальной газете или в местных газетах, направление индивидуальных уведомлений, вывешивание объявлений в помещениях судов или комбинация таких процедур. Если вопрос о форме уведомления оставить на усмотрение национального права, то иностранные кредиторы попадут в менее благоприятное положение,

чем местные кредиторы, поскольку они, как правило, не имеют непосредственного доступа к местным публикациям. По этой причине пункт 2 в принципе требует направления уведомления иностранным кредиторам в индивидуальном порядке, но оставляет за судами право решить иначе в каком-либо конкретном случае (например, если индивидуальное уведомление повлечет за собой чрезмерные расходы или не представляется практически возможным при данных обстоятельствах).

123. Что касается формы индивидуальных уведомлений, то государства могут использовать специальные процедуры для уведомлений, которые необходимо вручить в зарубежных странах (например, направление уведомлений по дипломатическим каналам). В контексте производств по делам о несостоятельности такие процедуры зачастую будут слишком обременительными и занимать много времени, и их использование, как правило, не обеспечивает иностранным кредиторам своевременного уведомления относительно производств по делам о несостоятельности. Поэтому желательно, чтобы такие уведомления направлялись с помощью таких быстрых способов, какие суд считает надлежащими. Эти соображения привели к включению в пункт 2 положения, согласно которому “передачи судебных поручений или соблюдения иных аналогичных формальностей не требуется”.

124. Многие государства являются участниками двусторонних или многосторонних международных договоров о судебном сотрудничестве, которые часто содержат положения, касающиеся процедур направления судебных или несудебных документов в адреса за рубежом. Многосторонним договором такого рода является Конвенция о вручении за рубежом судебных и несудебных документов по гражданским и коммерческим делам 1965 года²⁶, принятая под эгидой Гаагской конференции по международному частному праву. Хотя процедуры, предусматриваемые этими международными договорами, могут быть упрощенными по сравнению с традиционными сообщениями по дипломатическим каналам, по причинам, указанным в предыдущем пункте, они часто будут неадекватными в случаях трансграничной несостоятельности. Может возникнуть вопрос о том, является ли пункт 2, который позволяет отказаться от передачи судебных поручений или соблюдения аналогичных формальностей, совместимым с этими договорами. Каждому государству придется рассматривать этот вопрос с учетом его договорных обязательств, однако в целом положение пункта 2 не будет вступать в коллизию с международными обязательствами принимающего Типовой закон государства, поскольку цель договоров, упоминавшихся выше, как правило, заключается в содействии обмену сообщениями, а не в исклю-

²⁶United Nations, *Treaty Series*, vol. 658, No. 9432.

чении возможности использования таких процедур уведомления, какие являются даже более простыми, чем процедуры, установленные международным договором; например, в статье 10 вышеупомянутой Конвенции указывается следующее:

“При условии отсутствия возражений со стороны государства назначения, настоящая Конвенция не препятствует:

a) свободе направлять судебные документы по почтовым каналам непосредственно лицам, находящимся за рубежом,

b) свободе судебных работников, должностных лиц или других компетентных лиц государства происхождения вручать судебные документы непосредственно через судебных работников, должностных лиц или других компетентных лиц государства назначения,

c) свободе любого лица, заинтересованного в каком-либо судебном производстве, вручать судебные документы непосредственно через судебных работников, должностных лиц или других компетентных лиц государства назначения”²⁷.

В той мере, в какой может все еще существовать коллизия между вторым предложением текста пункта 2 статьи 14 и каким-либо договором, статья 3 Типового закона предусматривает ее решение.

125. Хотя в пункте 2 судебные поручения упоминаются как формальность, соблюдения которой не требуется для направления уведомления согласно статье 14, во многих государствах такие уведомления никогда не направляются в форме судебного поручения. Судебное поручение в этих государствах используется в других целях, таких как направление просьбы о представлении доказательств в зарубежной стране или же просьбы разрешить совершение некоторых других судебных действий за рубежом. Такое использование судебных поручений регулируется, например, Конвенцией о сборе доказательств за рубежом по гражданским или коммерческим делам 1970 года²⁸, принятой под эгидой Гаагской конференции по международному частному праву.

Пункт 3

126. В некоторых правовых системах обеспеченный кредитор, предъявляющий требование в ходе производства по делу о несостоятельности, считается отказавшимся от обеспечения или определенных привилегий, установленных для данного кредита, тогда как в других системах

²⁷ Ibid.

²⁸ Ibid., vol. 847, No. 12140.

непредъявление требования приводит к отказу от такого обеспечения или привилегии. В случае возникновения такой ситуации было бы желательным, чтобы принимающее Типовой закон государство включило в подпункт *b*) пункта 3 требование о том, что уведомление должно содержать информацию о последствиях предъявления или непредъявления обеспеченных требований.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|--------------------------------|--|
| <i>a) Типовой закон</i> | A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 12–13, 16 и 20. |
| A/52/17, пункты 193–198. | |
| A/CN.9/419, пункты 84–87. | A/CN.9/435, пункты 157–164. |
| A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 19–20. | <i>b) Руководство по принятию</i> |
| A/CN.9/422, пункты 188–191. | A/CN.9/436, пункты 63–65 и 84. |
| A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 11–12. | A/CN.9/442, пункты 106–111 и 120–121. |
| A/CN.9/433, пункты 86–98. | |

ГЛАВА III. ПРИЗНАНИЕ ИНОСТРАННОГО ПРОИЗВОДСТВА И СУДЕБНАЯ ПОМОЩЬ

Статья 15. Ходатайство о признании иностранного производства

1. Иностранец может подать в суд ходатайство о признании иностранного производства, в рамках которого был назначен иностранный представитель.
2. Ходатайство о признании сопровождается:
 - a)* заверенной копией решения о возбуждении иностранного производства и назначения иностранного представителя; или
 - b)* свидетельством от иностранного суда, подтверждающим существование иностранного производства и назначение иностранного представителя; или
 - c)* в отсутствие доказательств, упомянутых в подпунктах *a)* и *b)*, любым другим приемлемым для суда доказательством существования иностранного производства и назначения иностранного представителя.
3. Ходатайство о признании также сопровождается заявлением с указанием всех иностранных производств в отношении должника, о которых известно иностранному представителю.
4. Суд может потребовать обеспечить перевод документов, представленных в обоснование ходатайства о признании, на официальный язык настоящего государства.

Статья 15 в целом

127. Типовой закон позволяет отказаться от использования сложной и связанной с большими затратами времени практики судебных поручений или обращения к другим каналам дипломатических или консульских сношений, к которым пришлось бы прибегнуть в противном случае. Это способствует применению скоординированного и основывающегося на сотрудничестве подхода к делам о трансграничной несостоятельности и позволяет ускоренно предпринимать соответствующие действия. В статье 15 определяются ключевые процессуальные требования для подачи иностранным представителем ходатайства о признании. Желательно, чтобы при включении этого положения в национальное законодательство устанавливаемые процедуры не были отягощены дополнительными процессуальными требованиями помимо уже упомянутых. В статье 15 в сочетании со статьей 16 Типовой закон предусматривает для использования иностранным представителем простую и оперативную систему получения признания.

128. Типовой закон исходит из того, что подлинность документов, представленных в поддержку ходатайства о признании, не требуется заверять каким-либо особым образом, в частности путем легализации: согласно пункту 2 статьи 16, суд имеет право исходить из презумпции, что эти документы являются подлинными, независимо от того, была ли произведена их легализация. “Легализация” – это термин, который часто используется в отношении формальности, с помощью которой дипломатический или консульский агент государства, где документ должен быть представлен, удостоверяет подлинность подписи, качество, в котором действовало подписавшее документ лицо, и в соответствующих случаях подлинность печати или штампа на документе.

129. Из пункта 2 статьи 16 (согласно которому суд “имеет право исходить из презумпции” подлинности документов, сопровождающих ходатайство о признании) вытекает, что суд по-прежнему может отказаться, по своему усмотрению, полагаться на презумпцию подлинности или заключить, что доказательства противного преобладают. Это гибкое решение учитывает тот факт, что суд может быть в состоянии убедиться в том, что какой-то конкретный документ исходит от какого-то конкретного суда, даже без легализации, но что в других случаях суд может и не пожелать действовать на основании иностранного документа, который не был легализован, особенно тогда, когда документы исходят из правовой системы, с которой суд не знаком. Эта презумпция является полезной, поскольку процедуры легализации могут быть обременительными и занимать много времени (например, также потому, что в некоторых государствах они предполагают причастность различных органов на различных уровнях).

130. В отношении положения, смягчающего любое требование о легализации, может возникнуть вопрос о том, не противоречит ли это международным обязательствам государства, принимающего Типовой закон. Несколько государств являются участниками двусторонних или многосторонних международных договоров о взаимном признании и легализации документов, например Конвенции, отменяющей требование о легализации иностранных документов, 1961 года²⁹, которая была принята под эгидой Гаагской конференции по международному частному праву и которая предусматривает конкретные упрощенные процедуры легализации документов, происходящих из подписавших ее государств. Однако во многих случаях договоры о легализации документов, например о судебных поручениях и соблюдении аналогичных формальностей, оставляют в силе законы и постановления, которые отменили или упростили процедуры легализации; поэтому коллизия вряд ли возникнет. Например, вышеупомянутая Конвенция в пункте 2 статьи 3 предусматривает³⁰:

“Вместе с тем [легализации], упоминающейся в предыдущем пункте, нельзя требовать, когда либо законы, постановления или практика, действующие в государстве, в котором документ представлен, либо соглашение между двумя или несколькими договаривающимися государствами отменили или упростили ее или же освободили сам документ от необходимости легализации”.

Согласно статье 3 Типового закона, если существует коллизия между Типовым законом и каким-либо международным договором, договор имеет преимущественную силу.

Подпункт c) пункта 2

131. Чтобы не исключить признания вследствие несоблюдения простой технической формальности (например, когда заявитель не может представить документы, которые во всех деталях отвечали бы требованиям подпунктов *a)* и *b)* пункта 2), подпункт *c)* пункта 2 разрешает учитывать другое доказательство помимо тех, которые указаны в подпунктах *a)* и *b)* пункта 2; однако это положение не наносит ущерба праву суда настаивать на представлении приемлемых для него доказательств. Желательно сохранить эту гибкость при принятии Типового закона. Пункт 2 статьи 16, который предусматривает, что суд “имеет право исходить из презумпции” подлинности документов, сопровождающих ходатайство о признании, применяется также к документам, представленным согласно подпункту *c)* пункта 2 (см. пункты 129 и 130, выше).

²⁹ Ibid., vol. 527, No. 7625.

³⁰ Ibid.

Пункт 3

132. Пункт 3 требует, чтобы ходатайство о признании сопровождалось заявлением с указанием всех иностранных производств в отношении должника, о которых известно иностранному представителю. Такая информация нужна суду для принятия решения не столько о самом признании, сколько решения о предоставлении судебной помощи в интересах иностранного производства. Для соответствующего определения такой помощи и для обеспечения того, чтобы эта помощь являлась совместимой с любым другим производством по делу о несостоятельности в отношении одного и того же должника, суд должен знать о всех иностранных производствах в отношении должника, которые могут вестись в третьих государствах.

133. Прямое положение, устанавливающее обязанность информировать, является полезным, во-первых, потому что иностранный представитель, по всей вероятности, располагает более обширной информацией об операциях должника в третьих государствах, чем суд, и, во-вторых, потому что иностранный представитель может быть заинтересован в первую очередь в получении судебной помощи в отношении своего иностранного производства, а затем уже в вопросе координации с другим иностранным производством. (Обязанность информировать суд об иностранном производстве, о котором становится известно иностранному представителю после решения о признании, устанавливается в статье 18; в отношении координации нескольких иностранных производств см. статью 30.)

Пункт 4

134. Пункт 4 дает суду право, но не вынуждает его, потребовать обеспечить перевод некоторых или всех документов, сопровождающих ходатайство о признании. Если это дискреционное право является совместимым с процедурами суда, то оно может облегчить принятие решения по ходатайству в кратчайшие возможные сроки, как это предусмотрено в пункте 3 статьи 17, если суд в состоянии рассмотреть это ходатайство без необходимости перевода документов.

Уведомление

135. Существуют разные решения в отношении того, требуется ли от суда направлять уведомление о подаче ходатайства о признании. В ряде правовых систем основополагающие принципы надлежащего судопроизводства, в некоторых случаях закрепленные в конституции, можно

понимать как требующие, чтобы решение о значении признания иностранного производства по делу о несостоятельности принималось только после заслушивания затрагиваемых сторон. Однако в других государствах считается, что ходатайства о признании иностранных производств требуют скорейшего рассмотрения (поскольку они часто подаются при обстоятельствах наличия непосредственной опасности дробления или сокрытия активов) и что поэтому направления уведомления до принятия судом какого-либо решения о признании не требуется. При таких обстоятельствах установление такого требования привело бы к ненадлежащим задержкам и было бы несовместимым с пунктом 3 статьи 17, который предусматривает, что решение по ходатайству о признании иностранного производства принимается в кратчайшие возможные сроки.

136. Процессуальные вопросы, касающиеся такого уведомления, не решаются Типовым законом и, таким образом, регулируются другими положениями права государства, принимающего Типовой закон. Отсутствие прямой ссылки на уведомление о подаче ходатайства о признании или о решении предоставить признание не препятствует суду направить такое уведомление, когда это требуется в законном порядке, во исполнение своих собственных норм, касающихся гражданского производства или производства по делу о несостоятельности. В Типовом законе также нет положений, предписывающих направлять такое уведомление, если требование об этом не установлено.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

а) Типовой закон

A/52/17, пункты 199–209.

A/CN.9/419, пункты 62–69 и 178–189.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 22–23.

A/CN.9/422, пункты 76–93 и 152–159.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 9–10.

A/CN.9/433, пункты 59–67 и 99–104.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 13–15.

