

**Генеральная Ассамблея**

Distr.: Limited
11 February 2013
Russian
Original: English

**Комиссия Организации Объединенных Наций
по праву международной торговли**
Рабочая группа V (Законодательство о несостоятельности)
Сорок третья сессия
Нью-Йорк, 15-19 апреля 2013 года

Законодательство о несостоятельности**Толкование и применение отдельных понятий Типового
закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной
несостоятельности, касающихся центра основных
интересов (ЦОИ)****Записка Секретариата****Содержание**

	<i>Стр.</i>
Введение	2
Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности	5
I. Цель и происхождение Типового закона	5
II. Цель Руководства по принятию и истолкованию	6
III. Типовой закон как средство унификации законодательства	7
IV. Основные характерные черты Типового закона	8
V. Постатейные замечания	13
VI. Помощь со стороны секретариата ЮНСИТРАЛ	37



Введение

1. На ее сорок третьей сессии в 2010 году Комиссии был представлен ряд предложений относительно будущей работы в области законодательства о несостоятельности (A/CN.9/WG.V/WP.93 и Add.1-6 и A/CN.9/582/Add.6). Эти предложения были обсуждены на тридцать восьмой сессии Рабочей группы V (см. A/CN.9/691, пункты 99-107), и Комиссии была представлена рекомендация относительно возможных тем (A/CN.9/691, пункт 104). В дополнительном документе (A/CN.9/709), представленном после этой сессии Рабочей группе V, излагались материалы, дополняющие предложение Швейцарии, содержащееся в документе A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.5.

2. После обсуждения Комиссия одобрила рекомендацию Рабочей группы V о том, чтобы начать работу по двум темам, которые касаются несостоятельности и которые в равной степени актуальны и позволяют повысить степень согласованности национальных подходов, что будет способствовать обеспечению определенности и предсказуемости.

3. Предметом рассмотрения в настоящей записке является первая из этих двух тем, которая связана с изложенным в пункте 8 документа A/CN.9/WG.V/WP.93/Add.1 предложением Соединенных Штатов Америки подготовить рекомендацию в отношении толкования и применения отдельных понятий Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности (Типовой закон), касающихся центра основных интересов (ЦОИ), и, возможно, разработать типовой закон или типовые положения законодательства о несостоятельности, в которых были бы урегулированы отдельные международные вопросы, включая вопросы юрисдикции, доступа и признания, таким образом, чтобы это не исключало возможности разработки конвенции¹. Вторая тема, касающаяся ответственности директоров компании в ситуациях, предшествующих несостоятельности, рассматривается в документе A/CN.9/WG.V/WP.113.

4. В соответствии с решением, принятым Рабочей группой на ее сороковой сессии, согласно которому в качестве рабочей гипотезы следует пересмотреть и расширить Руководство по принятию Типового закона (A/CN.9/738, пункт 13), предложения относительно пересмотра Руководства по принятию изложены в документах A/CN.9/WG.V/WP.95 и Add.1, A/CN.9/WG.V/WP.99, A/CN.9/WG.V/WP.103 и Add.1, A/CN.9/WG.V/WP.105 и A/CN.9/WG.V/WP.107, а также в докладах Рабочей группы о работе ее тридцать девятой, сороковой, сорок первой и сорок второй сессий (A/CN.9/715, 738, 742 и 763, соответственно).

5. Настоящая записка основывается на этих документах, и в ней излагаются дополнительные проекты изменений, которые были подготовлены с учетом обсуждений, проведенных Рабочей группой на ее сорок второй сессии, и принятых на ней решений. Понять изменения, внесенные в Руководство по принятию, читателю поможет ознакомление с опубликованным вариантом

¹ См. соответствующее предложение Международного союза адвокатов (МСА) о возможной разработке конвенции, которое изложено в пунктах 127-130 документа A/CN.9/686.

этого документа (на веб-странице: http://www.uncitral.org/uncitral/uncitral_texts/insolvency.html) и с документом A/CN.9/WG.V/WP.107.

