

Приложение

Краткий отчет о работе Конференции¹

1. Участие в конференции, организованной секретариатом ЮНСИТРАЛ совместно с ГВБ, МИН, ИНСЛО и МАЮ, приняли законодатели, политики, судьи и практические специалисты по вопросам несостоятельности со всего мира, собравшиеся вместе с целью подвести итоги принятия, имплементации, применения и использования ТЗТН и обсудить дальнейшие перспективы применения ТЗТН как в качестве самостоятельного текста, так и в совокупности с ТЗСРН, ТЗНПГ и другими текстами, которые могут быть разработаны в будущем. На конференцию съехалось более 100 участников, а все заседания транслировались на сайте² на шести официальных языках Организации Объединенных Наций. Работа Конференция была организована вокруг трех широких тем: а) эволюция законодательства, принимаемого на основе ТЗТН во всем мире, и его соответствие или несоответствие первоначальному замыслу авторов; б) типичные вопросы толкования и применения ТЗТН, с которыми сталкиваются судьи, и подходы к их решению; с) практический опыт применения текста специалистами по вопросам несостоятельности.

2. Во вступительных заявлениях³ были отмечены следующие моменты: а) со времени своего принятия 30 мая 1997 года ТЗТН превратился в центральный элемент института трансграничной несостоятельности, способствовал гармонизации международной нормативно-правовой базы в этой области, оказав существенное влияние на национальное законодательство, судебную и правоприменительную практику во всем мире и предопределив дальнейшую программу работы ЮНСИТРАЛ по теме несостоятельности; б) число государств, принявших законодательство на основе ТЗТН⁴, неуклонно растет и включает государства как общего, так и гражданского права во всех регионах мира, что говорит о растущем признании важности и последствий трансграничной несостоятельности и сохранении актуальности данного документа; с) основное достоинство ТЗТН заключается в том, что он обеспечивает ясную, стабильную и предсказуемую основу для взаимного признания производств и осуществления сотрудничества по делам о трансграничной несостоятельности и предоставляет надежные и гибкие инструменты для эффективного и экономичного урегулирования дел о трансграничной несостоятельности, что в конечном итоге выгодно всем заинтересованным сторонам, участвующим в производстве. Было отмечено, что основными элементами ТЗТН являются: а) признание права иностранных представителей и инвесторов на непосредственное обращение в суд; б) упрощенный порядок признания иностранного производства по делу о несостоятельности; с) своевременное предоставление эффективной судебной помощи для содействия упорядоченному и справедливому ведению производства по делу о трансграничной несостоятельности; д) возможность непосредственных сношений и сотрудничества между судами; е) координация параллельных производств.

3. Лейтмотивом всех трех заседаний, проведенных в рамках конференции, были следующие темы: а) отступления от положений ТЗТН при принятии законодательства на его основе, их причины и последствия для урегулирования дел о трансграничной несостоятельности, в частности отступления от положений, касающихся исключения на основании публичного порядка (статья 6 ТЗТН) и

¹ Настоящий краткий отчет подготовлен секретариатом ЮНСИТРАЛ. Он не выносился на рассмотрение Рабочей группы для утверждения в качестве части доклада о работе сессии.

² <https://uncitral.un.org/en/mlcbi25>.

³ Со вступительными заявлениями выступили председатель Рабочей группы г-н Сянь Юн Харолд Фу (Сингапур) и главный специалист по правовым вопросам, руководитель Сектора по законодательным вопросам секретариата ЮНСИТРАЛ г-н Хосе Анхело Эстрелья-Фария.

⁴ На момент проведения Конференции — 53 государства (56 юрисдикционных систем).

автоматического предоставления судебной помощи после признания иностранного производства (статья 20 ТЗТН), а также установление требования о взаимности; b) непосредственные сношения и сотрудничество между судами (статьи 25–27 ТЗТН); c) несостоятельность предпринимательских групп; d) признание и приведение в исполнение судебных решений, принятых в связи с производством по делам о несостоятельности, особенно решений, касающихся полномочий на расторжение сделок (статья 23 ТЗТН); e) необходимость повышения осведомленности о тексте и развития кадрового потенциала для его эффективного применения; f) влияние других факторов, в том числе региональных межрегиональных процессов, на применение типового закона.