A/CN.9/435, пункты 165–173.

б) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 66–69.

A/CN.9/442, пункты 112–121.

с) Руководство по принятию и толкованию

A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1, пункт 112.

A/CN.9/742, пункт 40.

A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 119–120.

A/CN.9/763, пункт 28.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 112 и 119–120.

A/CN.9/766, пункт 32.

Статья 16. Презумпции, касающиеся признания

1. Если в решении или свидетельстве, упомянутом в пункте 2 статьи 15, указывается, что иностранное производство является производством по смыслу подпункта *a)* статьи 2 и что иностранный представитель является лицом или учреждением по смыслу подпункта *d)* статьи 2, суд имеет право исходить из этой презумпции.
2. Суд имеет право исходить из презумпции, что документы, представленные в обоснование ходатайства о признании, являются подлинными, независимо от того, была ли произведена их легализация.
3. В отсутствие доказательств противного зарегистрированная контора должника, или обычное место жительства в случае физического лица, считается центром основных интересов должника.

137. Статья 16 устанавливает презумпции, позволяющие принимать оперативные меры при производстве по делам, в которых время играет важную роль, и способствуют принятию таких мер. Эти презумпции позволяют суду ускорить доказательственный процесс. В то же время они не препятствуют суду, в соответствии с применимым процессуальным правом, запрашивать или оценивать другие доказательства, если возникают сомнения в отношении вывода, сделанного на основании этой презумпции.

Пункт 1

138. В пункте 1 статьи 16 устанавливается презумпция для определений “иностранного производства” и “иностранного представителя” в статье 2. Если в решении об открытии иностранного производства и назначении иностранного представителя указывается, что иностранное производство является производством по смыслу подпункта *a)* статьи 2 и что иностранный представитель является лицом или учреждением по смыслу подпункта *d)* статьи 2, запрашиваемый суд имеет право исходить из этой презумпции. Эта презумпция основывается на опыте практической работы различных запрашиваемых судов, если суд, возбудивший такое производство, включает эту информацию в свои постановления³¹.

139. Облегчению задачи признания в соответствующих случаях может способствовать включение в постановления, выносимые судом, возбуждающим иностранное производство, информации, которая относится

³¹ См., например, A/CN.9/WG.V/WP.95, пункты 15 и 16.

к характеру иностранного производства и иностранному представителю, как это определено в статье 2. Эти постановления или решения не имеют обязательной силы для запрашиваемого суда в принимающем Типовой закон государстве, который должен независимо удостовериться в выполнении требований статьи 2 (более подробно этот вопрос рассматривается в пунктах 152–153, ниже).

Пункт 2

140. Комментарии по пункту 2, который отменяет требование о легализации, см. пункты 128–130, выше.

Пункт 3

141. Хотя презумпция, изложенная в пункте 3 статьи 16, соответствует презумпции, содержащейся в Правилах ЕС, она служит несколько иным целям. В Типовом законе презумпция призвана содействовать признанию иностранного производства по делу о несостоятельности и оказанию помощи такому производству. В соответствии же с Правилами ЕС презумпция необходима для определения надлежащего места для открытия производства по делу о несостоятельности и, соответственно, для определения применимого права, а также для автоматического признания этого производства другими государствами – членами Европейского союза. В соответствии с Правилами решение о центре основных интересов принимает суд, получивший ходатайство о возбуждении производства по делу о несостоятельности, во время рассмотрения этого ходатайства. В соответствии с Типовым законом просьба о признании иностранного производства может быть представлена в любой момент после открытия производства по делу о несостоятельности; в некоторых случаях это может быть сделано и через несколько лет. Таким образом, суд, рассматривающий ходатайство о признании в соответствии с Типовым законом, должен определить, осуществляется ли иностранное производство, которое просят признать, в месте, являвшемся центром основных интересов должника во время возбуждения производства (вопрос о сроках в отношении определения центра основных интересов рассматривается в пунктах 157–160, ниже). Несмотря на различные цели определения центра основных интересов, в соответствии с двумя документами судебная практика в отношении толкования этого понятия в Правилах ЕС может быть уместной и в связи с его толкованием в Типовом законе.

142. Презумпция, о которой говорится в пункте 3 статьи 16, вызвала бурную дискуссию, причем чаще всего она возникала в связи с корпоративными, а не индивидуальными должниками, и при этом особое

внимание уделялось доказательствам, необходимым для опровержения презумпции. Центром основных интересов должника может являться то же место, что и место его регистрации, и в этом случае никаких вопросов в связи с опровержением презумпции не возникнет.

143. Однако в тех случаях, когда иностранный представитель добивается признания иностранного производства как основного производства и когда, похоже, проводится различие между местом нахождения зарегистрированной конторы должника и его предполагаемым центром основных интересов, сторона, утверждающая, что центр основных интересов не находится в месте регистрации, должна будет убедить суд, в отношении места нахождения центра основных интересов. Суд принимающего Типовой закон государства должен будет самостоятельно установить, где находится центр основных интересов должника.

Центр основных интересов

144. Понятие центра основных интересов должника имеет основополагающее значение для функционирования Типового закона³². Типовой закон признает за производством, открытым в таком месте, более высокий статус и, что является более важным, предусматривает автоматическое предоставление судебной помощи. Важнейшие характерные признаки центра основных интересов должника соответствуют тем характерным признакам, которые позволяют лицам, осуществляющим операции с должником (особенно кредиторам), установить то место, в котором, по всей вероятности, будет открыто производство по делу о несостоятельности должника. Как уже отмечалось, в Типовом законе устанавливается презумпция о том, что место регистрации должника является тем местом, которое отвечает этим характерным признакам. Однако на деле местонахождение центра основных интересов должника может не совпадать с местом его регистрации, и в Типовом законе предусмотрено опровержение этой презумпции в тех случаях, когда центр основных интересов находится в ином месте, нежели место регистрации. В этих обстоятельствах центр основных интересов определяется с помощью других факторов, которые указывают лицам, осуществляющим операции с должником (особенно кредиторам), где находится центр основных интересов. В силу этого важно учитывать те факторы, которые независимо от других соображений указывают на то, что какое-то конкретное государство является центром основных интересов должника.

³²Как отмечается в пункте 82, понятие центра основных интересов также лежит в основе схемы, предусмотренной в Правилах ЕС.

Факторы, связанные с определением центра основных интересов

145. В большинстве случаев нижеперечисленные основные факторы, рассматриваемые в совокупности, будут, как представляется, указывать на то, является ли место, в котором открыто иностранное производство, центром основных интересов должника. Эти факторы связаны со следующими местонахождениями: *a)* это место, в котором осуществляется центральное управление должника, и *b)* это место может быть легко установлено кредиторами. Вопрос о моменте, когда должны быть проанализированы эти факторы для определения местонахождения центра основных интересов должника, рассматривается в пунктах 157–160, ниже.

146. Если эти основные факторы не дают готового ответа относительно центра основных интересов должника, можно рассмотреть и ряд других факторов, имеющих отношение к предпринимательской деятельности должника. Суду, возможно, потребуется признать за тем или иным фактором больший или меньший вес в зависимости от обстоятельств конкретного дела. Однако во всех случаях решение должно приниматься на комплексной основе и быть направленным на установление того, что место осуществления иностранного производства действительно соответствует месту фактического нахождения центра основных интересов должника, как оно было легко установлено кредиторами.

147. Изложенный ниже порядок перечисления дополнительных факторов никоим образом не указывает на их приоритетность или удельный вес, а сам перечень не является исчерпывающим; суд может принять во внимание и другие факторы, которые, по его мнению, имеют отношение к делу. К таким дополнительным факторам могут относиться следующие: местонахождение бухгалтерских книг и учетных записей должника; место, где было организовано или санкционировано финансирование или откуда действовала система распоряжения наличными денежными средствами; местонахождение основных активов должника и место осуществления его основных операций; местонахождение основного банка должника; местонахождение сотрудников; место, в котором разрабатывается коммерческая политика; правовая система, чье право является регулирующим или применимым к основным договорам компании; место, из которого осуществляется управление политикой закупок и продаж, персоналом, счетами для платежных операций и компьютерными системами; место, в котором были заключены договоры (о поставках); место, из которого осуществляется реорганизация компании-должника; местонахождение правовой системы, право которой является применимым к большинству споров; место, из которого осуществляется контроль за деятельностью должника или ее регулирование; и местонахождение правовой системы, право которой регулирует подготовку и проверку счетов, и в рамках которой они подготавливаются и проверяются.

Перемещение центра основных интересов

148. Перемещение центра основных интересов должника может произойти до открытия производства по делу о несостоятельности, например, в некоторых случаях непосредственно перед открытием производства по делу о несостоятельности и даже в период между моментом подачи ходатайства о возбуждении дела и моментом его фактического открытия³³. При наличии доказательств перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием иностранного производства желательно, чтобы запрашиваемый суд, принимая решение о признании этого производства, более тщательно изучал факторы, указанные в пунктах 145 и 147, выше, и принимал во внимание более широкий круг обстоятельств, имеющих отношение к должнику. В случае перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием производства следует особо отметить, что выполнение критерия, предусматривающего легкость установления третьими сторонами местонахождения центра основных интересов, может оказаться существенно более сложным.

149. Весьма маловероятно, что должник сможет переместить свое место регистрации (или обычное место жительства) после открытия производства по делу о несостоятельности, так как многие законы о несостоятельности содержат конкретные положения, препятствующие осуществлению таких действий. В любом случае, если это произойдет, это не должно влиять на решение относительно центра основных интересов для целей Типового закона, поскольку моментом, на котором основывается такое определение, будет являться дата открытия иностранного производства (см. пункты 157–159, ниже).

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|-----------------------------------|----------------------------------|
| a) <i>Типовой закон</i> | A/CN.9/738, пункты 22–30. |
| A/52/17, пункты 204–206. | A/CN.9/WG.V/WP.103, Add.1, |
| A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 13. | пункты 122–122A и 123A–K. |
| A/CN.9/435, пункты 170–172. | A/CN.9/742, пункты 41–56. |
| b) <i>Руководство по принятию</i> | A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 122B, |
| A/CN.9/442, пункты 122–123. | 123A–123G, 123I и 123K–M. |
| c) <i>Руководство по принятию</i> | A/CN.9/763, пункты 29–48. |
| <i>и толкованию</i> | A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 122– |
| A/68/17, пункт 197. | 122B, 123A–D, F–G, I, K и M. |
| A/CN.9/715, пункты 14–15, 38–41 и | A/CN.9/766, пункты 33–40. |
| 44–45. | |

³³ Иногда такой шаг преследовал цель предоставить должнику доступ к процедурам несостоятельности, например реорганизации, которые в большей степени отвечали его потребностям, чем процедуры, предусмотренные законодательством его бывшего центра основных интересов. В других примерах перемещение места основных интересов могло иметь целью помешать исполнению законных ожиданий кредиторов и третьих сторон.

Статья 17. Решение о признании иностранного производства

1. С учетом статьи 6 иностранное производство признается, если:
 - a)* иностранное производство является производством по смыслу подпункта *a)* статьи 2;
 - b)* иностранный представитель, ходатайствующий о признании, является лицом или учреждением по смыслу подпункта *d)* статьи 2;
 - c)* ходатайство удовлетворяет требованиям пункта 2 статьи 15; и
 - d)* ходатайство было представлено суду, упомянутому в статье 4.
2. Иностранное производство признается:
 - a)* в качестве основного иностранного производства, если оно осуществляется в государстве, в котором находится центр основных интересов должника; или
 - b)* в качестве неосновного иностранного производства, если должник имеет в иностранном государстве предприятие по смыслу подпункта *f)* статьи 2.
3. Решение по ходатайству о признании иностранного производства принимается в кратчайшие возможные сроки.
4. Положения статей 15, 16, 17 и 18 не препятствуют изменению или прекращению признания, если доказано, что основания для его предоставления полностью или частично отсутствовали или прекратили существовать.

Пункт 1

150. Цель статьи 17 заключается в том, чтобы указать, что если признание не противоречит публичному порядку принимающего Типовой закон государства (см. статью 6) и если ходатайство о признании отвечает требованиям, установленным в этой статье, то признание предоставляется в обычном порядке.

151. При решении вопроса о признании иностранного производства свобода усмотрения запрашиваемого суда ограничена предварительными условиями юрисдикционного характера, установленными в определении. Для этого необходимо определить, что производство является иностранным по смыслу подпункта *a)* статьи 2. В Типовом законе не содержится положения, согласно которому в функции запрашиваемого суда входило бы рассмотрение вопроса о том, была ли выполнена надлежащая процедура для открытия иностранного производства в соответствии с применимым правом; при том условии, что производство

удовлетворяет требованиям статьи 15, а статья 6 здесь не применяется, процедура признания осуществляется в соответствии со статьей 17.

152. При принятии решения о признании запрашиваемый суд может учесть любые решения и постановления, вынесенные судом, открывающим производство, и любую информацию, которая может быть представлена этому суду. Эти решения или постановления не имеют обязательной силы для запрашиваемого суда в принимающем Типовой закон государстве, и это необходимо лишь для того, чтобы независимо установить факт соответствия иностранного производства требованиям статьи 2. Тем не менее суд может полагаться – в соответствии с презумпциями, приведенными в пунктах 1 и 2 статьи 16 (см. пункт 138), – на информацию, содержащуюся в свидетельствах и документах, представленных в поддержку ходатайства о признании. В определенных обстоятельствах такая информация будет полезной в работе запрашиваемого суда.

153. Соответственно, признание иностранного производства будет облегчено, если суд, открывающий производство, упомянет в своем постановлении любую информацию, которая будет упрощать вынесение запрашиваемым судом определения о том, что производство является иностранным производством по смыслу статьи 2. Это было бы особенно полезно в тех случаях, когда суд, открывающий производство, знает о международном характере должника или его коммерческой деятельности и о подаче ходатайства о возможном признании производства в соответствии с Типовым законом. Эти же соображения применимы в случае назначения и признания иностранного представителя.

