



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
15 April 2011
Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций

по праву международной торговли

Сорок четвертая сессия

Вена, 27 июня – 8 июля 2011 года

Законодательство о несостоятельности

Типовой закон ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности: вопросы судебной практики (продолжение)

Содержание

| | <i>Пункты</i> | <i>Стр.</i> |
|---|---------------|-------------|
| II. Толкование и применение Типового закона <i>(продолжение)</i> | 117-187 | 2 |
| D. Судебная помощь | 117-153 | 2 |
| 1. Вступительные замечания | 117-121 | 2 |
| 2. Временная помощь | 122-129 | 3 |
| 3. Автоматическое предоставление судебной помощи после признания "основного производства" | 130-137 | 6 |
| 4. Судебная помощь, предоставляемая после признания | 138-153 | 7 |
| E. Сотрудничество и координация | 154-187 | 13 |
| 1. Вступительные замечания | 154-158 | 13 |
| 2. Сотрудничество | 159-170 | 15 |
| 3. Координация | 171-187 | 18 |
| <i>(Продолжение в A/CN.9/732/Add.3)</i> | | |



II. Толкование и применение Типового закона (продолжение)

D. Судебная помощь

1. Вступительные замечания

117. Согласно Типовому закону ЮНСИТРАЛ предусматривается возможность предоставления трех видов судебной помощи:

а) временная (срочная) судебная помощь, ходатайствовать о предоставлении которой можно в любой момент после подачи заявления о признании иностранного производства¹;

б) помощь, предоставляемая автоматически как следствие признания иностранного производства в качестве "основного иностранного производства"²; и

в) помощь, предоставляемая по усмотрению суда как следствие признания производства основным или неосновным³.

В Типовом законе оговаривается правовая помощь, которая может быть предоставлена, особенно после признания. В нем не содержится положений ни о признании последствий открытия иностранного производства на основании иностранного права, ни о видах правовой помощи, которая может быть оказана в признающем государстве.

118. В силу определения "иностранного производства"⁴ последствия признания распространяются также и на иностранное "предварительное производство"⁵. Это решение является необходимым, поскольку различия между предварительным производством лишь по причине его временного характера и другими видами производства по делам о несостоятельности не проводится.

119. Если после признания иностранное "предварительное производство" утрачивает достаточные основания для сохранения автоматического действия статьи 20, то автоматически введенный мораторий может быть прекращен согласно законодательству принимающего государства, как об этом говорится в статье 20 (2)⁶.

120. Ничто в Типовом законе не ограничивает полномочий суда или другого компетентного органа оказывать дополнительное содействие иностранному

¹ Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статья 19.

² Там же, статья 20.

³ Там же, статья 21.

⁴ Там же, см. статью 2 (а).

⁵ В качестве примера можно указать на предварительное назначение [временного] конкурсного управляющего до вынесения официального решения о ликвидации компании-должника, что является возможным согласно законодательству многих государств; см., например, статью 246 Закона о компаниях 1993 года и статью 31.32 Регламента Верховного суда Новой Зеландии.

⁶ Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статья 20 (2).

представителю на основании других законодательных актов принимающего государства⁷.

121. Для того чтобы определить, был ли в принимающем государстве исключен или изменен какой-либо из видов судебной помощи (предоставляемой автоматически или по усмотрению суда), предусмотренных в Типовом законе, следует изучить конкретные законодательные акты, вводящие Типовой закон в действие⁸. После определения тех мер судебной помощи, которая может быть оказана, запрашиваемый суд может, по своему усмотрению, в дополнение к помощи, автоматически предоставляемой в результате признания "основного" производства, определить условия любого требуемого в соответствующем деле содействия.

2. Временная помощь⁹

122. 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 признании¹⁰.

⁷ Там же, статья 7. Цель этой статьи – охватить судебную помощь на основе принципа международной вежливости, в порядке исполнительного производства, при использовании судебных поручений или на любых иных предусмотренных другими законами соответствующего государства основаниях.

⁸ Государства, которые приняли законодательство на основе Типового закона, использовали различные подходы. Так, в Соединенных Штатах сфера действия автоматического моратория является более широкой (в целях обеспечения соответствия с главой 11 Кодекса о банкротстве), а в Мексике действие моратория охватывает только принудительные меры, но не продолжение процессуальных действий отдельных сторон. В Японии и Республике Корея предусматриваемая после признания судебная помощь предоставляется по усмотрению суда с учетом обстоятельств конкретных дел, а не автоматически, как это предусматривается в Типовом законе.

⁹ Нижеследующее резюме в значительной мере основывается на пунктах 135-140 Руководства по принятию.

¹⁰ Запрашиваемый суд имеет право предоставить помощь на условиях, учитывающих любые возможные возражения по основаниям публичного порядка. Обсуждение исключений на основе соображений "публичного порядка" в связи с вопросами предоставления помощи см. дела *Ephedra u Tri-Continental Exchange* и пункты 47-51 выше. В контексте дела *Ephedra*, связанного с признанием в Соединенных Штатах производства, возбужденного в Канаде, было сделано заключение о том, что невозможность провести судебное разбирательство с участием присяжных по некоторым вопросам, подлежащим рассмотрению в рамках канадского производства, когда имеется конституционное право на проведение такого разбирательства в Соединенных Штатах, "не вступает в явное противоречие с публичным порядком Соединенных Штатов". Суд отметил, что такая процедура лишь обеспечивает справедливость и беспристрастность производства для заявителей и что положения законодательства США, эквивалентные статье 6 Типового закона, не содержат никаких дополнительных требований. Суд предоставил запрашиваемую помощь, признав и обеспечив осуществление процедуры урегулирования исков, утвержденной в рамках канадского производства. В деле *Tri-Continental Exchange*, связанном с признанием производства, открытого в Сент-Винсенте и Гренадинах, суд Соединенных Штатов рассмотрел вопрос о целесообразности установления дополнительных условий в соответствии со статьями 22 и 6 в отношении запрашиваемой иностранными управляющими помощи, т.е. о предоставлении им согласно статье 21 полномочий на управление активами должника или их реализацию в пределах территориальной юрисдикции Соединенных Штатов, но не на распределение этих активов. Суд пришел к выводу, что в сложившихся обстоятельствах в таких условиях нет необходимости. Суд не стал фиксировать в протоколе разбирательства такую позицию, которая могла бы воспрепятствовать ходу основного производства в Сент-Винсенте и

Помощь, предоставляемая по усмотрению суда, уже по своему определению может быть приспособлена им к обстоятельствам рассматриваемого дела. Эта идея подкрепляется статьей 22 (2), согласно которой суд может оговорить предоставляемую в соответствии со статьей 19 помощь любыми условиями, которые он сочтет целесообразными. Судье будет необходимо в каждом деле определить наиболее уместный вид помощи с учетом конкретных обстоятельств дела, а также определить любые условия, на которых эта помощь должна быть предоставлена.