4. В выступлениях **на первом заседании**⁵ было упомянуто: a) о различиях и общих чертах в подходах государств к принятию законодательства на основе ТЗТН и все большем сближении подходов в последние годы. Было, в частности, отмечено, что в первые годы после принятия ТЗТН типичным отступлением от его положений было добавление требования о взаимности, хотя впоследствии некоторые из государств это требование пересмотрели; b) что после внимательного ознакомления с текстом типового закона и сопроводительными материалами большинство государств склоняется к тому, чтобы перенести в принимаемое законодательство как можно больше положений ТЗТН и свести отступления к минимуму. Вместе с тем было отмечено, что последствия таких отступлений для урегулирования дел о трансграничной несостоятельности нельзя недооценивать и необходимо внимательно изучать. Например, некоторые государства, принимая законодательство, опускают слово «явно» из формулировки положения об исключении на основании публичного порядка, тем самым понижая критерий для отказа в признании на этом основании.

5. Выступавшие на заседании упомянули о типичных заблуждениях относительно ТЗТН, в частности насчет того, что он больше подходит для систем общего права. Представленные же на конференции результаты обзора законодательства, принятого на основе ТЗТН, говорят о том, отступления от положений ТЗТН объясняются не столько правовыми традициями принимающего законодательства государства, сколько другими факторами. Было отмечено, что отступления от положений ТЗТН встречаются и законодательстве стран системы общего права, причем такие отступления не везде одинаковы. Было высказано мнение, что различия в законодательстве, принимаемом на основе ТЗТН, нередко обусловлены особенностями национального законодательства о несостоятельности. Так, невключение статьи 20 ТЗТН в законодательство некоторых государств может объясняться тем, что в их национальном законодательстве отсутствуют положения о приостановлении других производств в случае возбуждения производства по делу о несостоятельности. Отступления могут также объясняться тем, какой подход к вопросам трансграничной несостоятельности преобладал в том или ином государстве на момент принятия законодательства на основе ТЗТН: государства, занимающие умеренную позицию в вопросе о территориальной подсудности дел о несостоятельности, с большей вероятностью могли принять ТЗТН целиком, чем государства, строго придерживающиеся принципа территориальности. Кроме того, объем и характер отступлений от положений ТЗТН могут определяться тем, какие факторы послужили толчком к принятию законодательства (например, давление со стороны доноров, необходимость проведения срочных реформ для реагирования на экономический кризис).

6. К другим ошибочным представлениям о ТЗТН, упомянутым выступавшими, относится мнение о том, что типовой закон подрывает суверенитет государств, ведет к размытию полномочий и утрате независимости национальных судов и отрицательно сказывается на интересах местных специалистов по вопросам несостоятельности и интересах местных кредиторов. При этом было

⁵ На заседании выступили: проф. Нил Купер (Университет Ноттингем Трент); проф. Лине Герман Лангкер (Орхусский университет); заместитель декана, проф. Вай Йи Вань, (Городской университет Гонконга); старший специалист по финансовому сектору Фернандо Данкауса (ГВБ).

отмечено, что, как показывает опыт, принятие и применение законодательства на основе ТЗТН со всеми предусмотренными в нем гарантиями имеет ровно противоположный эффект.

7. Было отмечено, что авторы текста исходили из следующих соображений: а) что итоговый текст должен быть простым по форме и процедурным по характеру; б) что его следует оформить в виде документа «мягкого права»; в) что он не должен вступать в коллизию с положениями национального законодательства о несостоятельности, а должен по возможности способствовать их гармонизации; г) что он должен предусматривать автоматическое предоставление судебной помощи после признания основного иностранного производства, которое будет определяться по нахождению центра основных интересов (ЦОИ) должника, сочтенному самым удобным критерием; е) что он должен предусматривать возможность непосредственных сношений и сотрудничества между судами (перед началом работы над ТЗТН было установлено, что концепцию прямых сношений и сотрудничества между судами, на тот момент неизвестную во многих государствах, можно реализовать при условии соблюдения определенных гарантий); ф) что в нем не следует касаться вопроса о взаимности.