6. Пункты опубликованного варианта Руководства по принятию, которые не были пересмотрены или которые не включают пересмотренный текст, в настоящую записку не включены; опущенные положения обозначены символом "[...]". В случаях, когда предлагаются лишь незначительные редакционные изменения, пункт не воспроизводится целиком, но приводится ссылка на соответствующий пункт документа, в котором содержатся все эти изменения (т.е. A/CN.9/WG.V/WP.107). Для удобства поиска номера пунктов из опубликованного варианта Руководства по принятию сохранены, с тем чтобы отразить новый порядок пунктов в тексте и внесенные дополнительные пункты. Поэтому нумерация пунктов в настоящей записке не всегда последовательная. Если добавлен новый пункт, то он получает номер непосредственно предшествующего пункта с добавлением знака альфа. Были включены все заголовки из опубликованного текста для того, чтобы отразить их содержание и облегчить сопоставление с опубликованным текстом.

7. Сохраняемые без изменений сноски из опубликованного варианта Руководства не повторяются (хотя указатели сносок в тексте остаются), но, поскольку расположение некоторых первоначальных сносок было изменено, их местонахождение указано с помощью примечания в квадратных скобках. Текст новых или пересмотренных сносок включен в документ. Разделы Руководства, озаглавленные "Обсуждение в рамках ЮНСИТРАЛ и Рабочей группы", в которых перечислены ссылки на соответствующие документы, также были опущены, но будут включены в окончательный вариант, обновленный с учетом первоначальной и нынешней работы, вместе с текстом каждой статьи.

8. Рабочая группа, возможно, пожелает обратить внимание на ряд моментов, в отношении которых не было принято каких-либо решений в ходе обсуждения на сорок второй сессии:

а) сноска 22 к пункту 123K была заключена в квадратные скобки по просьбе Рабочей группы (A/CN.9/763, пункт 47);

б) поскольку в пункте 123F теперь указываются только два основных фактора, то формулировка в тексте на английском языке "considered as a whole", как представляется, является неуместной, и ее можно было бы заменить на формулировку "considered together";

с) пункты 128D и 128L являются новыми. Пункт 128D касается срока вынесения определения относительно существования предприятия и подготовлен Секретариатом по просьбе Рабочей группы (A/CN.9/763, пункт 52). Материал предшествующего проекта пункта 128L, касавшегося ложных утверждений, был перенесен и включен после пункта 123J (A/CN.9/763, пункт 54).

9. Рабочая группа, возможно, также пожелает принять к сведению вывод, сделанный в ходе ее сороковой сессии (A/CN.9/738, пункты 36-37) в отношении добавления в Руководство по принятию материала, касающегося предпринимательских групп, согласно которому, несмотря на некоторые оговорки в отношении целесообразности такого шага, было принято решение о добавлении в Руководство по принятию ссылки на третью часть Руководства

для законодательных органов и принятые решения относительно режима предпринимательских групп при несостоятельности, особенно в международном контексте. Рабочая группа, возможно, пожелает учесть этот вывод и высказать свои мнения относительно необходимости добавления материала и, в случае признания такой необходимости, относительно того, какой именно материал нужно добавить.

Руководство по принятию и толкованию Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности

I. Цель и происхождение Типового закона

A. 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 трансграничной несостоятельности, связанных с должниками, попавшими в трудное финансовое положение или являющимися несостоятельными. К таким случаям относятся дела, когда должник имеет активы в нескольких государствах или когда в числе кредиторов должника имеются кредиторы из другого государства, чем 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 ("принимающие Типовой закон государства"), внесут в национальные режимы урегулирования дел о несостоятельности полезные дополнения и улучшения, предназначенные для решения проблем, возникающих в случаях трансграничной несостоятельности. Принимая Типовой закон, государства признают, что некоторые законы о несостоятельности, возможно, придется изменить, 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 и способствуют достижению определенного уровня унификации. Эти решения включают следующее:

а) добавление после слов "принимающее Типовой закон государство" сноски следующего содержания: "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";

b)-f) [...];

g) замену слов "в интересах" словами "в целях оказания содействия".

3А. Для тех стран, 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

13. [...]

18 См. незначительные изменения в пункте 18 документа A/CN.9/WG.V/WP.103².

19. [...]

С. Подготовительная работа и принятие

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

5-7. См. обновленные сноски в пунктах 5-7 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

8. [...]

II. Цель Руководства по принятию и толкованию

9. 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

² *Исключительно для справки:* пункты 18, 19, 31, 72, 74 и 75 первоначального Руководства по принятию были обновлены в 2004 году, с тем чтобы учесть вступившее в силу Постановление Европейского совета (ЕС) о производстве по делам о несостоятельности № 1346/2000 от 29 мая 2000 года (см. A/59/17, пункт 51), и были включены в вариант текста, опубликованного в качестве приложения III к Руководству для законодательных органов по вопросам законодательства о несостоятельности (издание Организации Объединенных Наций, № R.05.V.10).