123. Статья 19 уполномочивает суд предоставлять ту судебную помощь, которая обычно может быть оказана только в ходе коллективных производств по делам о несостоятельности¹¹, в отличие от судебной помощи "индивидуального" вида, которая может быть предоставлена до возбуждения производства по делу о несостоятельности согласно внутренним гражданско-процессуальным нормам¹². Однако дискреционная "коллективная" помощь согласно статье 19 носит несколько более узкий характер, чем помощь, которая может быть оказана согласно статье 21.

124. Ограничение временных мер судебной помощи теми мерами, которые предоставляются на "коллективной" основе, предусмотрено с учетом необходимости установить в целях признания сам факт существования "коллективного" иностранного производства¹³. Коллективные меры, хотя и в ограниченной форме, могут быть срочно необходимы еще до принятия решения о признании для защиты активов должника и интересов кредиторов¹⁴. Расширение возможных мер судебной помощи за рамки коллективной помощи нанесло бы ущерб этим целям. С другой стороны, поскольку признание еще не предоставлено, предварительная помощь должна в принципе ограничиваться срочными мерами, носящими временный характер.

125. На срочный характер мер указывает вступительная формулировка статьи 19 (1). Статья 19 (1) (а) ограничивает действие приостановления исполнительными процедурами, а в статье 19 (1) (b) говорится о скоропортящихся активах и активах, которые по своим свойствам могут утратить стоимость или подвержены иным опасностям¹⁵. В иных отношениях,

Гренадинах, а в случае, если бы в дальнейшем выяснились причины, по которым суд не был бы в полной мере удовлетворен принятым решением, то статья 22 (с) позволила бы ему пересмотреть свой подход и воспользоваться предусмотренным в статье 22 (b) правом устанавливать условия для наделения иностранных представителей полномочиями в соответствии со статьей 21 (1) (e). Такие условия могли бы требовать предоставления обеспечения или гарантийного письма.

¹¹ Т.е. такие же виды помощи, что и те, которые могут быть предоставлены согласно статье 21.

¹² Т.е. меры, распространяющиеся на конкретные активы, указанные кредитором.

¹³ См. также обсуждение дела *Rubin v Eurofinance* в пункте 145 ниже.

¹⁴ Там же.

¹⁵ В качестве примера можно привести дело *Tucker (20 ноября 2009 года)*, в рамках которого австралийский суд вынес постановления о временной защите авиазапчастей, хранившихся под контролем компании Qantas на складах в разных районах Австралии, на том основании, что они могут находиться в опасности из-за спора о правах на эти запчасти. В целях сохранения статуса и активов ответчика в Австралии временная судебная помощь была предоставлена на ограниченный срок до проведения слушаний по ходатайству о признании производства, открытого в Англии. Исходя из представленных доказательств

меры, которые могут быть приняты согласно статье 19, являются по сути теми же, что и меры согласно статье 21.

126. Судебная помощь, предусматриваемая в статье 19, является временной по своему характеру. Действие этих мер прекращается при вынесении решения по ходатайству о признании¹⁶. Однако суду предоставляется возможность продлить действие этих мер¹⁷. Суд, возможно, пожелает сделать это, например, во избежание разрыва между временной мерой, вынесенной до признания, и основной мерой, принятой по усмотрению суда после признания.

127. В статье 19 (4) подчеркивается, что любая судебная помощь, предоставленная иностранному неосновному производству, должна согласовываться с иностранным основным производством (или не препятствовать ему)¹⁸. С тем чтобы содействовать координации помощи, предоставленной до признания, с ведением любого иностранного основного производства, от иностранного представителя, ходатайствующего о признании, требуется приложить к своему ходатайству заявление с указанием всех иностранных производств в отношении должника, о которых известно этому иностранному представителю¹⁹.

128. Помимо возможности установления таких условий предоставления временной судебной помощи, которые суд сочтет целесообразными, о чем говорилось выше, в статье 22 Типового закона ЮНСИТРАЛ затрагивается вопрос о необходимости обеспечения судом надлежащей защиты интересов кредиторов и других заинтересованных сторон при предоставлении судебной помощи после признания иностранного производства или при отказе в ее предоставлении и изменении или прекращении такой помощи.

129. Идея, лежащая в основе статьи 22, заключается в том, что должен быть установлен баланс между судебной помощью, которая может быть предоставлена иностранному представителю, и интересами лиц, которые могут быть затронуты такой помощью²⁰. Этот баланс чрезвычайно важен для достижения целей законодательства о трансграничной несостоятельности.

суд счел, что ходатайство о признании будет, скорее всего, удовлетворено, и в этот момент в соответствии с положением австралийского законодательства, эквивалентным статье 20, будет предоставлена судебная помощь. Еще одним примером является дело *William v Simpson* (17 сентября 2010 года). После подачи ходатайства английским попечителем в деле о банкротстве суд Новой Зеландии вынес постановления о принятии временных мер, включая выдачу разрешения на обыск конкретного объекта, временное лишение должника способности совершать какие-либо действия в отношении своего имущества в Новой Зеландии и его допрос работником суда. Суд отметил, что "было бы странным, если бы такая правовая помощь [предоставляемая в соответствии со статьей 19] распространялась бы только на имущество, о существовании которого известно и местонахождение которого легко установить". Суд далее отметил, что "гибкие положения статьи 19 позволяют выдать разрешение на обыск в целях установления факта существования каких-либо скрытых активов, которые могут оказаться в опасности в случае, если не будут охвачены какими-либо мерами временной правовой помощи".

¹⁶ Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статья 19 (3).

¹⁷ Там же, статья 21 (1) (f).

¹⁸ Там же, см. также статьи 29 и 30.

¹⁹ Там же, статья 15 (3).

²⁰ Общее рассмотрение этого вопроса см. Руководство по принятию, пункты 161-164.

3. Автоматическое предоставление судебной помощи после признания "основного производства"²¹

130. Статья 20 касается последствий признания основного иностранного производства, в частности его автоматических последствий и условий, которыми оно оговаривается.

131. Хотя судебная помощь согласно статьям 19 и 21 носит дискреционный характер, последствия, предусмотренные статьей 20, такого характера не имеют: они автоматически вытекают из признания основного иностранного производства. Еще одно различие между дискреционной помощью согласно статьям 19 и 21 и последствиями согласно статье 20 заключается в том, что дискреционная помощь может быть предоставлена в интересах как основного, так и неосновного производства, тогда как автоматически возникающие последствия относятся только к основному производству. Автоматические последствия признания отличаются от последствий исполнительного распоряжения.

132. Цель автоматических последствий, предусмотренных в статье 20, состоит в том, чтобы предоставить время для принятия мер по организации упорядоченного и справедливого производства в делах о трансграничной несостоятельности, даже если последствия открытия иностранного производства по делу о несостоятельности в стране происхождения отличаются от последствий в признающем государстве согласно статье 20. Этот подход отражает лежащий в основе Типового закона ЮНСИТРАЛ базовый принцип, в соответствии с которым признание иностранного производства судом принимающего государства создает последствия, которые считаются необходимыми для упорядоченного и справедливого ведения производства по делу о трансграничной несостоятельности.