Пункт 2

154. В пункте 2 статьи 17 проводится различие между иностранными производствами, характеризующимися как “основные” производства, и теми иностранными производствами, которые не характеризуются в качестве таковых, в зависимости от юрисдикционной основы иностранного производства (см. пункт 88, выше). Судебная помощь, вытекающая из признания, может зависеть от категории, в которую входит иностранное производство. Например, признание “основного” производства влечет за собой автоматическое приостановление индивидуальных исков кредиторов или исполнительных действий в отношении активов должника (подпункты *a*) и *b*) пункта 1 статьи 20) и автоматическое “замораживание” таких активов (подпункт *c*) пункта 1 статьи 20) с определенными исключениями, указанными в пункте 2 статьи 20.

155. Нецелесообразно включать более одного критерия квалификации иностранного производства в качестве основного производства и уста-

навливать, что на основе любого из таких критериев какое-либо производство может считаться основным производством. Такой подход, основывающийся на “множественности критериев”, повлек бы за собой риск предъявления коллидирующих требований в связи с несколькими иностранными производствами о признании в качестве основного производства.

156. Что касается подпункта *b)* пункта 2, то, как отмечалось в пункте 85, выше, Типовой закон не предусматривает признания производства, возбужденного в иностранном государстве, в котором должник имеет активы, но не имеет предприятия, как оно определяется в подпункте *c)* статьи 2.

Сроки принятия решения относительно центра основных интересов и предприятия

157. В Типовом законе прямо не указан соответствующий момент для определения центра основных интересов должника.

158. Согласно подпункту *a)* пункта 2 статьи 17, иностранное производство признается в качестве основного производства, “если оно осуществляется в государстве, в котором *находится* центр основных интересов должника” [*выделение добавлено*]. Использование в статье 17 настоящего времени не связано с вопросом о соответствующем моменте, а скорее означает, что иностранное производство должно осуществляться или вопрос о нем должен находиться в стадии рассмотрения в момент принятия решения о признании; если производство, признание которого запрашивается, больше не осуществляется и не рассматривается в данный момент в государстве, в котором открывается производство (т. е. больше не “осуществляется”, поскольку было прекращено или закрыто), то и никакого производства, которое отвечало бы требованиям в отношении признания в соответствии с Типовым законом, не будет.

159. Что касается момента, когда должен быть определен центр основных интересов должника, то с учетом доказательств, необходимых для подкрепления ходатайства о признании в соответствии со статьей 15, и приемлемости решения о возбуждении иностранного производства и назначении иностранного представителя подходящим моментом является дата открытия этого производства³⁴. Если должник прекратил свою

³⁴ Согласно некоторым законам о несостоятельности, последствия открытия производства наступают с момента подачи ходатайства о его открытии или же момент подачи ходатайства становится датой открытия производства в силу его автоматического открытия. В обоих случаях целесообразно указать дату открытия производства для целей определения центра основных интересов, поскольку в Типовом законе говорится только об осуществляющемся иностранном производстве и о времени его открытия.

коммерческую деятельность после открытия иностранного производства, то для подтверждения, что местонахождением центра основных интересов должника является то место, где осуществляются иностранное производство и деятельность иностранного представителя по управлению имущественной массой, могут использоваться все факты, имеющиеся в наличии на момент подачи ходатайства о признании. В данном случае центр основных интересов должника однозначно определяется по дате открытия этого производства. Те же самые доводы могут быть применимыми и в случае реорганизации, когда, согласно законодательству некоторых стран, центр основных интересов определяется по местонахождению не должника, а структуры, осуществляющей реорганизацию. В этом случае в полной мере выполняется требование в отношении иностранного производства, которое проводится в соответствии с подпунктом *а)* пункта 2 статьи 17, и иностранное производство должно быть признано. Более того, использование даты открытия производства для определения центра основных интересов является тем критерием, который может быть вполне определенно применен ко всем производствам по делам о несостоятельности.

160. Эти же соображения применимы к моменту, когда должно выноситься какое-либо определение относительно существования предприятия должника. Соответственно, при вынесении этого определения необходимо учитывать дату открытия иностранного производства.

Процессуальные злоупотребления

161. Один из вопросов, который возникает при рассмотрении ходатайства о признании, заключается в том, следует ли предоставлять суду возможность отклонить ходатайство на основании факта процессуальных злоупотреблений. В самом Типовом законе ЮНСИТРАЛ ничто не указывает на то, что такие внешние обстоятельства следует принимать во внимание при рассмотрении ходатайства о признании. В Типовом законе предусматривается, что решение в отношении ходатайства принимается на основе конкретных критериев, закрепленных в определениях понятий “иностранное производство”, “основное иностранное производство” и “неосновное иностранное производство”. Поскольку установление факта процессуальных злоупотреблений регулируется нормами внутреннего законодательства или процессуальными нормами, положения Типового закона не создают явных препятствий для применения запрашиваемыми судами внутреннего законодательства или процессуальных норм в целях реагирования на презюмируемое процессуальное злоупотребление. В то же время необходимо учитывать более широкие цели Типового закона, а именно содействие развитию международного сотрудничества как средства достижения максимальных

результатов для всех заинтересованных сторон, как это указано в статье 1, а также международное происхождение Типового закона и необходимость содействовать достижению единообразия в его применении, о чем говорится в статье 8. Суды, рассматривающие вопрос о применении внутреннего законодательства и процессуальных норм, возможно, примут также во внимание тот факт, что исключения на основании публичного порядка, о чем говорится в статье 6 (см. пункты 101–104, выше), должны иметь узкое толкование и использоваться только тогда, когда принятие мер в соответствии с Типовым законом будет явно противоречить публичному порядку соответствующего государства. Как правило, статья 6 должна редко служить основанием для отклонения ходатайства о признании, хотя она и может быть основанием для ограничения характера предоставляемой судебной помощи.

162. Если податель ходатайства ложно утверждает, что центр основных интересов находится в конкретном государстве, запрашиваемый суд может прийти к выводу, что имеет место преднамеренное процессуальное злоупотребление. Типовой закон не запрещает запрашиваемым судам применять внутреннее законодательство или процессуальные нормы в случае такого процессуального злоупотребления.

Пункт 3

163. Способность иностранного представителя добиться скорейшего признания (и вытекающая из этого способность сослаться, в частности, на статьи 20, 21, 23 и 24) часто имеет крайне важное значение для эффективной защиты активов должника от дробления и сокрытия. По этой причине пункт 3 обязывает суд принимать решение по ходатайству “в кратчайшие возможные сроки”. Формулировка “в кратчайшие возможные сроки” является относительно гибкой. В некоторых случаях ситуация может быть настолько очевидной, что процедура признания может занять всего лишь несколько дней. В других случаях, особенно если признание оспаривается, “кратчайший возможный срок” может измеряться месяцами. Временная судебная помощь будет предоставляться в том случае, если требуется вынесение того или иного постановления в период рассмотрения ходатайства о признании.

Пункт 4

164. Решение о признании иностранного производства обычно может стать объектом пересмотра или отмены, как и любое другое судебное решение. Пункт 4 поясняет, что решение о признании может быть пересмотрено, если основания для его предоставления полностью или частично отсутствовали или прекратили существовать.

165. Изменение или прекращение решения о признании может быть следствием изменения обстоятельств после принятия решения о признании, например, в том случае, если признанное иностранное производство было прекращено или если его характер изменился (например, реорганизационное производство может быть преобразовано в производство ликвидационное), или если условия назначения иностранного представителя изменились, или его назначение было прекращено. Могут появиться также новые факты, которые требуют или оправдывают изменение решения суда, например, в том случае, если иностранный представитель проигнорировал условия, на которых суд предоставил помощь. Способность суда пересмотреть решение о признании подкрепляется также предусмотренным статьей 18 обязательством, которое обязывает иностранного представителя информировать суд об изменении таких обстоятельств.

166. Решение о признании может также стать объектом пересмотра на предмет того, были ли соблюдены в ходе процесса принятия этого решения требования, касающиеся признания. Некоторые процедуры обжалования наделяют апелляционный суд полномочиями на пересмотр существа дела полностью, включая фактические аспекты. Цели Типового закона и характеру решения о предоставлении признания (которое ограничивается проверкой того, выполнил ли заявитель требования статьи 17) соответствовало бы такое положение, при котором обжалование решения ограничивалось бы вопросом о том, были ли соблюдены требования статей 15 и 16 при принятии решения о признании иностранного производства.

Уведомление о решении признать иностранное производство

167. Как отмечалось в пунктах 135 и 136, выше, процессуальные вопросы, касающиеся требований в отношении уведомления о решении предоставить признание, не рассматриваются Типовым законом и оставлены для разрешения на основании других положений права государства, принимающего Типовой закон.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|----------------------------------|--------------------------------|
| а) <i>Типовой закон</i> | A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 12–13. |
| A/52/17, пункты 29–33 и 201–202. | A/CN.9/433, пункты 99–104. |
| A/CN.9/419, пункты 62–69. | A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 13–16. |
| A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 13–15. | A/CN.9/435, пункты 167 и 173. |
| A/CN.9/422, пункты 76–93. | |

- | | |
|--|--|
| b) <i>Руководство по принятию</i> | A/CN.9/742, пункты 57–62. |
| A/CN.9/436, пункты 68–69. | A/CN.9/WG.V/WP.107, |
| A/CN.9/442, пункты 124–131. | пункты 124B–C, 128A, 128C, 123J, 125 и 130–131. |
| c) <i>Руководство по принятию и толкованию</i> | A/CN.9/763, пункты 49–55. |
| A/CN.9/715, пункты 14–15 и 32–35. | A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 124– 124C, 128A–D, 123J и L, 125 и 129–131. |
| A/CN.9/738, пункты 33–35. | |
| A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1, пункты 124–124C, 126, 128A–E, 125 и 129–130. | A/CN.9/766, пункты 41–44. |

Статья 18. Последующая информация

С момента подачи ходатайства о признании иностранного производства иностранный представитель незамедлительно информирует суд:

- a) о любом существенном изменении в статусе признанного иностранного производства или в статусе назначения иностранного представителя; и
- b) о любом другом иностранном производстве в отношении того же должника, о котором стало известно иностранному представителю.

Подпункт a)

168. Статья 18 обязывает иностранного представителя с момента подачи ходатайства о признании иностранного производства незамедлительно информировать суд о “любом существенном изменении в статусе признанного иностранного производства или в статусе назначения иностранного представителя”. Цель этого обязательства заключается в том, чтобы дать суду возможность изменить или прекратить последствия признания. Как отмечалось выше, вполне возможно, что после подачи ходатайства о признании или после признания могут произойти изменения в статусе иностранного производства, которые затронут решение о признании или судебную помощь, предоставленную на основе признания, такие как прекращение иностранного производства или преобразование одного вида производства по делу о несостоятельности в другое. В подпункте a) учитывается то обстоятельство, что технические изменения в статусе производства или условиях назначения иностранного представителя являются частыми, но что только некоторые из этих изменений таковы, что они могут затрагивать решение

о предоставлении судебной помощи или решение о признании производства; поэтому данное положение требует информировать только о “существенных” изменениях. Суд, скорее всего, будет особенно заинтересован в получении такой информации, когда его решение о признании касается иностранного “временного производства” или когда иностранный представитель был “назначен на временной основе” (см. подпункты *a*) и *d*) статьи 2).

Подпункт b)

169. Пункт 3 статьи 15 требует, чтобы ходатайство о признании сопровождалось заявлением с указанием всех иностранных производств в отношении должника, о которых известно иностранному представителю. Подпункт *b*) статьи 18 распространяет эту обязанность на период после подачи ходатайства о признании. Такая информация позволит суду рассмотреть вопрос о том, следует ли координировать между уже предоставленной судебной помощью и производством по делу о несостоятельности, которое было возбуждено после принятия решения о признании (см. статью 30), и принять меры по содействию сотрудничеству в соответствии с главой IV.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 113–116, 201–202
и 207.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 15.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/442, пункты 133–134.

c) Руководство по принятию и толкованию

A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1,
пункты 133–134.

A/CN.9/742, пункт 63.

A/CN.9/WG.V/WP.107,
пункты 133–134.

A/CN.9/763, пункт 56.

A/CN.9/WG.V/WP.112,
пункты 133–134.

A/CN.9/766, пункт 45.

Статья 19. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после подачи ходатайства о признании иностранного производства

1. В период с момента подачи ходатайства о признании и до принятия решения по этому ходатайству суд может по просьбе иностранного представителя, если судебная помощь срочно необходима для защиты активов должника или интересов кредиторов, предоставить судебную помощь временного характера, в том числе:

Статья 19. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после подачи ходатайства о признании иностранного производства (продолжение)

a) приостановить производство исполнительных действий в отношении активов должника;

b) поручить управление всеми или частью активов должника, находящихся в настоящем государстве, или их реализацию иностранному представителю или другому лицу, назначенному судом, в целях защиты и сохранения стоимости активов, которые по своим естественным свойствам или в силу иных обстоятельств являются скоропортящимися, могут утратить стоимость или подвержены иным опасностям;

c) предоставить любую судебную помощь, упомянутую в подпунктах *c)*, *d)* и *g)* пункта 1 статьи 21, ниже.

2. *[Включить положения (или ссылку на действующие в принимающем Типовой закон государстве положения), касающиеся уведомления.]*

3. Если соответствующие меры не продлены согласно подпункту *f)* пункта 1 статьи 21, предоставление судебной помощи согласно настоящей статье прекращается после принятия решения по ходатайству о признании.

4. Суд может отказать в предоставлении судебной помощи согласно настоящей статье, если такая помощь будет препятствовать ведению основного иностранного производства.

170. Статья 19 касается “срочно необходимой” судебной помощи, распоряжение о которой суд может вынести по своему усмотрению и которая может быть предоставлена с момента подачи ходатайства о признании (в отличие от помощи согласно статье 21, которая также является дискреционной, но может быть предоставлена только после признания).