8. В то же время авторы оставили за рамками типового закона такие вопросы, как применимое законодательство, несостоятельность предпринимательских групп, производства, не подпадающие под категорию основных или несостоятельных, а также момент определения местонахождения ЦОИ. Кроме того, авторы намеренно придали расплывчатый характер ряду других положений, например относительно предметного охвата иностранного производства (режим плана реструктуризации задолженности) и предоставления факультативной судебной помощи, оставив эти вопросы на усмотрение государств.

9. Авторы не предполагали: а) что текст будет так долго приниматься в некоторых из государств, поддерживавших его разработку и принимавших в ней активное участие; б) что разработка законодательства на основе типового закона встретит сопротивление со стороны специалистов по вопросам несостоятельности, которые воспримут его как угрозу для профессии; в) что из сферы применения ТЗТН будет исключена широкая категория предприятий, находящихся в собственности или под контролем государства; г) что некоторые суды будут определять ЦОИ по месту нахождения управляющего в деле о несостоятельности; е) что некоторые другие фундаментальные идеи текста будут отвергнуты или реализованы иначе, чем задумывалось.

10. Было отмечено, что незаменимый вклад в продвижение темы реформирования института трансграничной несостоятельности в политической повестке дня государств и в популяризацию ТЗТН внесли международные финансовые учреждения (МФУ), за что они заслуживают признательности. Было отмечено, что в течение последних пяти лет спрос на техническую помощь в принятии законодательства на основе ТЗТН неуклонно растет и в ближайшее время ожидается принятие новых законодательных актов. Было признано, что содействие принятию законодательства на основе ТЗТН сопряжено со значительными затратами ресурсов и времени и нередко требует проведения разъяснительной работы с законодателями и политиками и предоставления технической помощи, хотя не все такие усилия со стороны МФУ всегда заканчиваются принятием законодательства. Представитель ГВБ сообщил о работе над механизмом, который позволит: а) отслеживать ход реформ в области трансграничной несостоятельности в государствах, проявлявших интерес к ТЗТН, но так и не принявших законодательство на его основе; б) анализировать причины непринятия законодательства с целью помочь МФУ определить дальнейшие шаги, включая повторное проведение информационных кампаний и мероприятий по оказанию технической помощи в таких государствах.

11. Было подчеркнуто, что успешное внедрение ТЗТН зависит не только от принятия соответствующего законодательства, но и от готовности судей и специалистов по вопросам несостоятельности эффективно применять его на

практике. Если принятие законодательства на основе типового закона нередко происходит в экстренном порядке, особенно когда толчок к реформированию института трансграничной несостоятельности дает экономический кризис, то на формирование местного кадрового потенциала для успешного применения ТЗТН нужно гораздо больше времени. Например, в некоторых государствах законодательство на основе ТЗТН давно принято, но из-за отсутствия квалифицированных кадров никогда или почти не применяется. В этой связи было отмечено, что наличие доступных справочных ресурсов позволяет намного быстрее сформировать местный кадровый потенциал после принятия законодательства на основе ТЗТН. Были названы и другие причины неприменения данного текста, включая требование о взаимности (см. ниже).