133. Если в том или ином конкретном деле признание повлечет за собой результаты, нарушающие законные интересы заинтересованной стороны, включая должника, то в законодательстве признающего государства могут быть предусмотрены возможности для защиты этих интересов²².

134. В статье 20 (1) (а) говорится не только об "индивидуальных исках", но и об "индивидуальных процессуальных действиях", с тем чтобы охватить, в дополнение к "искам", возбужденным кредиторами в суде в отношении должника и его активов, исполнительные действия, предпринятые кредиторами за рамками судебной системы, поскольку в некоторых государствах при определенных условиях кредиторам разрешается принимать такие меры. Целью включения статьи 20 (1) (b) является абсолютно четкое указание на то, что приостановление охватывает производство исполнительных действий в отношении активов должника.

135. Невзирая на "автоматический" или "императивный" характер последствий признания согласно статье 20 в ней прямо предусматривается, что сфера действия этих последствий зависит от исключений или ограничений, которые

²¹ Нижеследующее резюме в значительной степени основывается на пунктах 141-153

Руководства по принятию.

²² См. Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статья 20 (2).

могут существовать в законодательстве принимающего государства²³. Эти исключения могут касаться, например, взыскания по требованиям обеспеченных кредиторов, платежей должника в ходе обычных коммерческих операций, возбуждения судебных исков по требованиям, которые возникли после открытия производства по делу о несостоятельности (или после признания основного иностранного производства), или завершения открытых сделок на финансовом рынке.

136. Иногда суд может счесть целесообразным изменить или прекратить последствия, предусмотренные в статье 20. В различных государствах приняты разные нормы, регулирующие полномочия судов на такие действия. В некоторых правовых системах судам разрешено устанавливать исключения в индивидуальном порядке по ходатайству заинтересованной стороны при соблюдении условий, предписанных местным правом. С учетом этой ситуации в статье 20 (2) предусматривается, что изменение или прекращение действия моратория и приостановления, о которых говорится в этой статье, обуславливается положениями законодательства принимающего государства в области несостоятельности.

137. В статье 20 (4) поясняется, что автоматический мораторий и приостановление согласно статье 20 не затрагивают право любого лица, включая иностранного представителя или иностранных кредиторов, ходатайствовать об открытии местного производства по делу о несостоятельности или участвовать в таком производстве²⁴. Если местное производство открыто, то вопросы координации между иностранным и местным производствами регулируются в статье 29²⁵.

4. Судебная помощь, предоставляемая после признания²⁶

i) Положения Типового закона

138. Статья 21 касается судебной помощи, которая может быть предоставлена после признания иностранного производства, и содержит указание некоторых видов помощи, которые могут предусматриваться.

139. Судебная помощь, предоставляемая согласно статье 21 после признания, носит дискреционный характер. Виды судебной помощи, перечисленные в статье 21 (1), используются в производстве по делам о несостоятельности наиболее часто. Этот перечень не носит, однако, исчерпывающего характера. Он не преследует цели излишне ограничить возможности запрашиваемого суда по предоставлению, с учетом обстоятельств каждого конкретного дела, любого

²³ Там же.

²⁴ Право ходатайствовать об открытии местного производства по делу о несостоятельности или об участии в таком производстве рассматривается в общем виде в статьях 11-13 Типового закона.

²⁵ См. пункты 175-177 ниже.

²⁶ В нижеследующем резюме в значительной мере воспроизводится текст пунктов 154-160 Руководства по принятию.

вида помощи, который предусматривается и является необходимым согласно законодательству принимающего государства²⁷.

140. Помощь, предоставляемая по усмотрению суда, уже по своему определению может быть приспособлена им к обстоятельствам рассматриваемого дела. Эта идея подкрепляется статьей 22 (2), согласно которой суд может оговорить предоставляемую помощь любыми условиями, которые он сочтет целесообразными. Судье будет необходимо в каждом деле определить наиболее уместный вид помощи с учетом конкретных обстоятельств дела, а также определить любые условия, на которых эта помощь должна быть предоставлена. Статья 22 Типового закона ЮНСИТРАЛ касается также необходимости обеспечения судом надлежащей защиты интересов кредиторов и других заинтересованных сторон при предоставлении судебной помощи после признания иностранного производства или при отказе в ее предоставлении и изменении или прекращении такой помощи²⁸.

141. "Передача" активов иностранному представителю (или другому лицу), как это предусматривается в статье 21 (2), по-прежнему осуществляется по усмотрению суда. В Типовой закон ЮНСИТРАЛ включен ряд гарантий, призванных обеспечить защиту местных интересов, прежде чем активы будут переданы иностранному представителю²⁹. В деле *Atlas Shipping* суд Соединенных Штатов предоставил помощь, испрашиваемую на основании положений, эквивалентных статьям 21 (1) (е) и 21 (2), в отношении средств на банковских счетах в Соединенных Штатах, оговорив ее соблюдением условий распоряжений о морском аресте, вынесенных до и после открытия производства по делу о несостоятельности в Дании. Судья указал, что предоставленная помощь не наносит ущерба правам кредиторов, если таковые имеются, на защиту в датском суде по делам о банкротстве своих прав на средства, на которые был ранее наложен арест³⁰. Этот судья также отметил, что передача средств иностранному представителю будет представлять собой более экономичное и эффективное решение, поскольку она позволит всем кредиторам "Атласа" во всем мире продолжить защиту своих прав и добиваться удовлетворения в одном суде компетентной правовой системы.

142. Один из важных факторов, который следует принимать во внимание при определении условий предоставления помощи, связан с тем, является ли иностранное производство основным или неосновным. Необходимо учитывать, что интересы и полномочия представителя неосновного иностранного производства, как правило, являются более узкими, чем интересы и полномочия представителя основного иностранного производства. Последний

²⁷ Запрашиваемый суд имеет право предоставить помощь на условиях, учитывающих любые возможные возражения по основаниям публичного порядка. Обсуждение исключений на основе соображений "публичного порядка" в связи с вопросами предоставления помощи см. дела *Ephreda u Tri-Continental* (см. выше, примечание 10) и пункты 47-51 выше.

²⁸ См. пункты 128 и 129 выше.

²⁹ Эти гарантии включают следующее: общее изложение принципа защиты местных интересов в статье 22 (1); содержащееся в статье 21 (2) положение о том, что суд не должен разрешать передачу активов, пока он не убедится в том, что интересы местных кредиторов защищены; и статья 22 (2), в соответствии с которой суд может оговорить предоставляемую им помощь условиями, которые он сочтет целесообразными.

³⁰ *Atlas Shipping*, at p. 742.

обычно стремится получить контроль над всеми активами несостоятельного должника.