171. Статья 19 уполномочивает суд предоставлять ту судебную помощь, которая обычно может быть предоставлена только в ходе коллективных производств по делам о несостоятельности (т. е. такую же помощь, которая может быть предоставлена согласно статье 21), в отличие от судебной помощи “индивидуального” вида, которая может быть предоставлена до возбуждения производства по делу о несостоятельности согласно гражданско-процессуальным нормам (т. е. меры, распространяющиеся на конкретные активы, указанные кредитором). Однако дискреционная “коллективная” помощь согласно статье 19 носит несколько более узкий характер, чем помощь согласно статье 21.

172. Причина требования о наличии коллективных мер, хотя и в ограниченной форме, заключается в том, что судебная помощь коллективного характера может быть срочно необходимой до принятия решения о признании для защиты активов должника и интересов кредиторов.

Исключение коллективной помощи нанесло бы ущерб этим целям. С другой стороны, признание еще не было предоставлено, и в связи с этим коллективная помощь ограничивается срочными и временными мерами. На срочный характер таких мер указывается во вступительной формулировке пункта 1, тогда как подпункт *a)* ограничивается приостановлением исполнительных действий, а меры, указываемые в подпункте *b)*, ограничиваются скоропортящимися активами и активами, которые могут утратить стоимость или подвержены иным опасностям. В иных отношениях меры, которые могут быть приняты согласно статье 19, являются по существу теми же, что и меры согласно статье 21.

Пункт 2

173. Законодательство многих государств содержит требования в отношении уведомления, которое должно быть направлено (либо управляющим в деле о несостоятельности по распоряжению суда, либо самим судом) в случае предоставления судебной помощи, упоминаемой в статье 19. Пункт 2 представляет собой уместное положение, в которое принимающее Типовой закон государство могло бы включить норму, касающуюся такого уведомления.

Пункт 3

174. Судебная помощь, которая может быть предоставлена согласно статье 19, носит временный характер, поскольку, как предусматривается в пункте 3, такая помощь прекращается после принятия решения по ходатайству о признании; однако суду предоставляется возможность продлить эту помощь, как предусматривается в подпункте *f)* пункта 1 статьи 21. Суд может пожелать сделать это, например, во избежание разрыва между временной мерой, принятой до признания, и мерой, принятой после признания.

Пункт 4

175. Пункт 4 статьи 19 преследует ту же цель, что и подпункт *a)* статьи 30, а именно: если предполагается возбудить основное иностранное производство, любая помощь, предоставленная в интересах неосновного иностранного производства, должна согласовываться с этим основным иностранным производством (или не препятствовать ему). Для содействия такой координации помощи до признания с основным иностранным производством от иностранного представителя, ходатайствующего о признании, требуется, в силу пункта 3 статьи 15, приложить к ходатайству о признании заявление с указанием всех иностран-

ных производств в отношении должника, о которых известно этому иностранному представителю.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|---|---|
| <p>a) <i>Типовой закон</i> A/52/17, пункты 34–46. A/CN.9/419, пункты 174–177. A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 22–23. A/CN.9/422, пункты 116, 119 и 122–123. A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 9, 13–16. A/CN.9/433, пункты 110–114. A/CN.9/435, пункты 17–23.</p> | <p>b) <i>Руководство по принятию</i> A/CN.9/436, пункты 71–75. A/CN.9/442, пункты 135–140.</p> <p>c) <i>Руководство по принятию и толкованию</i> A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 135–140. A/CN.9/763, пункт 57. A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 16–17. A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 135–140. A/CN.9/766, пункт 46.</p> |
|---|---|

Статья 20. Последствия признания основного иностранного производства

1. После признания иностранного производства, которое является основным иностранным производством:

- a) возбуждение или продолжение производства в отношении индивидуальных исков или индивидуальных процессуальных действий, касающихся активов, прав, обязательств или ответственности должника, приостанавливается;
- b) производство исполнительных действий в отношении активов должника приостанавливается; и
- c) действие права на передачу, обременение или отчуждение иным образом любых активов должника приостанавливается.

2. В отношении сферы действия, изменения сферы действия или прекращения действия приостановления, упомянутого в пункте 1 настоящей статьи, установлены [включить ссылки на любые касающиеся несостоятельности нормативные положения принимающего Типовой закон государства, применимые к исключениям, ограничениям, изменениям или прекращению в связи с приостановлением, упомянутым в пункте 1 настоящей статьи].

3. Подпункт a) пункта 1 настоящей статьи не затрагивает права на возбуждение индивидуальных исков или процессуальных действий в той мере, в какой это необходимо для сохранения требования к должнику.

4. Пункт 1 настоящей статьи не затрагивает права просить о возбуждении производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] или права заявлять требования в ходе такого производства.

176. Хотя судебная помощь согласно статьям 19 и 21 носит дискреционный характер, последствия, предусмотренные статьей 20, не имеют такого характера, так как они автоматически вытекают из признания основного иностранного производства. Еще одно различие между дискреционной помощью согласно статьям 19 и 21 и последствиями, наступающими согласно статье 20, заключается в том, что дискреционная помощь может быть предоставлена в интересах основного и неосновного производств, тогда как автоматически возникающие последствия относятся только к основным производствам. О других последствиях признания говорится в статьях 14, 23 и 24.

177. В государствах, в которых для наступления последствий согласно статье 20 необходимо соответствующее судебное постановление, принимающее Типовой закон государство должно для достижения цели этой статьи включить (возможно, во вступительную часть текста пункта 1) формулировку, предписывающую суду издавать постановление, вводящее в действие последствия, указанные в подпунктах а)–с) этого пункта.

178. Автоматическое наступление последствий, предусмотренных статьей 20, является необходимым, для того чтобы можно было предпринять шаги по организации упорядоченного и справедливого производства по делу о трансграничной несостоятельности. Для достижения этих выгод вполне оправданно распространить на несостоятельного должника последствия статьи 20 в принимающем Типовой закон государстве (т. е. в стране, где он сохраняет ограниченное коммерческое присутствие), даже если государство, в котором находится центр основных интересов должника, устанавливает иные (возможно, менее жесткие) условия для возбуждения производства по делу о несостоятельности или даже если автоматически наступающие последствия производства по делу о несостоятельности в стране возбуждения такого производства отличаются от предусмотренных статьей 20 последствий в государстве, принимающем Типовой закон. Этот подход отражает основной принцип Типового закона, согласно которому признание иностранных производств судом принимающего Типовой закон государства влечет за собой последствия, которые считаются необходимыми для упорядоченного и справедливого ведения производства по делу о трансграничной несостоятельности. Поэтому признание имеет свои соб-

ственные последствия, а не привносит последствия иностранного закона в систему урегулирования вопросов о несостоятельности в государстве, принимающем Типовой закон. Если признание должно в каком-то конкретном случае дать результаты, которые будут идти вразрез с законными интересами затрагиваемой стороны, включая должника, то законодательство принимающего Типовой закон государства должно предусматривать соответствующие меры защиты этих интересов, как это указано в пункте 2 статьи 20 (и рассматривается в пункте 184, ниже).

179. В силу подпункта *a)* статьи 2 последствия признания распространяются и на иностранные “временные производства”. Такое решение является необходимым, поскольку, как разъясняется в пункте 79, выше, временные производства (при условии, что они отвечают требованиям подпункта *a)* статьи 2) не следует отграничивать от других производств по делам о несостоятельности просто потому, что они носят временный характер. Если после признания иностранное “временное производство” перестает иметь достаточно оснований для автоматического наступления последствий, предусмотренных статьей 20, действие автоматического приостановления может быть прекращено согласно законодательству принимающего Типовой закон государства, как указывается в пункте 2 статьи 20. (См. также статью 18, касающуюся обязательства иностранного представителя “незамедлительно информировать суд о любом существенном изменении в статусе признанного иностранного производства или в статусе назначения иностранного представителя”.)

180. Подпункт *a)* пункта 1, не проводя различия между разными видами индивидуальных исков, также охватывает действия в арбитраже. Таким образом, статья 20 устанавливает обязательное ограничение эффективности арбитражного соглашения. Это ограничение добавляется к другим возможным ограничениям свободы сторон соглашаться на арбитраж, которые могут существовать согласно национальному праву (например, пределы в отношении возможности арбитражного разбирательства или способности заключать арбитражное соглашение). Такие ограничения не противоречат Конвенции о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений 1958 года³⁵. Однако с учетом особенностей международного арбитража, в частности его относительной независимости от правовой системы государства, в котором происходит арбитражное разбирательство, может быть и не всегда представится возможным осуществить в практическом смысле автоматическое приостановление арбитражного разбирательства. Напри-

³⁵ United Nations, *Treaty Series*, vol. 330, No. 4739.

мер, если арбитраж не ведется в принимающем Типовой закон государстве и, возможно, не в государстве основного производства, может быть затруднительным обеспечить приостановление арбитражного разбирательства. Например, если арбитраж не проводится ни в принимающем Типовой закон государстве, ни в государстве основного производства, то может быть затруднительным обеспечить приостановление арбитражного разбирательства. Помимо этого, интересы сторон могут быть причиной разрешения продолжать арбитражное разбирательство, и такая возможность предусматривается в пункте 2 и оставлена на усмотрение законодательства принимающего Типовой закон государства.

181. В подпункте *a)* пункта 1 говорится не только об “индивидуальных исках”, но и об “индивидуальных процессуальных действиях” с целью охватить, в дополнение к “искам”, предъявленным кредиторами в суде против должника или его активов, обеспечительные меры, которые приняты кредиторами за пределами судебной системы и которые кредиторам разрешено принимать на определенных условиях в некоторых государствах. Подпункт *b)* пункта 1 был добавлен для того, чтобы полностью разъяснить, что исполнительные действия в отношении активов должника охватываются приостановлением.

182. Типовой закон не касается санкций, которые могут применяться в связи с деяниями, совершенными в нарушение приостановления передачи активов, предусмотренного подпунктом *c)* пункта 1 статьи 20. В зависимости от правовых систем такие санкции могут быть самыми разными и могут включать уголовно-правовые санкции, взыскания и штрафы или же сами деяния могут быть недействительными или могут стать предметом отмены. С точки зрения кредиторов основная цель таких санкций заключается в облегчении взыскания в связи с производством по делу о несостоятельности активов, не должным образом переданных должником, и с этой целью расторжение таких сделок является предпочтительнее введения уголовных или административных санкций в отношении должника.

Пункт 2

183. Несмотря на “автоматический” или “обязательный” характер последствий, наступающих согласно статье 20, в ней прямо предусматривается, что сфера действия этих последствий зависит от исключений или ограничений, которые могут существовать в законодательстве принимающего Типовой закон государства. Такими исключениями могут быть, например, принудительное исполнение требований обеспеченными кредиторами, платежи должника в ходе обычной предпринимательской деятельности, предъявление судебных исков в связи с требо-

ваниями, которые возникли после открытия производства по делу о несостоятельности (или после признания основного иностранного производства), или завершение исполнения сделок на открытых финансовых рынках.

184. Иногда может быть желательным, чтобы суд изменил или прекратил последствия статьи 20. Нормы, регулирующие полномочия суда сделать это, весьма разнятся. В некоторых правовых системах суды правомочны вводить индивидуальные исключения по просьбе заинтересованной стороны на условиях, предписываемых местным законом, тогда как другие суды не имеют таких полномочий сообразно принципу, согласно которому суды вообще не имеют полномочий отменять применение статутной нормы права. Если судам предоставить такие полномочия, то будет в порядке вещей, что некоторые правовые системы потребуют конкретно указать основания, на которых суд может изменить или прекратить обязательные последствия признания согласно пункту 1 статьи 20. С учетом этой ситуации пункт 2 статьи 20 предусматривает, что изменение сферы действия или прекращение действия приостановления, о которых говорится в этой статье, регулируются касающимися несостоятельности нормативными положениями принимающего Типовой закон государства.

185. В целом было бы полезным, чтобы лица, неблагоприятно затрагиваемые мораторием или приостановлением согласно пункту 1 статьи 20, имели возможность быть заслушанными судом, которому затем следует разрешить изменять или прекращать эти последствия. Это соответствовало бы целям Типового закона, если бы принимающее его государство указало положения, регулирующие этот вопрос, или сослалось на них.

Пункт 3

186. Типовой закон не охватывает вопрос о том, истекает ли срок давности в отношении какого-либо требования тогда, когда истец не в состоянии возбудить индивидуальное производство в результате применения подпункта *а)* пункта 1 статьи 20. Унифицированная норма по этому вопросу не представляется практически возможной; однако, поскольку необходимо защищать кредиторов от утраты их требований вследствие приостановления согласно подпункту *а)* пункта 1, был добавлен пункт 3, разрешающий возбуждать индивидуальные иски в той мере, в какой это необходимо для сохранения требований к должнику. После сохранения требования иск по-прежнему охватывается приостановлением.

187. Пункт 3 может казаться излишним в государстве, в котором требование платежа или исполнения, предъявленное кредитором должнику, приводит к прекращению течения срока давности или в котором приостановление такого рода, какое предусматривается в подпункте а) пункта 1, влечет за собой такое прекращение. Однако и в таких государствах пункт 3 может все же быть полезным, поскольку вопрос прекращения течения срока давности может, согласно правилам, касающимся коллизии норм права, регулироваться законом иного государства, чем принимающее Типовой закон государство. Кроме того, этот пункт будет полезным в качестве гарантии для иностранных истцов, исключая причинение ущерба их требованиям в государстве, принимающем Типовой закон.