применение Типового закона, например судей³, 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.

10. 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 Комиссии⁴, 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 (в 2010 году)⁵ в целях включения дополнительных руководящих указаний в отношении толкования и применения отдельных положений Типового закона, касающихся "центра основных интересов". Пересмотренные положения подготовлены по результатам обсуждений в Рабочей группе на ее тридцать девятой (2010), сороковой (2011), сорок первой (2012), сорок второй (2012) и сорок третьей (2013) сессиях, а также обсуждений в Комиссии на ее сорок шестой сессии (2013) и были приняты в качестве Руководства по принятию и толкованию Типового закона ... июля 2013 года.

III. Типовой закон как средство унификации законодательства

11. [...]

A. Гибкость Типового закона

12. [...]

B. Возможность включения Типового закона в действующее национальное право

20. [...]

a), d)-f) [...];

b) включить ссылку "(статья 20)" в конце этого пункта;

c) в тексте на английском языке слово "maintaining" было заменено словом "continuing".

³ Когда понятие "судьи" включает сотрудников судебного органа или иных лиц, назначенных для выполнения функций суда или иного компетентного органа, обладающего соответствующей компетенцией в соответствии с национальным законодательством о несостоятельности [принятым на основе Типового закона].

⁴ [сноска 8] *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятьдесят вторая сессия, Дополнение № 17 (A/52/17), пункт 220.*

⁵ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, шестьдесят пятая сессия, Дополнение № 17 (A/65/17), пункт 259.*

21. Гибкость в адаптации Типового закона к правовой системе принимающего его государства должна использоваться с надлежащим учетом необходимости его единообразного толкования (см. пункты 91-92) 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 11 и 12 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.

49. [...]

IV. Основные характерные черты Типового закона

49А. 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;
- d) сотрудничество между судами государств, в которых расположены активы должника, и координация параллельных производств.

A. Доступ

49В. 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 законом государства, принимающего Типовой закон (именуемым управляющими в деле о несостоятельности)⁶, совершать действия в иностранном государстве (статья 5) от имени местного

⁶ Эта терминология отражает формулировку статьи 5 Типового закона и использована для обеспечения согласованности с текстом Руководства 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).

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).

49C. 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).

49D. 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).

37. [...]

В. Признание

37A. 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 производством⁷ 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 какие-либо дальнейшие требования. 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

⁷ В отношении того, что представляет собой коллективное производство, см. пункты [...] ниже.

свидетельства и документы, выданные в иностранном государстве, являются подлинными и действительными.

37В. Статья 6 позволяет отказать в признании, если это будет "явно противоречить публичному порядку" государства, в котором подается ходатайство о признании. 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 исключительных и ограниченных обстоятельствах (см. пункты 86-89). Различия в схемах несостоятельности сами по себе не оправдывают вывода о том, что приведение в исполнение законов одного государства нарушит публичный порядок другого государства.

37С. Иностранное производство должно быть признано либо в качестве 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 ... 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).

37D. 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 [...].

37Е. 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).

37F. 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

37G. 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 приносить последствия применения иностранного закона в систему урегулирования дел о несостоятельности государства, принимающего Типовой закон, или же применять в отношении иностранного производства судебную помощь, предоставляемую в соответствии с законодательством принимающего Типовой закон 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).

37H. 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).

32. В первом предложении слово "представителя" и в третьем предложении слово "справедливой" были исключены.

33. [...]

33A. 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

33B. Типовой закон прямо предоставляет судам полномочия сотрудничать в областях, регулируемых этим 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 (а) 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 173-183.

33С. 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 несостоятельности⁸, в котором также отражен практический опыт в области использования и заключения соглашений о трансграничной несостоятельности.

Координация параллельных производств

33D. Ряд положений Типового закона касается координации параллельных производств и призван способствовать принятию решений, которые наилучшим образом обеспечивают достижение целей обоих производств.

33Е. 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.

33F. 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 местным производством независимо от того, получило ли иностранное производство признание до или после начала местного производства. Например, если местное производство уже началось ко времени поступления ходатайства о признании, любая судебная помощь, предоставляемая иностранному производству, должна быть согласована с судебной помощью, предоставляемой местным производством. Если иностранное производство признано в качестве основного, то принцип автоматического предоставления судебной помощи после признания в соответствии со статьей 20 не применяется.