143. Статья 21 (3) отражает эту идею, предусматривая, что:

а) судебная помощь, предоставляемая неосновному иностранному производству, должна ограничиваться активами, которые подлежат управлению в рамках этого неосновного производства; и

б) если иностранный представитель пытается получить информацию относительно активов или операций должника, то такая помощь должна касаться информации, требуемой в связи с этим производством.

Эти правила исходят из предположения о том, что судебная помощь, предоставляемая в интересах неосновного иностранного производства, не должна наделять иностранного представителя излишне широкими полномочиями и что такая помощь не должна создавать помех управлению другим производством по делу о несостоятельности, в особенности основным производством.

144. При решении вопроса о том, следует ли предоставить дискреционную помощь согласно статье 21 или изменить или прекратить любую предоставляемую помощь, суд должен убедиться в том, что интересы кредиторов и других заинтересованных лиц, включая должника, надлежащим образом защищены. Это является одной из причин, в силу которых суд может оговорить предоставление помощи такими условиями, которые он считает целесообразными³¹. И иностранный представитель, и любое лицо, затронутое судебной помощью, могут ходатайствовать об изменении или прекращении такой помощи; кроме того, суд может поступить таким образом по своей собственной инициативе³².

145. В качестве примера дела, в рамках которого в предоставлении судебной помощи было первоначально отказано, можно привести дело *Rubin v Eurofinance*. В запрашиваемый суд поступила просьба предоставить помощь в целях приведения в исполнение приказа об уплате денежной суммы конкретному кредитору, вынесенного в результате судебного решения, принятого в Соединенных Штатах. Возник вопрос о том, предусматривает ли Типовой закон оказание такого вида помощи. Судья согласился с тем, что производство, в рамках которого было вынесено судебное решение, являлось "неотъемлемой составной частью" производства по делу о несостоятельности, которое проводилось в Соединенных Штатах в соответствии с главой 11 Кодекса о банкротстве³³. Согласившись с тем, что на основании английского права суд может признать подлежащими исполнению постановления, вынесенные в ходе иностранного производства по делу о несостоятельности, судья, тем не менее, провел различие между делом, в рамках которого выносятся постановления в порядке создания механизма коллективного исполнения в отношении имущества должника со стороны кредиторов, права

³¹ См. пункт 140 выше.

³² Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статья 22.

³³ *Rubin v Eurofinance*, пара. 47.

которых признаны или установлены³⁴ (что служило бы основанием для предоставления помощи), и судебным решением о выплате денежных сумм, вынесенным в пользу одного кредитора (что таким основанием не является). Судья счел, что приказ, вынесенный в рамках производства на основании главы 11, относится ко второй категории постановлений и что это означает, что судебное решение не может быть приведено в исполнение в соответствии с условиями Типового закона ЮНСИТРАЛ. Применительно к вопросам приведения в исполнение сохранялось действие обычных норм частного международного права Англии.

146. Рассматривая апелляцию, апелляционный суд согласился, что данное производство являлось частью производства на основании главы 11, однако возразил против вывода нижестоящего суда, указав, что судебные решения рассматриваемого вида выносятся в целях коллективного исполнительного режима в рамках производства по делам о несостоятельности. Суд счел, что, как таковые, они подпадают под действие норм частного международного права, касающихся несостоятельности, а не обычных норм частного международного права, препятствующих приведению в исполнение судебных решений на том основании, что на ответчиков не распространяется юрисдикция иностранного суда³⁵.

ii) *Подходы к решению вопросов, связанных с дискреционной судебной помощью*

147. Поскольку судебная помощь, предоставляемая по усмотрению суда после признания иностранного производства, всегда будет приспосабливаться к обстоятельствам конкретного дела, практической возможности сослаться на конкретные примеры в тексте такого документа, каким является Типовой закон ЮНСИТРАЛ, не имеется. В то же время при принятии решения о том, предоставлять ли – и в каком объеме предоставлять – подобную помощь, в распоряжении судов могут иметься различные альтернативные принципиальные подходы. Показательным примером различных подходов, которые могут быть использованы при предоставлении дискреционной судебной помощи (хотя это произошло и в рамках производства, к которому Типовой закон ЮНСИТРАЛ не применялся), является дело, связанное с ликвидационным производством в Австралии, в рамках которого судебная помощь испрашивалась в Англии. Хотя законодательные акты, основывающиеся на Типовом законе, были приняты и в Англии, и в Австралии, ни один из них не вступил в силу к моменту открытия производства в Англии³⁶.

148. Конкурсный управляющий из Австралии предпринял шаги по реализации и защите находящихся в Англии активов, состоящих в основном из требований

³⁴ Ibid., at para. 58, citing *Cambridge Gas Transportation Corporation v Official Committee of Unsecured Creditors of Navigator Holdings Plc* [2007] 1 AC 508 (PC), at para. 13.

³⁵ *Rubin v Eurofinance* (on appeal), para. 61.

³⁶ Ходатайство австралийских конкурсных управляющих рассматривалось в соответствии со статьей 426 (4) Закона Соединенного Королевства о несостоятельности 1986 года, согласно которой суды, обладающие юрисдикцией по вопросам о несостоятельности в любой части Соединенного Королевства, обязаны оказывать помощь судам, обладающим соответствующей юрисдикцией в одной из оговоренных стран, каковой и являлась Австралия.

перестрахования по полисам, выданным в Лондоне, обратившись в английский суд с ходатайством передать эти активы Австралии для распределения среди всех кредиторов компании в соответствии с австралийским правом. Австралийское законодательство предусматривало, что поступления по договорам перестрахования используются в первую очередь для покрытия обязательств по соответствующим договорам страхования до выплаты обычной задолженности. Английское же право подобного порядка (на тот момент) не предусматривало. Возник вопрос о том, должен ли английский суд предоставить помощь, которая повлечет за собой распределение среди кредиторов таким образом, который не соответствует порядку очередности, требуемому согласно английскому праву. В первой инстанции в удовлетворении этого ходатайства было отказано³⁷. Это решение было подтверждено в апелляционной инстанции³⁸. Однако при рассмотрении второй апелляционной жалобы ранее принятые решения были отменены и судебная помощь конкурсным управляющим из Австралии была предоставлена³⁹.

149. При рассмотрении второй апелляционной жалобы суд последней инстанции постановил, что, несмотря на отсутствие юрисдикции на вынесение испрашиваемого приказа, такой приказ должен быть выдан в порядке судебного усмотрения. Хотя пять судей, заслушавших апелляционную жалобу, согласились с этим выводом, они разошлись во мнениях относительно причин, в силу которых он должен быть сделан:

а) одна из точек зрения состояла в том, что в принципиальном плане должна быть образована единая конкурсная масса, в отношении которой все кредиторы (где бы они ни находились) имеют право выдвигать свои требования, которые должны быть доказаны. Хотя австралийское законодательство предусматривает иную очередность удовлетворения требований, в связи с ней не возникает основополагающих соображений публичного порядка, которые могли бы обусловить отказ в предоставлении судебной помощи⁴⁰. На этом основании за основным производством в Австралии должны быть признаны универсальные последствия⁴¹;

б) второе мнение заключалось в том, что Австралия была указана в Законе о несостоятельности 1986 года в качестве страны, которой может быть предоставлено содействие, и что не имеется никаких причин, в силу которых предусмотренное в законе требование об оказании помощи конкурсным управляющим из Австралии должно быть оставлено без последствий. Не имеется никаких основополагающих соображений публичного порядка, которые лишали австралийских конкурсных управляющих права на получение судебной помощи⁴²;

³⁷ *Re HHH*.