Пункт 4

188. Пункт 4 разъясняет, что автоматическое приостановление согласно статье 20 никому, включая иностранного представителя или иностранных кредиторов, не препятствует просить о возбуждении местного производства по делу о несостоятельности и участвовать в нем. Право ходатайствовать об открытии местного производства по делу о несостоятельности и участвовать в таком производстве в целом рассматривается в статьях 11–13. Если местное производство действительно возбуждено, то соответствующие вопросы будут регулироваться статьей 29, касающейся координации иностранного и местного производств.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

а) Типовой закон

A/52/17, пункты 47–60.

A/CN.9/419, пункты 137–143.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 15–19.

A/CN.9/422, пункты 94–110.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 13–16.

A/CN.9/433, пункты 115–126.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 17–18.

A/CN.9/435, пункты 24–48.

б) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 76–79.

A/CN.9/442, пункты 141–153.

с) Руководство по принятию и толкованию

A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1,
пункты 141 и 143.

A/CN.9/742, пункт 64.

A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 144–
146, 149 и 151–153.

A/CN.9/763, пункт 58.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 141,
143, 144–146, 149, 151–153.

A/CN.9/766, пункт 47.

Статья 21. Судебная помощь, которая может быть предоставлена после признания иностранного производства

1. После признания иностранного производства, будь то основного или неосновного, если необходимо защитить активы должника или интересы кредиторов, суд может по просьбе иностранного представителя предоставить любую надлежащую судебную помощь, в том числе:

a) приостановить возбуждение или продолжение производства в отношении индивидуальных исков или индивидуальных процессуальных действий, касающихся активов, прав, обязательств или ответственности должника, в той мере, в какой они не были приостановлены в соответствии с подпунктом *a)* пункта 1 статьи 20;

b) приостановить производство исполнительных действий в отношении активов должника в той мере, в какой оно не было приостановлено в соответствии с подпунктом *b)* пункта 1 статьи 20;

c) приостановить действие права на передачу, обременение или отчуждение иным образом любых активов должника в той мере, в какой действие такого права не было приостановлено в соответствии с подпунктом *c)* пункта 1 статьи 20;

d) принять меры по обеспечению опроса свидетелей, сбора доказательств или истребования информации в отношении активов, деловых операций, прав, обязательств или ответственности должника;

e) поручить управление всеми или частью активов должника, находящихся в настоящем государстве, или их реализацию иностранному представителю или другому лицу, назначенному судом;

f) продлить судебную помощь, предоставленную в соответствии с пунктом 1 статьи 19;

g) предоставить любую дополнительную судебную помощь, которая может быть предоставлена [*включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон*] на основании законодательных актов настоящего государства.

2. После признания иностранного производства, будь то основного или неосновного, суд может по просьбе иностранного представителя поручить распределение всех или части активов должника, находящихся в настоящем государстве, иностранному представителю или другому лицу, назначенному судом, при условии что суд убедится в том, что интересы кредиторов в настоящем государстве надлежащим образом защищены.

3. При предоставлении судебной помощи согласно настоящей статье представителю неосновного иностранного производства суд должен убедиться в том, что эта помощь относится к активам, которые согласно закону настоящего государства подлежат управлению в рамках неосновного иностранного производства, или касается информации, требуемой в связи с этим производством.

189. Помимо обязательного приостановления и временного прекращения в соответствии со статьей 20 суд после признания иностранного производства уполномочивается, согласно Типовому закону, предоставлять судебную помощь в интересах такого производства. Судебная помощь, предоставляемая согласно статье 21 после признания, носит дискреционный характер, как и помощь, предоставляемая до признания согласно статье 19. Виды судебной помощи, перечисленные в пункте 1 статьи 21, являются типичными видами судебной помощи, которая наиболее часто предоставляется в ходе производств по делам о несостоятельности; однако этот перечень не является исчерпывающим, и возможности суда по оказанию помощи любого вида, предусмотренной законодательством принимающего Типовой закон государства и необходимой с учетом обстоятельств дела, не ограничиваются.

190. Пояснения, касающиеся использования формулировок “индивидуальные иски” и “индивидуальные процессуальные действия”, содержащихся в подпункте *a*) пункта 1 статьи 20, и охвата исполнительных действий (см. пункты 180 и 181, выше), относятся также к подпункту *a*) пункта 1 статьи 21.

191. Характер дискреционной судебной помощи позволяет суду приспособлять ее к конкретному рассматриваемому делу. Такое представление усиливается пунктом 2 статьи 22, согласно которому суд может обусловить предоставляемую помощь условиями, которые он сочтет целесообразными.

Пункт 2

192. “Передача” активов иностранному представителю (или другому лицу), предусматриваемая в пункте 2, носит дискреционный характер. Следует отметить, что Типовой закон устанавливает несколько гарантий, призванных обеспечить защиту местных интересов, прежде чем активы будут переданы иностранному представителю. Эти гарантии включают следующие: общее изложение принципа защиты местных интересов в пункте 1 статьи 22; положение пункта 2 статьи 21 о том, что суд не должен разрешать передачу активов, пока он не убедится в том, что интересы местных кредиторов защищены; и пункт 2 статьи 22, согласно которому суд может обусловить предоставляемую им помощь условиями, которые он сочтет целесообразными.

Пункт 3

193. Один из важных факторов, который следует учитывать при предоставлении помощи, состоит в том, является ли иностранное произ-

водство основным или неосновным. Интересы и полномочия представителя неосновного иностранного производства, как правило, уже, чем интересы и полномочия представителя основного иностранного производства, который обычно стремится получить контроль над всеми активами несостоятельного должника. Пункт 3 отражает эту идею, предусматривая, что *a)* судебная помощь, предоставляемая неосновному иностранному производству, должна ограничиваться активами, которые подлежат управлению в рамках этого неосновного производства, и что *b)* если иностранный представитель стремится получить информацию об активах или операциях должника, то такая помощь должна касаться информации, требуемой в связи с этим неосновным производством. Цель состоит в том, чтобы рекомендовать суду, что помощь в интересах неосновного иностранного производства не должна предоставлять излишне широкие полномочия иностранному представителю и что такая помощь не должна создавать помехи управлению другим производством по делу о несостоятельности, в частности основным производством.

194. Оговорка “согласно закону настоящего государства” отражает принцип, который лежит в основе Типового закона и согласно которому признание иностранного производства не означает расширения последствий этого иностранного производства, которые могут предписываться законом иностранного государства. Признание иностранного производства, скорее, создает соответствующие последствия для этого иностранного производства, предусматриваемые законодательством государства, принимающего Типовой закон.

195. Лежащая в основе пункта 3 статьи 21 идея отражена также в пункте 4 статьи 19 (судебная помощь до признания), подпункте *c)* статьи 29 (координация иностранного производства и местного производства) и статье 30 (координация нескольких иностранных производств).

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|---------------------------------------|---------------------------------------|
| <i>a) Типовой закон</i> | A/CN.9/433, пункты 127–134 и 138–139. |
| A/52/17, пункты 61–73. | |
| A/CN.9/419, пункты 148–152 и 154–166. | A/CN.9/435, пункты 49–61. |
| A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 15–19. | <i>b) Руководство по принятию</i> |
| A/CN.9/422, пункты 111–113. | A/CN.9/436, пункты 80–83. |
| A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 13–16. | A/CN.9/442, пункты 154–159. |

- | | |
|--|---|
| c) <i>Руководство по принятию и толкованию</i> | A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 154, 156, 158 и 160. |
| A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1, пункт 154. | A/CN.9/763, пункт 59. |
| A/CN.9/742, пункт 65. | A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 154, 156, 158 и 160. |
| A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 18–19. | A/CN.9/766, пункт 48. |

Статья 22. Защита кредиторов и других заинтересованных лиц

1. При предоставлении судебной помощи согласно статье 19 или 21 либо отказе в ней или при изменении или прекращении судебной помощи согласно пункту 3 настоящей статьи суд должен убедиться в том, что интересы кредиторов и других заинтересованных лиц, включая должника, надлежащим образом защищены.
2. Суд может обусловить помощь, предоставляемую согласно статье 19 или 21, любыми условиями, которые он сочтет целесообразными.
3. По просьбе иностранного представителя или лица, затронутого судебной помощью, предоставленной согласно статье 19 или 21, или по своей собственной инициативе суд может изменить или прекратить такую помощь.

196. Лежащая в основе статьи 22 идея заключается в том, что должен быть установлен баланс между судебной помощью, которая может быть предоставлена иностранному представителю, и интересами лиц, которые могут затрагиваться такой помощью. Этот баланс является весьма важным для достижения целей законодательства о трансграничной несостоятельности.

197. Ссылка на интересы кредиторов, должника и других заинтересованных лиц в пункте 1 статьи 22 обеспечивает полезные элементы, которыми будет руководствоваться суд при осуществлении своих полномочий согласно статьям 19 и 21. Чтобы позволить суду соответствующим образом определить объем такой помощи, он прямо уполномочивается обуславливать предоставляемую помощь (пункт 2) и изменять или прекращать предоставленную помощь (пункт 3). Дополнительная черта пункта 3 состоит в том, что он прямо наделяет стороны, которые могут быть затронуты последствиями статей 19 и 21, способностью просить суд изменить или прекратить эти последствия. Помимо этого, статья 22 призвана действовать в контексте процессуальной системы государства, принимающего Типовой закон.

198. Во многих случаях затрагиваемыми кредиторами будут “местные” кредиторы. Тем не менее при введении в действие статьи 22 нежелательно пытаться ограничить ее местными кредиторами. Любая прямая ссылка на местных кредиторов в пункте 1 потребовала бы определения таких кредиторов. Попытка разработать такое определение (и установить критерии, в соответствии с которыми данная конкретная категория кредиторов может получить специальный статус) не только выявила бы трудности, связанные с разработкой такого определения, но и показала бы, что нет никаких оснований для дискриминации кредиторов по такому признаку, как место предпринимательской деятельности или государственная принадлежность.

199. Защита всех заинтересованных лиц увязывается с положениями национального законодательства, касающимися требований в отношении уведомления; эти требования могут относиться к общему обнародованию, призванному ознакомить потенциально заинтересованных лиц (например, местных кредиторов или местных агентов должника) с тем, что иностранное производство было признано, или же к индивидуальным уведомлениям, которые суд согласно своим процессуальным нормам должен направлять лицам, которые будут прямо затронуты признанием или помощью, предоставленными этим судом. Национальное законодательство разных стран по-разному решает вопросы, касающиеся формы, момента и содержания уведомления о признании иностранных производств, которые требуется направлять, и Типовой закон не пытается изменить это законодательство (см. также пункт 167, выше).

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 82–93.

A/CN.9/422, пункт 113.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 15–16.

A/CN.9/433, пункты 140–146.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 21.

A/CN.9/435, пункты 72–78.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункт 85.

A/CN.9/442, пункты 161–164.

c) Руководство по принятию и толкованию

A/CN.9/715, пункт 39.

A/CN.9/WG.V/WP.107,
пункты 162–164.

A/CN.9/763, пункт 60.

A/CN.9/WG.V/WP.112,
пункты 162–164.

A/CN.9/766, пункт 49.

Статья 23. Меры, направленные на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам

1. После признания иностранного производства иностранный представитель обладает процессуальной правоспособностью ходатайствовать о принятии *[включить ссылки на те виды мер, направленных на признание недействительными действий, наносящих ущерб кредиторам, или на лишение их юридической силы иным образом, которые могут быть приняты в настоящем государстве по заявлению лица или органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией]*.

2. Когда иностранное производство является неосновным иностранным производством, суд должен убедиться в том, что эти меры относятся к активам, которые согласно закону настоящего государства подлежат управлению в рамках неосновного иностранного производства.

200. В соответствии с законодательством многих стран и отдельные кредиторы, и управляющие в делах о несостоятельности имеют право предъявлять иски, направленные на признание недействительности действий, наносящих ущерб кредиторам, или на лишение их юридической силы иным образом. Такое право, поскольку оно касается отдельных кредиторов, зачастую регулируется не законодательством о несостоятельности, а общими положениями права (такими, как гражданский кодекс); это право не обязательно связано с существованием производства по делу о несостоятельности против должника, поскольку иск может быть предъявлен до возбуждения такого производства. Лицом, имеющим такое право, обычно является затрагиваемый кредитор, а не другое лицо, такое как управляющий в деле о несостоятельности. Кроме того, условия предъявления таких исков отдельных кредиторов отличаются от условий, применимых к аналогичным искам, которые могут быть предъявлены управляющим в деле о несостоятельности. Процессуальная правоспособность²⁵, предоставляемая статьей 23, распространяется только на иски, которые могут быть предъявлены местным управляющим в деле о несостоятельности в контексте производства по делу о несостоятельности, и эта статья не уравнивает иностранного представителя с отдельными кредиторами, которые могут обладать такими правами на иной совокупности условий. Такие действия отдельных кредиторов выходят за пределы сферы применения статьи 23.

201. В пункте 1 статьи 23 прямо предусматривается, что в результате признания иностранного производства в соответствии со статьей 17 иностранный представитель обладает процессуальной правоспособностью²⁵ ходатайствовать о принятии в рамках законодательства государства, принимающего Типовой закон, мер, направленных на признание

недействительности юридических действий, наносящих ущерб кредиторам, или на лишение их юридической силы иным образом. Это положение сформулировано узко, поскольку оно не создает какого-либо материального права в отношении таких мер и не предусматривает какого-либо решения по коллизии правовых норм; в Типовом законе не затрагивается право иностранного представителя подавать соответствующие иски в данном государстве в соответствии с законодательством государства, в котором осуществляется иностранное производство. Результатом применения статьи 17 является то, что иностранному представителю ничто не препятствует ходатайствовать о принятии таких мер в силу того лишь факта, что иностранный представитель не является управляющим в деле о несостоятельности, назначенным в принимающем Типовой закон государстве.