12. В конце первого заседания секретариат ЮНСИТРАЛ устроил презентацию Сводного текста типовых законов ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, о признании и приведении в исполнение судебных решений, принятых в связи с производством по делам о несостоятельности, и о несостоятельности предпринимательских групп (2021 год) и сопровождающего его Пособия по принятию⁶, содержащего инструкции по пользованию сводным текстом и объединению отдельных положений из разных типовых законов с целью принятия единого законодательного акта на их основе. Было подчеркнуто, что в этих материалах хотя и признается, что два более поздних типовых закона ЮНСИТРАЛ о несостоятельности носят дополнительный характер по отношению к ТЗТН, но не идет речи о том, что законодательство обязательно принимать на основании сразу трех законов или что при принятии или разработке законодательства обязательно придерживаться одинакового подхода. Было отмечено, что текст каждого типового закона в сводном тексте по возможности сохранен в первоначальном виде, чтобы каждый из них можно было и дальше использовать по первоначальному назначению, а для наглядного обозначения источника конкретного положения и внесенных изменений используются графические средства (выделение положений каждого типового закона шрифтом разного цвета, подчеркивание, зачеркивание, выделение редакционных примечаний квадратными скобками, жирным шрифтом или цветом, соответствующим конкретному типовому закону).

13. На **втором заседании** приглашенные судьи⁷ рассказали о собственном опыте применения ТЗТН с процессуальной и материально-правовой точки зрения. Они отметили, что во многих странах, принявших законодательство на основе ТЗТН, ходатайства о признании рассматриваются обычными гражданскими и хозяйственными судами в том же порядке, что и любые другие дела, при этом обычной практикой является замена судей на основе ротации, тогда как в других странах делами о трансграничной несостоятельности занимаются специализированные суды и судьи, а их рассмотрение проходит в особом порядке. Было подчеркнуто, что в государствах из первой группы на сторону, подающую ходатайство о признании, ложится задача добиться его приоритетного рассмотрения судом.

14. Судьи привели примеры того, какие процессуальные нормы и инструменты помогают им оперативно рассматривать ходатайства о признании иностранного производства и осуществлять сотрудничество и взаимодействие с иностранными судами, в том числе в контексте несостоятельности предпринимательских групп. Были приведены такие конкретные примеры, как а) инкорпорация Руководящих принципов сношений и сотрудничества между судами в делах о

⁶ Оба документа доступны в разделе [Сводный текст типовых законов ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности, о признании и приведении в исполнение судебных решений, принятых в связи с производством по делам о несостоятельности, и о несостоятельности предпринимательских групп \(2021\)](#) | Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли.

⁷ Модераторы: старший судья Джеффри Моравец (Канада) и Аластер Норрис (Соединенное Королевство). Участники дискуссии: судья Ольга Борха Карденас (Мексика), судья Марко Радович (Сербия), судья Эдит Абдулла (Сингапур), судья Лидия Мугамбе (Уганда).

трансграничной несостоятельности (Руководящие принципы)⁸ в национальное процессуальное законодательство; b) проведение предсудебных совещаний с регистраторами в преддверии слушаний с целью выявления спорных моментов и возможных недочетов в материалах заявителя и их устранения до начала слушаний; c) внедрение стандартных форм документов, использование которых может быть обязательным или факультативным и которые могут различаться в зависимости от типа производства (ликвидационное или реорганизационное) и типа ходатайства (например, о принятии временных мер, предоставлении факультативной судебной помощи, вынесении приказов в день подачи ходатайства); d) усиление роли судебных служащих в подготовке материалов дела и информировании судьи о принципиальных вопросах, которые могут возникнуть при рассмотрении дела.

15. Судьи также отметили, что к затягиванию процесса признания обычно ведут обвинения или подозрения в мошенничестве, коррупции, несоблюдении надлежащей правовой процедуры в рамках иностранного судопроизводства, а также другие обстоятельства, которые обычно являются основанием для применения исключения на основании публичного порядка или положений ТЗТН о надлежащей защите. Представитель ГВБ⁹ упомянул о том, что еще одним фактором, замедляющим процесс признания, является необходимость убедиться в соблюдении принципа взаимности в странах, установивших соответствующее требование в законодательстве. Было еще раз отмечено (см. подп. (f) пункта 7 настоящего приложения), что авторы текста 1997 года решили не касаться вопроса о взаимности ни в ТЗТН, ни в Руководстве по его принятию и толкованию (РПТ), в результате чего ЮНСИТРАЛ не дала никаких указаний на этот счет. Было отмечено, что проверка соблюдения принципа взаимности может не представлять сложности в тех государствах, компетентные органы которых ведут список стран, установивших такое требование, но может оказаться гораздо более сложной задачей, если такой список отсутствует: в таких случаях судам нередко приходится выяснять, какие отступления от положений ТЗТН в законодательстве страны, из которой поступило ходатайство о признании, являются настолько существенными, чтобы можно было сделать вывод о несоблюдении принципа взаимности и отказать в признании. Было также упомянуто о тенденции к снятию требования о взаимности (см. п. 4 настоящего приложения). Как показывает опыт как минимум одного государства, требование о взаимности плохо совместимо с требованиями ТЗТН о непосредственных сношениях, сотрудничестве и координации между судами, если все эти требования будут закреплены в законодательстве одновременно.