³⁸ *Re HHH* (first appeal).

³⁹ *McGrath v Riddell*.

⁴⁰ См. обсуждение вопросов публичного порядка в деле *Re Gold & Honey Ltd* в пункте 110 выше.

⁴¹ *McGrath v Riddell*, paras. 30, 36 and 63.

⁴² *McGrath v Riddell*, paras. 59, 62 and 76-77.

с) третий подход основывался на четырех факторах конкретного дела, свидетельствовавших в пользу предоставления помощи⁴³:

- i) ликвидируемые компании являлись австралийскими страховыми компаниями;
- ii) законодательство Австралии содержит специальное положение относительно распределения активов в случае несостоятельности подобных компаний;
- iii) австралийские правила о порядке очередности не вступали в коллизию с любыми положениями английского права, действовавшими в соответствующий момент и направленными на защиту держателей полисов, выданных в Англии;
- iv) принцип, лежащий в основе австралийских правил о порядке очередности, согласовался (в момент вынесения решения судом последней инстанции) с изменениями, внесенными в английское законодательство.

iii) *Судебная помощь в делах, связанных с подозрительными предшествующими сделками*

150. Статья 23⁴⁴ предусматривает процессуальную правоспособность иностранного представителя ходатайствовать после признания о возбуждении определенных процедур, направленных на лишение силы предшествующих сделок. Конкретные виды процедуры, которые имеются в виду в статье 23, будут, по всей вероятности, определены в законодательстве принимающего государства, вводящем в действие Типовой закон.

151. 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"⁴⁵. 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, носить более ограниченный характер, чем в случае "основного" производства.

152. Статья 23 составлена в узких формулировках. В той мере, в которой в принимающем государстве разрешается осуществление иностранным представителем каких-либо конкретных действий, они могут быть предприняты только в том случае, если управляющий в деле о несостоятельности в принимающем государстве также мог бы предпринять подобные процессуальные действия⁴⁶. Статья 23 не создает никаких материальных прав. Также не устанавливается и никаких коллизионных норм.

⁴³ Ibid., para. 42.

⁴⁴ См. также Руководство по принятию, пункты 165-167.

⁴⁵ Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статья 23 (2).

⁴⁶ Там же, статья 23 (1).

В любом случае потребуется изучить национальные коллизионные нормы для определения того, могут ли быть надлежащим образом продолжены процессуальные действия того вида, который предусматривается в статье 23.

153. В деле *Condor Insurance* к апелляционному суду было обращено ходатайство рассмотреть вопрос о том, имел ли суд по делам о банкротстве юрисдикцию на предоставление судебной помощи в вопросе о расторжении сделок на основании иностранного права в рамках производства, которое проводилось в соответствии с главой 15 Кодекса о банкротстве в Соединенных Штатах. Отменив решения судов первой и второй инстанции, апелляционный суд счел, что суд по делам о банкротстве подобными полномочиями располагает. Рассматривавшееся дело было связано с признанием в Соединенных Штатах открытого на Невисе основного иностранного производства, после чего иностранный представитель ходатайствовал о принятии процессуальных действий в отношении заявленных согласно законодательству Невиса требований к должнику с целью возвратить определенные активы, мошенническим образом переведенные в Соединенные Штаты. Согласно главе 15 полномочия на расторжение сделок исключаются из сферы судебной помощи, которая может быть предоставлена согласно эквиваленту статьи 21 (1) (g); вместо этого в статье 23 предусматривается, что такие полномочия могут осуществляться в рамках полномасштабного производства по делу о банкротстве. В то же время, по мнению апелляционного суда, положения главы 15 не лишают иностранного представителя полномочий на расторжение сделок, предусмотренных применимым иностранным законом, причем использованные в законодательстве формулировки указывают на необходимость широкого толкования предоставленных суду полномочий в целях содействия применению принципа международной вежливости в отношении иностранных правовых систем⁴⁷. До вынесения этого решения в апелляционной инстанции, аналогичное толкование было одобрено в деле *Atlas Shipping*, когда суд постановил, что решение суда второй инстанции в деле *Condor Insurance* может быть поставлено под сомнение: вывод о том, что иностранный представитель не имеет права возбуждать направленные на расторжение сделок действия на основании иностранного права, "не подкрепляется какими-либо конкретными фактами из законодательной истории"⁴⁸.

Е. Сотрудничество и координация

1. Вступительные замечания

154. Статьи 25-27 Типового закона ЮНСИТРАЛ направлены на содействие сотрудничеству между управляющими в делах о несостоятельности и судами различных государств в целях обеспечения того, чтобы производство по делу о несостоятельности в отношении одного должника велось таким образом, который в наилучшей степени отвечает потребностям всех его кредиторов. Преследуется цель максимального увеличения возмещения для кредиторов (в рамках ликвидационного и реорганизационного производства) и (в рамках

⁴⁷ *Condor Insurance* (on appeal), section III, pp. 3-17.

⁴⁸ *Atlas Shipping*, p. 744.

реорганизационного производства) содействия защите инвестиций и сохранению рабочих мест⁴⁹ посредством справедливого и эффективного управления имущественной массой.

155. Сотрудничество и координация между судами являются ключевыми элементами Типового закона. Сотрудничество часто является единственным реальным способом для того, чтобы, например, предотвратить распыление активов, максимально повысить их стоимость⁵⁰ или отыскать наилучшие решения для реорганизации предприятия. Также сотрудничество является зачастую единственным способом координации производств по делам различных членов одной предпринимательской группы, которые ведутся в разных государствах⁵¹. Сотрудничество ведет к улучшению координации между производствами по различным делам о несостоятельности, а также их рационализации с целью обеспечения максимальных выгод для кредиторов.

156. Статьи 25 и 26 не только разрешают трансграничное сотрудничество, но и предписывают его. Они предусматривают, что суд и управляющий в деле о несостоятельности "сотрудничают в максимально возможной степени". Эти статьи предназначены для того, чтобы преодолеть широко распространенный в национальном законодательстве дефицит норм, устанавливающих юридические основы для сотрудничества местных судов с иностранными судами в регулировании дел о трансграничной несостоятельности. Принятие этих положений принесет особую пользу в тех правовых системах, в которых предоставляемая судьям свобода усмотрения на принятие действий за пределами прямо оговоренных в законе полномочий ограничена. Эти законодательные рамки для сотрудничества могут оказаться полезными и для тех правовых систем, которые придерживаются традиции наделения судов более широкой свободой усмотрения.