202. Когда иностранное производство признается в качестве “неосновного производства”, суду необходимо конкретно рассмотреть вопрос о том, не должны ли какие-либо действия, осуществляемые на основании предусмотренных в статье 23 полномочий, относиться к активам, которые “подлежат управлению в рамках неосновного иностранного производства” (пункт 2 статьи 23). Здесь опять-таки проводится различие между характером “основного” производства и характером “неосновного” производства и подчеркивается, что судебная помощь в рамках “неосновного” производства будет, по всей вероятности, являться более ограниченной, чем в случае “основного” производства.

203. Предоставление иностранному представителю процессуальной правоспособности²⁵ ходатайствовать о принятии таких мер сопряжено с определенными трудностями. В частности, такие меры могут и не вызывать благожелательного отношения из-за того, что они могут порождать неопределенность относительно заключенных или исполняемых сделок. Однако, поскольку право предпринимать такие шаги имеет большое значение для защиты целостности активов должника и часто является единственным реальным способом обеспечения такой защиты, было сочтено важным обеспечить, чтобы нельзя было отказать в таком праве иностранному представителю на том лишь основании, что он не был назначен на месте.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 210–216.

A/CN.9/433, пункт 134.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 19.

A/CN.9/435, пункты 62–66.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 86–88.

A/CN.9/442, пункты 165–167.

| | |
|--|--|
| с) <i>Руководство по принятию и толкованию</i> | A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 165–167. |
| A/68/17, пункт 197. | A/CN.9/763, пункт 61. |
| A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1, пункты 165–167. | A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 165–167. |
| A/CN.9/742, пункт 66. | A/CN.9/766, пункт 50. |

Статья 24. Вступление иностранного представителя в производство в настоящем государстве

После признания иностранного производства иностранный представитель может, при условии соблюдения требований закона настоящего государства, вступать в любое производство, в котором должник является стороной.

204. Цель статьи 24 заключается в избежании отказа иностранному представителю в процессуальной правоспособности²⁵ вступать в производства лишь потому, что процессуальное законодательство, возможно, не предусматривает упоминания об иностранном представителе в числе тех, кто имеет такую правоспособность. Статья применяется к иностранным представителям как основного, так и неосновного производства.

205. Слово “вступает” в контексте статьи 20 призвано указать на случай, когда иностранный представитель появляется в суде и делает представления в ходе производства, независимо от того, является ли это производство индивидуальным судебным действием или иным производством (включая внесудебное производство), возбужденным должником против третьей стороны, или же производством, возбужденным третьей стороной против должника. Производство, в которое может вступить иностранный представитель, может быть только тем производством, которое не было приостановлено согласно подпункту *a)* пункта 1 статьи 20 или подпункту *a)* пункта 1 статьи 21.

206. Статья 24, ограничиваясь предоставлением процессуальной правоспособности²⁵, разъясняет (при указании “при условии соблюдения требований закона настоящего государства”), что все другие условия местного права, которые должны быть выполнены применительно к какому-либо лицу для вступления в производство, остаются неизменными.

207. Процессуальное законодательство многих, если не всех, стран предусматривает случаи, когда какой-либо стороне (иностранной представитель в этой статье), которая проявляет законный интерес к результатам спора между двумя другими сторонами, суд может разрешить быть заслушанной в ходе производства. Такое процессуальное законодательство указывает на такие ситуации с помощью различных терминов, причем часто используется слово “вступление”. Если принимающее Типовой закон государство использует другую формулировку для обозначения этого понятия, то использование такого другого термина при введении в действие статьи 24 будет надлежащим.

208. Слова “принимать участие”, используемые в контексте статьи 12, касаются случаев, когда иностранной представитель делает представления в ходе коллективного производства по делу о несостоятельности (см. пункт 117, выше), тогда как слово “вступать”, используемое в статье 24, охватывает случай, когда иностранной представитель принимает участие в производстве, касающемся индивидуального иска должника или к должнику.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 117–123.

A/CN.9/422, пункты 148–149.

A/CN.9/433, пункты 51 и 58.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 21.

A/CN.9/435, пункты 79–84.

*c) Руководство по принятию
и толкованию*

A/CN.9/WG.V/WP.107, пункт 170.

A/CN.9/763, пункт 62.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункт 170.

A/CN.9/766, пункт 51.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 89–90.

A/CN.9/442, пункты 168–172.

ГЛАВА IV. СОТРУДНИЧЕСТВО С ИНОСТРАННЫМИ СУДАМИ И ИНОСТРАННЫМИ ПРЕДСТАВИТЕЛЯМИ

209. Широко распространенное ограничение, с которым судьи различных правовых систем сталкиваются при сотрудничестве и координации по делам о трансграничной несостоятельности, обусловлено отсутствием законодательных рамок или неопределенностью в отношении объема предусмотренных законом полномочий на осуществление сотрудничества с иностранными судами.

210. Опыт показывает, что, независимо от степени свободы усмотрения, которой суды могут традиционно пользоваться в каком-либо государстве, принятие специальных законодательных рамок оказывает полезное воздействие на развитие международного сотрудничества по трансграничным делам. Соответственно, Типовой закон позволяет заполнить существующий в законодательстве многих стран пробел путем прямого предоставления судам полномочий на осуществление сотрудничества в областях, охваченных Типовым законом (статьи 25–27).

211. Глава IV (статьи 25–27), касающаяся трансграничного сотрудничества, является, таким образом, ключевым элементом Типового закона. Ее цель состоит в том, чтобы дать судам и управляющим в делах о несостоятельности из двух или более стран возможность действовать эффективно и достигать оптимальных результатов. Сотрудничество, как оно характеризуется в этой главе, часто является единственным реальным способом, например, предотвращения дробления активов, максимизации стоимости активов (например, тогда, когда единицы производственного оборудования, находящиеся в двух государствах, стбят больше, если их продать в совокупности, чем по отдельности) или поиска наилучших решений в отношении реорганизации предприятия.

212. Сотрудничество не зависит от признания и, соответственно, может осуществляться на ранней стадии и до подачи ходатайства о признании. Поскольку статьи, включенные в главу IV, применимы к тем случаям, о которых говорится в статье 1, сотрудничество может осуществляться не только в связи с ходатайствами об оказании помощи в принимающем Типовой закон государстве, но и в связи с ходатайствами об оказании содействия, поданными этим государством в других местах (см. также статью 5). Сотрудничество не ограничивается иностранным производством по смыслу подпункта *a*) статьи 2, которое отвечает требованиям в отношении признания в соответствии со статьей 17 (т. е. является основным или неосновным производством), и, таким образом, может осуществляться в связи с производством, возбужденным на основании наличия активов. Такое положение может быть полезно в тех случаях, когда производство возбуждается в принимающем Типовой закон государстве, а оказания содействия добиваются в другом месте. Это положение может быть также приемлемым и в тех случаях, когда в принимающем Типовой закон государстве имеются и другие законодательные акты помимо самого Типового закона, направленные на развитие координации и сотрудничества с иностранными производствами (см. статью 7).

213. Статьи 25 и 26 не только разрешают трансграничное сотрудничество, но и предписывают осуществлять его, предусматривая, что суд и управляющий в деле о несостоятельности “сотрудничают в макси-

мально возможной степени”. Эти статьи призваны преодолеть проблему, связанную с частым отсутствием в национальном законодательстве норм, создающих правовую основу для сотрудничества местных судов с иностранными судами при рассмотрении дел о трансграничной несостоятельности. Принятие такой правовой основы было бы особенно полезным в тех правовых системах, в которых дискреционные полномочия, предоставленные судьям для совершения действий за пределами сфер прямого статутного разрешения, являются довольно ограниченными. Однако даже в тех странах, где существует традиция наделять суды более широкими полномочиями, введение в действие законодательной базы для сотрудничества дает положительные результаты.

214. В той мере, в какой трансграничное судебное сотрудничество в принимающем Типовой закон государстве основывается на принципе вежливости между странами, принятие статей 25–27 дает возможность сделать этот принцип более конкретным и увязать его с особыми обстоятельствами в делах о трансграничной несостоятельности.

215. В тех государствах, в которых надлежащей правовой основой для международного сотрудничества в области трансграничной несостоятельности является не принцип международной вежливости, а какое-либо международное соглашение (например, двусторонний или многосторонний договор или обмен письмами между сотрудничающими органами), основывающееся на принципе взаимности, глава IV Типового закона может служить в качестве модели для разработки таких международных соглашений о сотрудничестве.

216. Статьи, включенные в главу IV, оставляют решение по ряду вопросов, в частности о том, когда и каким образом сотрудничать, на усмотрение суда и, при условии надзора со стороны суда, управляющих в делах о несостоятельности. Для того чтобы суд (или лицо или орган, указанные в статьях 25 и 26) сотрудничал с иностранным судом или иностранным представителем в связи с иностранным производством, Типовой закон не требует предварительного принятия формального решения о признании этого иностранного производства.

217. Большое значение наделения судов гибкостью и свободой усмотрения в области сотрудничества с иностранными судами или иностранными представителями подчеркивалось на втором Многонациональном коллоквиуме ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ по проблемам трансграничной несостоятельности для представителей судебных органов. На этом Коллоквиуме сообщения о ряде случаев, в которых судебное сотрудничество действительно имело место, были сделаны судьями, участвовавшими в рассмотрении этих дел. Из этих сообщений вытекает ряд аспектов, которые можно резюмировать следующим образом: а) сношения

между судами являются возможными, но должны осуществляться осторожно и при наличии надлежащих гарантий защиты материальных и процессуальных прав сторон; *b*) сношения должны осуществляться открыто в присутствии участвующих сторон (за исключением крайних обстоятельств), которым должно быть направлено предварительное уведомление; *c*) сношения, в которые можно вступать, являются разными и включают, например, обмен официальными судебными приказами или решениями, представление в письменном виде неофициальной информации общего характера, вопросов и замечаний и передачу протоколов судебного разбирательства; *d*) средства связи включают, например, телефонную, факсимильную, электронную и видеосвязь; и *e*) если сношения являются необходимыми и используются разумно, то значительные выгоды могут быть получены лицами, участвующими в деле о трансграничной несостоятельности и затрагиваемыми этим делом.

Статья 25. Сотрудничество и непосредственные сношения между судом настоящего государства и иностранными судами или иностранными представителями

1. В вопросах, упомянутых в статье 1, суд сотрудничает в максимально возможной степени с иностранными судами или иностранными представителями либо непосредственно, либо через [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон].
2. Суд имеет право вступать в непосредственные сношения с иностранными судами или иностранными представителями или запрашивать информацию или содействие непосредственно у иностранных судов или иностранных представителей.

218. Способность судов при соответствующем участии сторон вступать в “непосредственные” сношения и запрашивать информацию или содействие “непосредственно” у иностранных судов или иностранных представителей, как предполагается, позволит избегать обращения к длительным процедурам, которые используются традиционно, например судебных поручений. Эта способность имеет решающее значение тогда, когда, по мнению судов, они должны действовать безотлагательно. Чтобы подчеркнуть гибкий и потенциально срочный характер сотрудничества, принимающее Типовой закон государство может счесть полезным включить в законодательный акт, вводящий в действие Типовой закон, прямое положение, разрешающее судам, когда они вступают в трансграничные сношения согласно статье 25, отказываться от соблюдения формальностей (например, сношения через вышестоящие суды,

судебные поручения или другие дипломатические или консульские каналы), которые не соответствуют основополагающим целям этого положения.

Статья 26. Сотрудничество и непосредственные сношения между
[включить название должности лица или наименование органа,
управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии
с законом государства, принимающего Типовой закон]
и иностранными судами или иностранными представителями

1. В вопросах, упомянутых в статье 1, [включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] при исполнении своих функций и при условии надзора со стороны суда сотрудничает в максимально возможной степени с иностранными судами или иностранными представителями.

2. [Включить название должности лица или наименование органа, управляющего реорганизацией или ликвидацией в соответствии с законом государства, принимающего Типовой закон] имеет право при исполнении своих функций и при условии надзора со стороны суда вступать в непосредственные сношения с иностранными судами или иностранными представителями.

219. Статья 26 о международном сотрудничестве между лицами, назначенными управлять активами несостоятельных должников, отражает важную роль, которую такие лица могут играть в разработке и проведении совместных мероприятий в рамках своих полномочий. Это положение разъясняет, что управляющий в деле о несостоятельности действует под общим надзором компетентного суда (при указании “при исполнении своих функций и при условии надзора со стороны суда”). Типовой закон не изменяет нормы, уже существующие в законодательстве о несостоятельности, действующем в принимающем Типовой закон государстве, и касающиеся надзорных функций суда в отношении деятельности управляющего в деле о несостоятельности. В целом определенная степень усмотрения и инициативности со стороны управляющих в широких пределах судебного надзора является основой сотрудничества в практическом выражении; поэтому желательно, чтобы принимающее Типовой закон государство не изменяло такое положение вещей при введении в действие Типового закона. В частности, не должно быть никакого намека на то, что для каждого случая сношений между управляющим в деле о несостоятельности и иностранными органами будет необходимо специальное разрешение.

Статья 27. Формы сотрудничества

Сотрудничество, упомянутое в статьях 25 и 26, может осуществляться с помощью любых надлежащих средств, включая:

- a)* назначение лица или учреждения, которое будет совершать действия по указанию суда;
- b)* передачу информации с помощью любых средств, которые суд сочтет надлежащими;
- c)* координацию управления активами и деловыми операциями должника и надзор за ними;
- d)* утверждение или использование судами соглашений о координации производств;
- e)* координацию параллельных производств в отношении одного и того же должника;
- f)* [принимаящее Типовой закон государство, возможно, пожелает перечислить дополнительные формы или примеры сотрудничества].

220. Предлагается, чтобы принимающее Типовой закон государство использовало статью 27 для обеспечения судов ориентировочным перечнем видов сотрудничества, которые разрешены статьями 25 и 26. Такой ориентировочный перечень может быть особенно полезным в государствах со слабыми традициями прямого трансграничного судебного сотрудничества и в государствах, в которых судебное усмотрение было традиционно ограниченным, а ориентировочный характер такого перечня дает законодательным органам возможность указать другие формы сотрудничества. Любой перечень форм возможного сотрудничества должен быть именно ориентировочным, а не исчерпывающим, поскольку в последнем случае могут быть непреднамеренно исключены некоторые формы необходимого сотрудничества и ограничены возможности судов для поиска надлежащих средств правовой защиты в данных конкретных обстоятельствах.