16. Выступавшие выразили сожаление по поводу недостаточно широкого использования имеющихся справочных ресурсов, которые могли бы облегчить применение ТЗТН для судей (например, РПТ, *подготовительные материалы* к ТЗТН, а также специально разработанные пояснительные материалы для судей, включая Материалы судебной практики (2022)¹⁰, Краткий сборник прецедентного права (2021)¹¹ и резюме судебных решений, имеющих отношение к ТЗТН, в системе ППТЮ¹²). Было отмечено, что многим судьям вообще не известно о существовании ТЗТН и относящихся к нему дополнительных ресурсов. В этой связи была подчеркнута важность организации международной подготовки судей в области несостоятельности и важная роль международных судебных сетей, специализирующихся на этой теме. В то же время было отмечено, что такие меры имеют свои ограничения. Было выражено мнение, что к подготовке

⁸ Judicial Insolvency Network (jin-global.org).

⁹ На втором заседании от имени ГВБ также выступал старший специалист по финансовому сектору Фернандо Данкауса.

¹⁰ [Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: материалы судебной практики](#) | Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли.

¹¹ [Digest of Case Law on the UNCITRAL Model Law on Cross-Border Insolvency](#).

¹² [Прецедентное право по текстам ЮНСИТРАЛ \(ППТЮ\)](#) | Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли.

местных судебных кадров в области несостоятельности следует привлекать не только международных экспертов, но и местных специалистов. Эта позволит не только лучше учесть локальную специфику и нормативно-правовую базу, включая возможные отступления от положений ТЗТН в законодательстве данного государства, но и лучше донести содержание международных стандартов и пояснительных текстов, которые могут быть недоступны на местном языке.

17. На **третьем заседании** приглашенные специалисты по вопросам несостоятельности¹³ поделились собственным опытом применения ТЗТН в рамках дел о трансграничной несостоятельности разного масштаба и в разных контекстах (сложные дела о реструктуризации, отслеживание и возвращение активов, дела о несостоятельности, связанные с криптовалютными активами) с участием юридических и физических лиц и предпринимательских групп. По их мнению, на стратегию производства по делу о трансграничной несостоятельности бесспорно влияет целый ряд факторов, связанных с ТЗТН, в частности: а) принято ли в конкретном государстве законодательство на основе ТЗТН и если да, то с какими особенностями (объем и характер исключений из сферы применения (исключенные категории предприятий) и наличие отступлений от положений ТЗТН (например, относительно исключения на основании публичного порядка, автоматического приостановления производства и других видов судебной помощи)); б) какие правила определения ЦОИ действуют в конкретном государстве; с) наделены ли суды дискреционными полномочиями и как они ими пользуются (на непредсказуемой или прагматичной основе). Если же дело касается государств, не принявших законодательства на основе типового закона, то при выстраивании стратегии необходимо учитывать, какую позицию они занимают в отношении трансграничной несостоятельности и целей законодательства о несостоятельности в целом (например, максимальное повышение стоимости имущественной массы в деле о несостоятельности или защита финансовых средств, предоставляемых на спасение предприятия) и в отношении сношений и сотрудничества между судами в частности. В этой связи было упомянуто о роли и ограниченном эффекте протоколов о трансграничном сотрудничестве.