157. Согласно данным статьям решение относительно уместности и способов сотрудничества оставляется на усмотрение судов и, при условии контроля со стороны судов, управляющих в делах о несостоятельности. Типовой закон ЮНСИТРАЛ не требует наличия заблаговременно принятого официального решения о признании иностранного производства для того, чтобы суд (или лицо или органы, о которых говорится в статьях 25 и 26) вступил в сотрудничество с иностранным судом или иностранным представителем в связи с таким иностранным производством.

158. Способность судов, при надлежащем участии сторон, вступать в "непосредственные" сношения и запрашивать информацию и помощь "непосредственно" у иностранных судов или иностранных представителей устанавливается с целью избежать использования традиционных, требующих больших затрат времени процедур, таких как направление судебных поручений

⁴⁹ Типовой закон ЮНСИТРАЛ, пункт (е) преамбулы.

⁵⁰ Например, когда стоимость предметов производственного оборудования, расположенных в двух государствах, будет увеличена при их совместной продаже по сравнению с той, которая могла бы быть получена, если бы они продавались отдельно.

⁵¹ См. Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов, часть третья: режим предпринимательских групп при несостоятельности, рекомендации 239-254, касающиеся развития трансграничного сотрудничества в делах о несостоятельности предпринимательских групп.

и их исполнение. Эта способность имеет важнейшее значение в случаях, когда судам необходимо действовать незамедлительно.

2. Сотрудничество

159. Важность наделения судов возможностями для проявления гибкости и свободой усмотрения применительно к сотрудничеству с иностранными судами или иностранными представителями была подчеркнута на втором Международном коллоквиуме ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ по проблемам трансграничной несостоятельности для представителей судебных органов⁵², проведенном до завершения работы над Типовым законом ЮНСИТРАЛ. В ходе этого коллоквиума судьи, участвовавшие в производстве по соответствующим делам, рассказали о ряде случаев судебного сотрудничества на практике.

160. На основании этих сообщений был выявлен ряд аспектов⁵³:

а) сношения между судами являются возможными, но должны осуществляться осторожно и при наличии надлежащих гарантий защиты материальных и процессуальных прав сторон⁵⁴;

б) сношения должны осуществляться открыто в присутствии участвующих сторон, которым должны направляться заблаговременные уведомления⁵⁵, за исключением чрезвычайных обстоятельств⁵⁶;

в) сношения, в которые можно вступать, являются разнообразными по своему характеру и включают следующее: обмен официальными судебными постановлениями или решениями; представление в письменном виде неофициальной информации общего характера, вопросов и замечаний; и передача протоколов судебных разбирательств⁵⁷;

г) средства связи включают, например, телефонную и факсимильную связь, видеосвязь и электронную почту⁵⁸;

е) если сношения являются необходимыми и используются должным образом, то они могут принести значительные выгоды для лиц, участвующих в делах о трансграничной несостоятельности или затронутых такими делами.

⁵² Доклад этого совещания размещен по адресам <http://www.uncitral.org/pdf/english/news/SecondJC.pdf> и at www.insol.org. Коллоквиум был проведен в Новом Орлеане 22 и 23 марта 1997 года. См. также документ ЮНСИТРАЛ А/52/17, пункты 17-22, размещенный по адресу <http://www.uncitral.org/uncitral/en/commission/sessions/30th.html>.

⁵³ Некоторые из этих аспектов в настоящее время рассматриваются в части третьей Руководства ЮНСИТРАЛ для законодательных органов, в частности в пунктах 14-40 и рекомендациях 240-245 относительно сотрудничества судов в делах о трансграничной несостоятельности.

⁵⁴ Там же, пункты 21-34 и рекомендации 241-243.

⁵⁵ Такой порядок в настоящее время конкретно оговаривается в различных процессуальных правилах проведения судебных разбирательств, например, в правиле 2002 (q) (2) Федеральных процессуальных правил производства по делам о банкротстве Соединенных Штатов.

⁵⁶ Руководство ЮНСИТРАЛ для законодательных органов, часть третья, пункты 24-27 и рекомендация 243(b) и (с).

⁵⁷ Там же, пункт 20 и рекомендация 241.

⁵⁸ Там же, пункт 20.

161. То, как сношения между судами и управляющими в делах о несостоятельности помогли в координации производств по нескольким делам с участием как отдельных должников, так и должников, являющихся членами одной предпринимательской группы, и в обеспечении более оперативного завершения управления имущественной массой несостоятельного должника, иллюстрирует ряд дел.

162. В деле *Maxwell Communications*⁵⁹ судьи в Нью-Йорке и Англии независимо друг от друга обсудили с юридическими представителями сторон в каждой стране возможность заключения трансграничного соглашения для оказания помощи в координации производств по двум делам. Каждый из судов назначил по посреднику, и был разрешен ряд сложных вопросов⁶⁰.

163. В некоторых случаях проводились телефонные или видеоконференции с участием судей и юридических представителей сторон в каждой правовой системе. Например, в 2001 году при помощи видеосвязи были проведены совместные слушания с участием судей из Соединенных Штатов и Канады и представителей всех сторон в каждой из правовых систем. В процессуальном смысле слушания проводились одновременно⁶¹. Каждый судья заслушивал аргументы по вопросам существа, которыми занимался его суд, до вынесения надлежащего решения. Стороны и судья в другой правовой системе, хотя они видели и слышали происходящее в ходе прений по вопросам существа в другой правовой системе, активного участия в этой части слушаний не принимали.

164. По завершении прений по вопросам существа в каждом из судов (с согласия сторон) двое судей приостановили слушания для личной беседы (по телефону), после чего совместные слушания были возобновлены и каждый судья зачитал постановление в рамках производства по соответствующему делу. При этом, хотя один судья подтвердил, что они достигли согласия в отношении результатов, решение, очевидно, принималось независимо каждым судьей в отношении только того дела, разбирательство по которому он проводил⁶².

165. Информация, полученная от участников этих слушаний, позволяет сделать вывод о том, что объем возмещения, причитавшегося кредиторам, был значительно увеличен в результате того, что каждый из судов был более полно информирован о происходящем в рамках другой правовой системы и

⁵⁹ In *Re Maxwell Communication Corporation plc*, 93 F.3d 1036, 29 Bankr Ct. Dec. 788 (2nd Cir. (N.Y.) 21 August 1996) (No. 1527, 1530, 95-5078, 1528, 1531, 95-5082, 1529, 95-5076, 95-5084), and Cross-Border Insolvency Protocol and Order Approving Protocol in *Re Maxwell Communication plc* between the United States Bankruptcy Court for the Southern District of New York, Case No. 91 B 15741 (15 January 1992), and the High Court of England and Wales, Chancery Division, Companies Court, Case No. 0014001 of 1991 (31 December 1991).