221. Осуществление сотрудничества будет обуславливаться любыми императивными нормами, применимыми в государстве, принимающем Типовой закон; например, в случае запросов информации будут применяться нормы, ограничивающие передачу информации (например, по соображениям защиты конфиденциальности).

222. Подпункт *f*) статьи 27 предоставляет принимающему Типовой закон государству возможность включить дополнительные формы возможного сотрудничества. Эти формы могут включать, например, приостановление или прекращение ведущихся производств в принимающем Типовой закон государстве.

223. В *Практическом руководстве ЮНСИТРАЛ по вопросам сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности* приводится дополнительная информация о видах сотрудничества, о котором говорится в статье 27, и, в частности, обобщаются практическая деятельность и опыт использования соглашений в сфере трансграничной несостоятельности³⁶.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 124–129.

A/CN.9/419, пункты 75–76, 80–83 и 118–133.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 21–22.

A/CN.9/422, пункты 129–143.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 17.

A/CN.9/433, пункты 164–172.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 22.

A/CN.9/435, пункты 85–94.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункты 91–95.

A/CN.9/442, пункты 173–183.

c) Руководство по принятию и толкованию

A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1, пункты 173–175, 177, 181 и 183A.

A/CN.9/742, пункты 67–68.

A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 183–183A.

A/CN.9/763, пункт 63.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 173A, 181 и 183–183A.

A/CN.9/766, пункт 52.

³⁶См. сноску 15. Типовой закон применяется к отдельным должникам, будь то юридическим или физическим лицам. Вместе с тем в части третьей *Руководства для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности* рассматривается режим предпринимательских групп при несостоятельности, а рекомендации 240–254 посвящены сотрудничеству и сношениям, призванным облегчить ведение трансграничного производства по делам о несостоятельности, когда они касаются членов предпринимательской группы. *Руководство для законодательных органов*, часть третья: размещено по адресу http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/insolvency.html.

ГЛАВА V. ПАРАЛЛЕЛЬНЫЕ ПРОИЗВОДСТВА

Статья 28. Возбуждение производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] после признания основного иностранного производства

После признания основного иностранного производства производство на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] может быть возбуждено лишь в том случае, если должник имеет активы в настоящем государстве; последствия такого производства ограничиваются активами должника, находящимися в настоящем государстве, и в той мере, в какой это необходимо для осуществления сотрудничества и координации согласно статьям 25, 26 и 27, другими активами должника, которые согласно закону настоящего государства подлежат управлению в рамках этого производства.

224. Типовой закон практически не устанавливает никаких ограничений применительно к юрисдикции судов принимающего Типовой закон государства в отношении возбуждения или продолжения производства по делу о несостоятельности. Статья 28 в сочетании со статьей 29 предусматривает, что признание основного иностранного производства не препятствует возбуждению местного производства по делу о несостоятельности в отношении одного и того же должника, если он имеет активы в данном государстве.

225. Позиция, отраженная в статье 28, по существу является такой же, что и позиция, занимаемая рядом государств. Однако в некоторых государствах для обладания судом юрисдикцией в отношении возбуждения местного производства по делу о несостоятельности простого наличия активов в данном государстве недостаточно. Для того чтобы такая юрисдикция существовала, должнику необходимо вести экономическую деятельность в государстве (если использовать терминологию Типового закона, то должнику необходимо иметь “предприятие” в государстве, как оно определяется в подпункте *f*) статьи 2). В статье 28 выбрано менее ограничительное решение в контексте, в котором должник уже участвует в основном иностранном производстве. Хотя это решение оставляет широкую возможность для возбуждения местного производства после признания основного иностранного производства, его цель состоит в том, чтобы указать, что если должник не имеет активов в данном государстве, то отсутствует и юрисдикция в отношении возбуждения производства по делу о несостоятельности.

226. Тем не менее принимающее Типовой закон государство, возможно, пожелает прибегнуть к более ограничительному решению: разрешить возбуждение местного производства только в том случае, если должник имеет предприятие в этом государстве. Принятие такого ограничения не будет противоречить принципам, лежащим в основе Типового закона. Основания для этого могут заключаться в том, что, когда активы в принимающем Типовой закон государстве не являются частью предприятия, возбуждение местного производства, как правило, не будет наиболее эффективным способом защиты кредиторов, включая местных кредиторов. Адаптируя предоставляемую судебную помощь к основному иностранному производству и сотрудничая с иностранным судом и иностранным представителем, суд в принимающем Типовой закон государстве будет располагать достаточными возможностями для обеспечения такого управления активами, находящимися в этом государстве, чтобы надлежащим образом защитить местные интересы. Поэтому принимающее Типовой закон государство будет действовать в соответствии с основной идеей Типового закона, если оно примет эту статью с заменой слов “лишь в том случае, если должник имеет активы в настоящем государстве”, как это сейчас предусмотрено в статье 28, на слова “лишь в том случае, если должник имеет предприятие в настоящем государстве”.

227. Обычно местное производство того вида, какой предусматривается в статье 28, ограничивалось бы активами, находящимися в государстве. Однако в некоторых ситуациях разумное управление местным производством по делу о несостоятельности, возможно, должно включать определенные активы за рубежом, особенно тогда, когда не ведется иностранное производство, необходимое или возможное в государстве, где находятся активы (например, если местное предприятие имеет действующее предприятие в зарубежной стране, если представится возможным продать активы должника в принимающем Типовой закон государстве и активы за рубежом в качестве “функционирующей хозяйственной единицы” или если активы были мошенническим путем переведены за рубеж из государства, принимающего Типовой закон). Чтобы позволить такой ограниченный трансграничный охват местного производства, эта статья содержит в конце текста слова “и ... другими активами должника, которые ... подлежат управлению в рамках этого производства”. В статью были включены два ограничения, касающиеся возможного распространения последствий местного производства на активы, находящиеся за рубежом: во-первых, такое распространение является допустимым “в той мере, в какой это необходимо для осуществления сотрудничества и координации согласно статьям 25, 26 и 27”; и, во-вторых, такие зарубежные активы должны подлежать управлению в принимающем Типовой закон государстве “согласно закону [принимающего Типовой закон

государства]”. Эти ограничения являются полезными, для того чтобы избежать установления открытого правомочия распространять последствия местного производства на активы, находящиеся за рубежом, а такой результат породил бы неопределенность в отношении применения этого положения и мог бы привести к коллизии юрисдикции.

228. Если в соответствии с законодательством принимающего Типовой закон государства для возбуждения производства по делу о несостоятельности должник должен быть несостоятельным, в Типовом законе устанавливается опровержимая презумпция, что для этих целей признание основного иностранного производства является надлежащим доказательством несостоятельности должника (статья 31) (см. пункты 235–238, ниже).

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

а) Типовой закон

A/52/17, пункты 94–101.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 26–29.

A/CN.9/422, пункты 192–197.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 18.

A/CN.9/433, пункты 173–181.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 23.

A/CN.9/435, пункты 180–183.

б) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункт 96.

A/CN.9/442, пункты 184–187.

с) Руководство по принятию и толкованию

A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1, пункты 184 и 186–187А.

A/CN.9/742, пункт 69.

A/CN.9/WG.V/WP.107, пункты 185 и 187А.

A/CN.9/763, пункт 64.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункты 184–186 и 187А.

A/CN.9/766, пункт 53.

Статья 29. Координация производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] и иностранного производства

В тех случаях, когда иностранное производство и производство на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] осуществляются в отношении одного и того же должника параллельно, суд стремится к сотрудничеству и координации согласно статьям 25, 26 и 27 с учетом следующего:

а) когда производство осуществляется в настоящем государстве во время подачи ходатайства о признании иностранного производства,

Статья 29. Координация производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] и иностранного производства (продолжение)

- i) любая судебная помощь, предоставляемая согласно статье 19 или 21, должна быть согласована с производством в настоящем государстве; и
 - ii) если иностранное производство признано в настоящем государстве в качестве основного иностранного производства, статья 20 не применяется;
- b) когда производство в настоящем государстве возбуждается после признания или после подачи ходатайства о признании иностранного производства,
- i) любая судебная помощь, предоставленная согласно статье 19 или 21, вновь рассматривается судом и изменяется или прекращается, если она не согласуется с производством в настоящем государстве; и
 - ii) если иностранное производство является основным иностранным производством, действие приостановления, упомянутого в пункте 1 статьи 20, прекращается или его сфера действия изменяется в соответствии с пунктом 2 статьи 20, если оно не согласуется с производством в настоящем государстве;
- c) при предоставлении, продлении или изменении судебной помощи, предоставляемой представителю неосновного иностранного производства, суд должен убедиться в том, что эта помощь относится к активам, которые согласно закону настоящего государства подлежат управлению в рамках неосновного иностранного производства, или касается информации, требуемой в связи с этим производством.

229. Статья 29 служит руководящим положением для суда, рассматривающего дела, по которым должник одновременно является объектом иностранного производства и местного производства. Цель этой статьи и статьи 30 заключается в содействии принятию скоординированных решений, которые позволили бы наилучшим образом достичь целей обоих производств (например, максимизации стоимости активов должника или наиболее благоприятной реорганизации предприятия). Вступительная часть текста этого положения предписывает суду во всех таких случаях стремиться к сотрудничеству и координации согласно главе IV (статьи 25, 26 и 27) Типового закона.

230. Основной принцип, закрепленный в статье 29, заключается в том, что возбуждение местного производства не предотвращает и не прекращает признания иностранного производства. Этот принцип является чрезвычайно важным для достижения целей Типового закона, ибо он

разрешает суду в принимающем Типовой закон государстве при любых обстоятельствах предоставлять судебную помощь в интересах иностранного производства.

231. Однако данная статья сохраняет превосходство местного производства над иностранным производством. Это достигается следующими путями: во-первых, любая предоставляемая иностранному производству судебная помощь должна быть согласована с местным производством (подпункт *a*) *i*) статьи 29); во-вторых, любая судебная помощь, которая уже предоставлена иностранному производству, должна быть вновь рассмотрена и изменена или прекращена для обеспечения согласованности с местным производством (подпункт *b*) *i*) статьи 29); в-третьих, если иностранное производство является основным производством, автоматические последствия, предусмотренные статьей 20, должны быть изменены и прекращены, если они не согласуются с местным производством (такие автоматические последствия не прекращаются автоматически, поскольку они могут быть благоприятными и суд может пожелать сохранить их) (подпункт *b*) *ii*) статьи 29); и, в-четвертых, если местное производство еще не завершено в момент получения признания иностранного производства в качестве основного производства, то для этого иностранного производства не возникают автоматические последствия статьи 20 (подпункт *a*) *ii*) статьи 29). В статье 29 не устанавливается жесткой иерархии производств, поскольку это создавало бы излишние препятствия для способности суда сотрудничать и осуществлять свои дискреционные полномочия согласно статьям 19 и 21. Желательно не ограничивать усмотрение суда при принятии статьи 29.

232. В подпункте *c*) статьи 29 воплощается принцип, согласно которому судебная помощь, предоставляемая неосновному иностранному производству, должна ограничиваться активами, подлежащими управлению в рамках этого неосновного иностранного производства, или касаться информации, требуемой в связи с этим производством. Данный принцип устанавливается в пункте 3 статьи 21, который в общих чертах касается вида судебной помощи, которая может быть предоставлена иностранному представителю, и вновь излагается в статье 29, которая касается координации местного и иностранного производств. Пункт 4 статьи 19 о судебной помощи до признания и статья 30 о координации нескольких иностранных производств основываются на этом же принципе (см. также комментарии в пункте 175, выше).

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 106–110.

A/CN.9/435, пункты 190–191.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/442, пункты 188–191.

- с) *Руководство по принятию и толкованию* A/CN.9/742, пункт 70.
A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1, пункт 188. A/CN.9/WG.V/WP.112, пункт 188.
A/CN.9/766, пункт 53.

Статья 30. Координация нескольких иностранных производств

В вопросах, упомянутых в статье 1, в случае нескольких иностранных производств в отношении одного и того же должника суд стремится к сотрудничеству и координации согласно статьям 25, 26 и 27 с учетом следующего:

a) любая судебная помощь, предоставленная представителю неосновного иностранного производства согласно статье 19 или 21 после признания основного иностранного производства, должна быть согласована с основным иностранным производством;

b) если основное иностранное производство признается после признания или после подачи ходатайства о признании неосновного иностранного производства, то любая судебная помощь, предоставленная согласно статье 19 или 21, вновь рассматривается судом и изменяется или прекращается, если она не согласуется с основным иностранным производством;

c) если после признания неосновного иностранного производства признается другое неосновное иностранное производство, то суд предоставляет, изменяет или прекращает судебную помощь в целях содействия координации производств.

233. Статья 30 касается случаев, когда должник является объектом производств по делам о несостоятельности в нескольких государствах и иностранные представители нескольких иностранных производств добиваются признания или судебной помощи в государстве, принимающем Типовой закон. Это положение применяется независимо от того, предстоит ли производство по делу о несостоятельности в принимающем Типовой закон государстве или нет. Если в дополнение к нескольким производствам ведется производство и в принимающем Типовой закон государстве, то суд должен будет действовать на основании и статьи 29, и статьи 30.