18. О пользе ТЗТН для специалистов по вопросам несостоятельности говорит стабильный рост числа ходатайств о признании иностранного производства в ряде крупных международных центров реструктуризации заложенности. Кроме того, примеры из реальной практики свидетельствуют о положительном изменении ситуации с отслеживанием и возвращением активов в одних и тех же государствах до и после принятия законодательства на основе ТЗТН. В странах же, не принявших такого законодательства, при подаче и рассмотрении ходатайств об оказании экстренной судебной помощи и принятии других мер по-прежнему применяются процедуры и требования из XIX века.

19. Было выражено мнение, что постоянная работа ЮНСИТРАЛ по разъяснению, уточнению и дополнению ТЗТН говорит о том, что этот документ реально используется специалистами, так как по мере накопления опыта его практического применения становится очевидна необходимость в дальнейших преобразованиях и их новых направлениях реформы. Было признано, что текущая работа ЮНСИТРАЛ по разным аспектам трансграничной несостоятельности при всей своей сложности необходима для решения вопросов, которые на момент разработки ТЗТН считались неподходящими для гармонизации, а также для устранения несоответствий, связанных с различиями в практике государств в области трансграничной несостоятельности. Было высказано предположение, что актуальность и пользу ТЗТН, ТЗНПГ и разрабатываемого Рабочей группой документа по ОВА и ЗПН покажет рассмотрение дел о несостоятельности, связанных с криптовалютными активами, а актуальность и пользу ТЗСРН следует оценивать исходя из того, что он имеет более широкую сферу применения по сравнению с ТЗТН (охватывающую, например, судебные решения относительно

¹³ Модераторы: Аннерозе Тасиро (Германия) и Эван Цукер (Соединенные Штаты). Участники дискуссии: Скотт Аткинс (Австралия), Диана Ривера Андраде (Колумбия), Ашок Кумар (Сингапур) и Шарлотта Меллер (Великобритания).

соглашений о добровольной или внесудебной реструктуризации), имеет отношение к применению принципа *Гиббса*¹⁴ и содержит статью X, в которой подтверждается, что судебная помощь, предусмотренная положениями ТЗТН, включает признание и исполнение судебных решений, принятых в связи с производством по делу о несостоятельности.

20. Было высказано мнение, что стороны сделки должны понимать, что на будущий выбор возможных вариантов реструктуризации задолженности и бизнеса влияют такие факторы, как законодательство, регулирующее сделку, другое применимое законодательство, местонахождение контрагентов, затрагиваемые государства и их позиция по вопросам трансграничной несостоятельности. Было также отмечено, что в ожидании принятия и широкого применения законодательства на основе двух других типовых законов ЮНСИТРАЛ о несостоятельности и расширения круга стран, принявших законодательство на основе ТЗТН, специалисты могут уже сейчас пользоваться такими механизмами, как медиация, доказавшими свою эффективность в урегулировании сложных дел о трансграничной несостоятельности. Кроме того, была высказана мысль о целесообразности изучить вопрос о создании международного суда для рассмотрения сложных дел, связанных со спорами о реструктуризации, касающимися нескольких государств, а также для рассмотрения дел, в которых сложно установить связь с каким-либо одним государством (например, дела о несостоятельности, связанные с криптовалютными активами).

21. В завершение конференции был сделан вывод о том, что ТЗТН является ключевым элементом нормативной базы в области трансграничной несостоятельности, и отмечен взаимодополняющий характер других текстов ЮНСИТРАЛ по вопросам несостоятельности и разрабатываемого документа по ОВА и ЗПН и их значение для формирования эффективной нормативно-правовой базы в области несостоятельности в трансграничном и национальном контексте. Говоря о перспективах ТЗТН на ближайшие десятилетия, каждому из присутствующих было предложено присоединиться к усилиям, предпринимаемым другими инициативами и заинтересованными сторонами как в рамках Организации Объединенных Наций, так и за ее пределами, с целью добиться более широкого признания ТЗТН и стимулировать принятие законодательства на его основе.

¹⁴ *Antony Gibbs & Sons v. Société Industrielle et Commerciale des Métaux* (1890) 25 QBD 399.