⁶⁰ См. также *Re Olympia and York Developments Ltd* Ontario Court of Justice, Toronto, Case No. B125/92 (26 July 1993), and United States Bankruptcy Court for the Southern District of New York, Case Nos. 92-B-42698-42701 (15 July 1993) (Reasons for Decision of the Ontario Court of Justice: (1993), 20 C.B.R. (3d) 165).

⁶¹ *PSI Net Inc.*, Ontario Superior Court of Justice, Toronto, Case No. 01-CL-4155 (10 July 2001) and the United States Bankruptcy Court for the Southern District of New York, Case No. 01-13213 (10 July 2001).

⁶² Протокол конференции см. *Re PSI-Net* (US Bankruptcy Court, Southern District of New York and Superior Court of Justice of Ontario), 26 September 2001, хранится в секретариате ЮНСИТРАЛ.

предпринял позитивные попытки по координации производств таким образом, который в наилучшей степени отвечает интересам кредиторов.

166. Другим примером сотрудничества является обмен корреспонденцией, содержащей просьбы о помощи от одного из судов, участвующих в производстве, или ответы на такие просьбы. В деле *Perpetual Trustee Company Ltd v Lehman Bros. Special Financing Inc*⁶³ после получения ряда просьб английский суд ответил суду Соединенных Штатов в такой форме, которая разъясняла меры и решения, принятые в Англии, и предложил судье в Соединенных Штатах не выносить официальных приказов, которые могли в тот момент вступить в коллизию с постановлениями, принятыми в Англии. Была поставлена цель содействовать дальнейшим сношениям в случае принятия противоречащих друг другу решений⁶⁴.

167. Сотрудничество может также осуществляться с помощью трансграничных соглашений, стороны которых, а также любые назначенные судом представители устанавливают связь между собой в целях координации производств по соответствующим делам о несостоятельности⁶⁵.

168. В статье 26, касающейся международного сотрудничества между управляющими в делах о несостоятельности в целях управления активами несостоятельных должников, отражена важная роль, которую эти лица могут сыграть в подготовке и осуществлении трансграничных соглашений в рамках своих полномочий. В этом положении четко указывается, что управляющий в деле о несостоятельности действует под общим надзором компетентного суда. Способность суда поощрять заключение трансграничных соглашений в целях содействия координации производств является примером применения принципа "сотрудничества"⁶⁶.

169. В 2000 году Американский юридический институт подготовил Руководящие принципы сношений между судами⁶⁷ в качестве части своей работы по вопросам транснациональной несостоятельности в странах Североамериканского соглашения о свободной торговле (НАФТА). Над этим проектом совместно работала группа в составе судей, адвокатов и правоведов из трех стран НАФТА: Канады, Мексики и Соединенных Штатов. Руководящие принципы сношений между судами предназначены для поощрения и облегчения сотрудничества в международных делах. Они не преследуют цели

⁶³ [2009] EWHC 2953 at paras. 12-23.

⁶⁴ Ibid., at paras. 41-50.

⁶⁵ Примеры использования этого метода см. Практическое руководство ЮНСИТРАЛ, глава II, пункты 2 и 3. Как указано в Практическом руководстве, к числу дел, в рамках которых использовался этот метод, относится дело *Maxwell*, см. выше сноску 62; *Matlack*, Superior Court of Justice of Ontario, Case No. 01-CL-4109 and the United States Bankruptcy Court for the District of Delaware, Case No. 01-01114 (2001); и *Nakash*, United States Bankruptcy Court for the Southern District of New York, Case No. 94B 44840 (23 May 1996) and the District Court of Jerusalem, Case No. 1595/87 (23 May 1996). Примечания относительно соглашений, использовавшихся в рамках этих дел, содержатся в приложении I к Практическому руководству.

⁶⁶ Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статьи 26 (1) и (2) (имеются также другие национальные законы, определяющие практические условия сотрудничества).

⁶⁷ Размещено примерно на 14 языках по адресу <http://www.iiiglobal.org/component/jdownloads/?task=viewcategory&catid=394> [последнее посещение ...].

исправить или изменить внутренние правила или процедуры, применимые в любой из стран, или затронуть или ограничить материальные права любой из сторон проводимых в судах разбирательств. Руководящие принципы были одобрены рядом судов в различных странах и применены в ряде трансграничных дел⁶⁸.

170. Что касается вопросов сотрудничества, то следует отметить наличие важного различия между условиями Типового закона ЮНСИТРАЛ и условиями Правил ЕС. Правила ЕС не содержат никаких положений о сношениях между судами. Вместо этого на управляющих в делах о несостоятельности в рамках как основного, так и вторичного производства, открытого в государствах-членах, возлагается обязанность "сообщать информацию друг другу" и "сотрудничать друг с другом", а на конкурсного управляющего в рамках вторичного производства возлагается обязанность предоставить управляющему в деле о несостоятельности в рамках основного производства "незамедлительную возможность представить предложения" в отношении этого вторичного производства или в отношении использования активов в его рамках⁶⁹.

3. Координация

171. Статьи 28 и 29 касаются параллельных производств, в частности открытия местного производства после признания основного иностранного производства и методов приспособления предоставляемой помощи в целях обеспечения согласованности между параллельными производствами.

172. В статье 28, читаемой совместно со статьей 29, предусматривается, что признание основного иностранного производства не исключает открытия местного производства по делу о несостоятельности в отношении того же должника, если должник имеет активы в соответствующем государстве.

173. Местное производство того вида, который предусматривается в данной статье, будет, как правило, ограничено активами, расположенными в соответствующем государстве. В то же время в некоторых ситуациях управлением местным производством по делу о несостоятельности было бы разумно охватить определенные активы, находящиеся за границей, особенно в тех случаях, когда необходимости в открытии иностранного производства в государстве, где эти активы находятся, не имеется или когда такое производство не может быть открыто⁷⁰. С тем чтобы разрешить такие

⁶⁸ Примером соглашения о трансграничной несостоятельности, поддержанного судами в штатах Онтарио и Делавэр, является дело *Re Matlack Inc*, см. выше сноску 65. Это дело является показательным с точки зрения того, как Руководящие принципы МЮИ приспособились для использования в конкретных фактических обстоятельствах. Руководящие принципы применялись также в ряде других дел, связанных с соглашениями о трансграничной несостоятельности; см. резюме дел в приложении I к Практическому руководству ЮНСИТРАЛ.

⁶⁹ Правила ЕС, статья 31.

⁷⁰ Например, когда местное предприятие имеет производственные мощности в иностранной правовой системе; когда имеется возможность продажи активов должника в принимающем государстве и активов, находящихся за границей, как "функционирующей хозяйственной единицы"; или когда активы переведены за границу из принимающего государства мошенническим образом.

ограниченные трансграничные последствия открытия местного производства, в статье 28 предусматривается, что в случае необходимости эти последствия могут распространяться на другое имущество должника, которое подлежит управлению в рамках производства в принимающем государстве.