234. Цель статьи 30 аналогична цели статьи 29, поскольку ключевой вопрос в случае параллельных производств состоит в содействии сотрудничеству, координации и согласованию судебной помощи, предоставленной различным производствам. Такое согласование будет достигаться путем адаптации предоставляемой судебной помощи или путем

изменения или прекращения уже предоставленной помощи. В отличие от статьи 29 (которая принципиально отдает предпочтение местному производству), статья 30 отдает предпочтение основному иностранному производству, если таковое ведется. В случае нескольких неосновных иностранных производств данное положение *a priori* не отдает предпочтения любому иностранному производству. Приоритетность основного иностранного производства отражается в требовании того, чтобы любая судебная помощь в интересах неосновного иностранного производства (будь то уже предоставленная или предоставляемая) была согласована с основным иностранным производством (подпункты *a*) и *b*) статьи 30).

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 111–112.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/442, пункты 192–193.

Статья 31. Презумпция несостоятельности, основывающаяся на признании основного иностранного производства

В отсутствие доказательств противного признание основного иностранного производства является, для цели возбуждения производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности], доказательством несостоятельности должника.

235. В некоторых правовых системах для возбуждения производства по делу о несостоятельности требуются доказательства несостоятельности должника. В других правовых системах производство по делу о несостоятельности может быть возбуждено при конкретных обстоятельствах, определенных законом, что не обязательно означает, что данный должник действительно несостоятелен; такими обстоятельствами могут быть, например, прекращение платежей должником или определенные действия должника, такие как корпоративное решение, дробление своих активов или отказ от своего предприятия.

236. В тех правовых системах, в которых несостоятельность является условием возбуждения производства по делу о несостоятельности, статья 31 после признания основного иностранного производства устанавливает опровержимую презумпцию несостоятельности должника для целей открытия производства по делу о несостоятельности в государстве, принимающем Типовой закон. Эта презумпция не действует, если иностранное производство является неосновным производством.

Причина состоит в том, что производство по делу о несостоятельности, возбужденное в государстве, ином чем государство, в котором находится центр основных интересов должника, не обязательно означает, что на этого должника распространяется действие законодательства других государств, касающегося несостоятельности.

237. Для национального законодательства, согласно которому для возбуждения производства по делу о несостоятельности не требуются доказательства несостоятельности должника, установленная статьей 31 презумпция может иметь небольшое практическое значение и принимающее Типовой закон государство может решить не включать эту статью.

238. Однако эта норма может быть полезной для тех правовых систем, в которых для открытия производства по делу о несостоятельности требуется доказательство фактической несостоятельности должника. Статья 31 будет иметь особое значение в тех случаях, когда доказывание несостоятельности в качестве предварительного условия возбуждения производства по делу о несостоятельности потребует много времени и не принесет значительной дополнительной пользы в свете того, что должник уже участвует в производстве по делу о несостоятельности в государстве, в котором находится центр его основных интересов, и вопрос о возбуждении местного производства может стоять особенно остро в связи с необходимостью защиты местных кредиторов. Тем не менее суд принимающего Типовой закон государства не связан решением иностранного суда, и по-прежнему остаются в силе местные критерии подтверждения несостоятельности, что становится ясным благодаря формулировке “в отсутствие доказательств противного”.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

a) Типовой закон

A/52/17, пункты 94 и 102–105.

A/CN.9/WG.V/WP.44, стр. 27.

A/CN.9/422, пункт 196.

A/CN.9/WG.V/WP.46, стр. 18.

A/CN.9/433, пункты 173 и 180–181.

A/CN.9/WG.V/WP.48, стр. 23.

A/CN.9/435, пункты 180 и 184.

b) Руководство по принятию

A/CN.9/436, пункт 97.

A/CN.9/442, пункты 194–197.

c) Руководство по принятию и толкованию

A/CN.9/WG.V/WP.103/Add.1, пункт 197.

A/CN.9/742, пункт 71.

A/CN.9/WG.V/WP.112, пункт 197.

A/CN.9/766, пункт 53.

Статья 32. Правило, касающееся выплат в рамках параллельных производств

Без ущерба для обеспеченных требований или вещных прав кредитор, который получил частичный платеж по своему требованию в рамках производства, которое проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности, в иностранном государстве, не может получать платежа по этому же требованию в рамках производства на основании [указать законодательные акты принимающего Типовой закон государства, касающиеся несостоятельности] в отношении того же должника до тех пор, пока платеж другим кредиторам той же очереди будет в пропорциональном отношении меньше, чем платеж, уже полученный этим кредитором.

239. Устанавливаемое статьей 32 правило, иногда называемое правилом “hotchpotch” (конкурсная масса, предназначенная к разделу), в любом правовом режиме служит полезной гарантией координации и сотрудничества в управлении производствами по делам о трансграничной несостоятельности. Оно призвано избегать ситуаций, в которых какой-либо кредитор может добиться более благоприятного отношения к себе, чем другие кредиторы той же очереди, путем получения платежа по одному и тому же требованию в ходе производств по делу о несостоятельности, ведущихся в разных государствах. Например, необеспеченный кредитор получил 5 процентов суммы своего требования в рамках какого-либо иностранного производства по делу о несостоятельности; этот кредитор также участвует в производстве по делу о несостоятельности в принимающем Типовой закон государстве, где норма распределения составляет 15 процентов; чтобы поставить этого кредитора в равное положение с другими кредиторами в принимающем Типовой закон государстве, необходимо обеспечить получение данным кредитором 10 процентов суммы его требования в государстве, принимающем Типовой закон.

240. Статья 32 не затрагивает очередности требований, установленной законодательством принимающего Типовой закон государства, и призвана лишь обеспечить равное отношение к кредиторам той же очереди. В той мере, в какой платежи по требованиям обеспеченных кредиторов или кредиторов, обладающих вещными правами, произведены полностью (вопрос, который зависит от законодательства того государства, где ведется производство), такие требования не затрагиваются данным положением.

241. Слова “обеспеченные требования” используются для общего указания на требования, гарантируемые конкретными активами, тогда как слова “вещные права” призваны указать права, относящиеся к конкрет-

ному имуществу, на которое может быть обращено взыскание, в том числе и в отношении третьих сторон. Для обозначения какого-либо данного права могут быть использованы оба эти термина в зависимости от классификации и терминологии применимого законодательства. Принимающее Типовой закон государство может использовать другой термин или термины для обозначения этих концепций.

Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы

- | | |
|--------------------------------|-----------------------------------|
| <i>а) Типовой закон</i> | A/CN.9/433, пункты 182–183. |
| A/52/17, пункты 130–134. | A/CN.9/WG.V/WR.48, стр. 23. |
| A/CN.9/419, пункты 89–93. | A/CN.9/435, пункты 96 и 197–198. |
| A/CN.9/WG.V/WR.44, стр. 29–30. | <i>б) Руководство по принятию</i> |
| A/CN.9/422, пункты 198–199. | A/CN.9/436, пункт 98. |
| A/CN.9/WG.V/WR.46, стр. 18. | A/CN.9/442, пункты 198–200. |

VI. Помощь со стороны Секретариата ЮНСИТРАЛ

А. Помощь в подготовке законопроектов

242. Секретариат ЮНСИТРАЛ оказывает государствам техническую консультативную помощь по подготовке законопроектов на основе Типового закона. Более подробная информация может быть получена в Секретариате ЮНСИТРАЛ [почтовый адрес: Vienna International Centre, P.O. Box 500, A-1400 Vienna, Austria; телефон: (43-1) 26060-4060; телефакс: (43-1) 26060-5813; электронная почта: uncitral@uncitral.org; страница в сети Интернет: <http://www.uncitral.org>).

В. Информация о толковании законодательства, основывающегося на Типовом законе

243. Типовой закон включен в информационную систему ППТЮ, которая используется для сбора и распространения информации о прецедентном праве по конвенциям и типовым законам, подготовленным ЮНСИТРАЛ. Цель этой системы состоит в содействии распространению в международных масштабах информации об этих правовых текстах, а также в обеспечении их единообразного толкования и применения. Секретариат публикует резюме решений на шести официальных языках Организации Объединенных Наций и может предоставить по запросу полные подлинные тексты этих решений. Разъяснения по поводу этой системы содержатся в руководстве для пользователей, с которым можно ознакомиться на вышеупомянутой домашней странице ЮНСИТРАЛ в сети Интернет.

Приложение I

*Резолюция 52/158 Генеральной Ассамблеи
от 15 декабря 1997 года*

52/158. Типовой закон Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли о трансграничной несостоятельности

Генеральная Ассамблея,

ссылаясь на резолюцию 2205 (XXI) от 17 декабря 1966 года, которой она учредила Комиссию Организации Объединенных Наций по праву международной торговли, поручив ей содействовать прогрессивному согласованию и унификации права международной торговли и в этой связи учитывать интересы всех народов, в особенности развивающихся стран, в деле широкого развития международной торговли,

отмечая, что в результате расширения трансграничной торговой и инвестиционной деятельности все чаще возникают случаи, когда юридические и физические лица имеют активы в более чем одном государстве,

отмечая также, что, когда в отношении должника, имеющего активы в более чем одном государстве, открывается производство по несостоятельности, часто возникает неотложная необходимость в трансграничном сотрудничестве и координации для наблюдения за активами и делами несостоятельного должника и управления ими,

считая, что неадекватность координации и сотрудничества в случаях трансграничной несостоятельности ограничивает возможность санации предприятия, являющегося жизнеспособным, но испытывающего финансовые затруднения, препятствует справедливому и эффективному урегулированию случаев трансграничной несостоятельности, повышает вероятность того, что активы должника будут укрыты или распылены, и затрудняет такую реорганизацию или ликвидацию активов и дел должника, которая в наибольшей степени соответствовала бы интересам кредиторов и других затрагиваемых лиц, в том числе должников и их служащих,

отмечая, что во многих государствах отсутствует законодательная база, которая делает возможными или облегчает эффективную трансграничную координацию и сотрудничество,

будучи убеждена, что справедливое и согласованное на международном уровне законодательство о трансграничной несостоятельности, обеспечивающее уважение национальных процессуальных и судебных систем и приемлемое для государств с разными правовыми, социальными и экономическими системами, способствовало бы развитию международной торговой и инвестиционной деятельности,

считая, что свод согласованных на международном уровне типовых законодательных положений о трансграничной несостоятельности необходим для оказания помощи государствам в модернизации их законодательства, регулирующего трансграничную несостоятельность,

1. *выражает признательность* Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли за завершение подготовки и принятие Типового закона о трансграничной несостоятельности, содержащегося в приложении к настоящей резолюции^а;

2. *просит* Генерального секретаря препроводить текст Типового закона вместе с Руководством по принятию Типового закона, подготовленным Секретариатом, правительствам и заинтересованным органам;

3. *рекомендует*, чтобы все государства провели обзор своего законодательства о трансграничных аспектах несостоятельности для выяснения того, соответствует ли оно целям современной и эффективной системы урегулирования случаев несостоятельности, и в рамках этого обзора дали положительную оценку Типовому закону исходя из необходимости принятия согласованного на международном уровне законодательства, регулирующего случаи трансграничной несостоятельности;

4. *рекомендует также* приложить все усилия для обеспечения того, чтобы Типовой закон вместе с Руководством стал широко известным и доступным.

*72-е пленарное заседание,
15 декабря 1997 года*

^аТиповой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности представлен в части первой настоящего издания.

Приложение II

Решение Комиссии Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

На своем 973-м заседании 18 июля 2013 года Комиссия приняла следующее решение:

“Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли,

отмечая, что законодательство, основанное на Типовом законе ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности³⁷, было принято примерно в 20 государствах,

отмечая также повсеместный рост случаев производства по делам о трансграничной несостоятельности и, соответственно, расширение возможностей для использования и применения Типового закона при производстве по делам о трансграничной несостоятельности и развитие международной судебной практики по толкованию его положений,

отмечая далее, что суды часто используют Руководство по принятию Типового закона³⁸ в качестве справочного документа для ознакомления с тем, что лежит в основе формулировок и толкования его положений,

признавая, что в судебной практике появилась определенная неясность в отношении толкования некоторых положений Типового закона в связи с его применением на практике,

будучи убеждена в желательности учета международного происхождения Типового закона при толковании его положений и необходимости содействовать его единообразному применению,

будучи также убеждена в желательности вынесения в рамках пересмотра Руководства по принятию Типового закона дополнительных рекомендаций в отношении толкования и применения отдельных аспектов Типового закона в целях облегчения его единообразного толкования,

³⁷ Резолюция 52/158 Генеральной Ассамблеи, приложение (только Типовой закон).

³⁸ A/CN.9/442, приложение.

с удовлетворением отмечая поддержку и участие международных межправительственных и неправительственных организаций, занимающихся вопросами реформы законодательства о несостоятельности, в деле пересмотра Руководства по принятию Типового закона,

выражая признательность Рабочей группе V (Законодательство о несостоятельности) за ее работу по пересмотру Руководства по принятию Типового закона,

1. *принимает Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности*, содержащееся в документе A/CN.9/WG.V/WP.112, которое было пересмотрено Рабочей группой на ее сорок третьей сессии (изложено в документе A/CN.9/766) и Комиссией на ее текущей сессии³⁹, и поручает Секретариату отредактировать и окончательно доработать текст Руководства по принятию и толкованию с учетом этого пересмотра;

2. *просит* Генерального секретаря опубликовать, в том числе в электронном виде, пересмотренный текст Руководства по принятию и толкованию Типового закона вместе с текстом Типового закона и препроводить его правительствам и заинтересованным органам, с тем чтобы сделать его широко известным и доступным;

3. *рекомендует также* законодателям, разработчикам политики, судьям, специалистам-практикам в области несостоятельности и другим лицам, занимающимся вопросами законодательства о трансграничной несостоятельности и производства по таким делам, должным образом учитывать *Руководство по принятию и толкованию Типового закона*, когда это целесообразно; и

4. *рекомендует* всем государствам продолжать рассматривать вопрос о применении Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности и предлагает государствам, которые ввели в действие законодательство, основанное на Типовом законе, уведомить об этом Комиссию”.

³⁹ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/68/17), пункт 197.*

Издание Организации Объединенных Наций
Отпечатано в Австрии



V.13-86396—February 2014—110