174. В статье 28 устанавливаются два ограничения применительно к возможному распространению последствий местного производства на находящиеся за границей активы:

а) такое распространение разрешается "в той мере, в какой это необходимо для осуществления сотрудничества и координации согласно статьям 25, 26 и 27"; и

б) эти иностранные активы должны "согласно закону [принимающего государства]" подлежать управлению в этом государстве.

Эти ограничения подчеркивают, что любое местное производство по делу о несостоятельности, открытое после признания основного иностранного производства, охватывает только активы должника, находящиеся в государстве, где было начато местное производство, и оговаривается только необходимостью содействовать сотрудничеству и координации в отношении основного иностранного производства.

175. В статье 29 содержатся руководящие указания для судов в связи с тем подходом, который следует использовать применительно к делам, когда в отношении должника одновременно осуществляется и иностранное, и местное производство. Принципиальным является тот момент, что открытие местного производства не препятствует признанию иностранного производства и не прекращает такое признание. Этот принцип имеет важнейшее значение для достижения целей Типового закона ЮНСИТРАЛ, поскольку он позволяет принимающему суду во всех обстоятельствах предоставить помощь в интересах иностранного производства.

176. Тем не менее статья 29 предусматривает сохранение приоритета местного производства по отношению к производству иностранному. Это достигается следующим образом:

а) любая помощь, предоставляемая иностранному производству, должна быть согласована с местным производством⁷¹;

б) любая помощь, уже предоставленная иностранному производству, должна быть вновь рассмотрена и изменена или прекращена для обеспечения согласованности с местным производством⁷²;

в) если иностранное производство является основным производством, автоматические последствия, наступающие согласно статье 20, изменяются или прекращаются, если они не согласуются с местным производством⁷³;

⁷¹ Типовой закон ЮНСИТРАЛ, статья 29 (а) (i).

⁷² Там же, статья 29 (b) (i).

⁷³ Там же, статья 29 (b) (ii). Эти автоматические последствия не прекращаются автоматически, поскольку они могут играть полезную роль, и суд, возможно, пожелает сохранить их действие.

d) если местное производство уже ведется в момент признания иностранного производства в качестве основного, то автоматические последствия, предусмотренные в статье 20 в отношении иностранного производства, не наступают⁷⁴.

177. В статье 29 не устанавливается жесткой иерархии в отношениях между производствами, поскольку это нанесло бы неоправданный ущерб способности суда участвовать в сотрудничестве и осуществлять свои дискреционные полномочия согласно статьям 19 и 21.

178. В статье 29 (с) закреплён принцип, согласно которому судебная помощь, предоставляемая неосновному иностранному производству, должна ограничиваться активами, подлежащими управлению в рамках этого неосновного производства, или должна быть связана с информацией, требующейся в рамках этого производства. Этот принцип также выражен в статье 21 (3) и вновь повторен в статье 29, с тем чтобы подчеркнуть необходимость его применения при координации местного и иностранного производств.

179. Статья 30 касается случаев, когда производство по делу о несостоятельности открыто в отношении должника в нескольких иностранных государствах и иностранные представители нескольких иностранных производств ходатайствуют о признании или предоставлении судебной помощи в принимающем государстве. Это положение применяется независимо от того, ведется ли производство по делу о несостоятельности в принимающем государстве. Если в дополнение к нескольким иностранным производствам производство ведется и в принимающем государстве, то суду будет необходимо действовать на основании как статьи 29, так и статьи 30.

180. Цель статьи 30 аналогична цели статьи 29. Она предназначена для содействия сотрудничеству посредством надлежащей координации. Согласованность в подходе будет достигаться за счет надлежащей адаптации помощи, которая будет предоставлена, или за счет изменения или прекращения помощи, которая уже предоставляется.

181. В отличие от статьи 29 (которая, как вопрос принципа, предоставляет приоритет местному производству) в статье 30 предпочтение отдается основному иностранному производству, если таковое ведется. В случае нескольких неосновных иностранных производств данное положение само по себе не отдает предпочтения какому-либо из них. Приоритет основного иностранного производства отражен в требовании о том, чтобы любая судебная помощь в интересах неосновного иностранного производства (которая уже предоставлена или будет предоставлена) была согласована с основным иностранным производством⁷⁵.

182. Судебная помощь, предоставленная согласно статье 30, может быть прекращена или изменена, если после вынесения соответствующего постановления открывается другое неосновное иностранное производство. Постановление о прекращении и изменении ранее предоставленной помощи

⁷⁴ Там же, статья 29 (a) (ii).

⁷⁵ Там же, статья 30 (a) и (b).

может быть принято, если это отвечает "целям содействия координации производств"⁷⁶.

183. В отношении параллельных производств устанавливаются особые нормы, касающиеся выплаты долга.

184. Правило, устанавливаемое в статье 32 (которое иногда называется правилом "hotchpot" (имущественная масса, предназначенная к разделу)), служит полезной гарантией в рамках правового режима координации и сотрудничества в управлении производствами по делам о трансграничной несостоятельности. Оно призвано избегать создания ситуаций, когда какой-либо кредитор может добиться более благоприятного режима, чем другие кредиторы той же очереди в результате получения платежа по одному и тому же требованию в рамках производств по делам о несостоятельности, ведущихся в разных государствах.

185. Например, предположим, что необеспеченный кредитор получил 5 процентов от суммы своего требования в рамках какого-либо иностранного производства по делу о несостоятельности, но также участвует в производстве по делу о несостоятельности в принимающем государстве, где норма распределения составляет 15 процентов. С тем чтобы поставить этого кредитора в равное положение с другими кредиторами в принимающем государстве, этот кредитор получит в этом государстве лишь 10 процентов суммы его требования. Статья 32 косвенно уполномочивает запрашиваемый суд отдавать распоряжения во исполнение этого правила.

186. Статья 32 не затрагивает очередности требований, предусмотренной законом принимающего государства, и направлена лишь на то, чтобы обеспечить равный режим для кредиторов одной и той же очереди. В той мере, в которой требования обеспеченных кредиторов или кредиторов, обладающих вещными правами, оплачиваются полностью – а решение этого вопроса зависит от законодательства государства, в котором ведется производство, – эти требования не затрагиваются действием данного положения.

187. Термин "обеспеченные требования"⁷⁷ используются для общего указания на требования, гарантируемые конкретными активами, в то время как термин "вещные права" преследует цель указать на относящиеся к конкретному имуществу права, которые могут быть исполнены в принудительном порядке также и в отношении третьих сторон. То или иное конкретное право может охватываться обоими этими терминами в зависимости от классификации и терминологии применимого законодательства. Принимающее государство может использовать иной термин или термины для выражения этих концепций.

⁷⁶ Там же, статья 30 (с).

⁷⁷ Определение термина "обеспеченное требование", содержащееся в Руководстве ЮНСИТРАЛ для законодательных органов, глоссарий, пункт 12 (nn): "требование, которое подкрепляется обеспечительным интересом, принятым в качестве гарантии долга, подлежащего принудительному взысканию в случае неисполнения со стороны должника".