33G. В статьях 31 и 32 предусмотрены дополнительные средства содействия координации. Статья 31 устанавливает презумпцию того, что признание иностранного производства является достаточным доказательством

⁸ Текст Практического руководства размещен на сайте www.uncitral.org/uncitral/en/uncitral_texts.html.

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.

V. Постатейные замечания

Преамбула

54. Заключительная формулировка во втором предложении была заменена словами "и оказать помощь в его толковании".

55. [...]

Использование термина "несостоятельность"

51. Признавая, что в разных юрисдикциях могут существовать разные представления о том, что подпадает под термин "производство по делу о несостоятельности", Типовой закон не дает определения термина "несостоятельность"⁹. 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 охватывает производства, касающиеся различных видов должников, и в число этих производств входят производство, ведущее к ликвидации должника, и производство, направленное на реорганизацию его предприятия. Судебное или административное производство, направленное на ликвидацию состоятельного субъекта, когда стоит цель упразднить этого субъекта, и другие иностранные производства, не подпадающие под действие подпункта (а) статьи 2, не являются производствами по делам о несостоятельности по смыслу Типового закона.

51A. 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 с рекомендациями 15 и 16 Руководства для законодательных органов¹⁰, поскольку они являются должниками, которые в

⁹ 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".

¹⁰ Рекомендации 15 и 16 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:

основном не могут или не смогут оплатить свои долги по мере наступления сроков погашения или сумма обязательств которых превышает стоимость их активов.

52-53. [...]

"Государство"

56. В конец этого пункта было добавлено следующее предложение: "В национальном законодательном акте может использоваться другое выражение, обычно применяемое в этих целях."

Глава I. Общие положения

Статья 1. Сфера применения

Пункт 1

57. [...]

58. [включен в пункт 56]

59. Цель использования слова "содействие" в подпунктах (а) 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 1 (а) и (b) статьи 19; подпунктах 1 (а)-(f) и в пункте 2 статьи 21; и подпунктах (а)-(е) статьи 27), а другие возможные меры охватываются более широкими формулировками (подобными той, которая содержится в подпункте 1 (g) статьи 21).

Пункт 2 (Специально регулируемые производства по делам о несостоятельности)

60-64. [...]

65. В формулировке в скобках слово "законодательства" было заменено словом "закона".

Неторговцы или физические лица

66. [...]

-
- а) он в целом не может или не сможет оплатить свои долги по наступлении сроков их погашения; или
 - б) 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:

- а) должник в целом не способен оплатить свои долги по наступлении сроков их погашения; или
- б) обязательства должника превышают стоимость его активов.

Статья 2. Определения

Подпункты (a)-(d)

67. [...]

68. В последней строке английского текста этого пункта слово "of" было заменено словами "specified in".

68А. Производства и иностранные представители, которые не обладают этими атрибутами, не будут отвечать требованиям в отношении признания в соответствии с Типовым законом.

Подпункт (a) – Иностранное производство

71. В конец этого пункта были добавлены слова "или являющихся несостоятельными".

72. Данный пункт был исключен, что было подробно рассмотрено в пункте 31 и последующих пунктах.

23. 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 в законодательстве 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 ли иностранное производство этими элементами, будет решаться во время рассмотрения ходатайства о признании.

23А. Как отмечается в пункте (e) 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 51А), 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).

23Абис. 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 (a) статьи 2 следует рассматривать как одно целое.

i) Коллективное производство

23В. 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 производства¹¹ 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, что оно организовано в целях ликвидации или реорганизации (см. ниже, пункты 24F и G).

23С. 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 требованиям 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, 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).

24. 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

¹¹ "Конкурсное производство" – это процедура, при которой существование корпорации и ее коммерческая деятельность доводятся до полного завершения.

активами, хотя и под надзором суда (например, приостановление платежей, "сохранение права владения за должником").

24А. В Типовом законе признается, что в определенных целях производство по делу о несостоятельности может быть возбуждено при конкретных обстоятельствах, определенных законом, и это не всегда означает, что данный должник действительно несостоятелен. В пункте 194 ниже отмечается, что к числу таких обстоятельств может относиться прекращение платежей должником или определенные действия должника, такие как корпоративное решение, дробление своих активов или отказ от своего предприятия. В пункте 195 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) Проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности

24В. 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 содержаться¹², 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

24С. 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 (а), должны носить формальный характер, они могут быть скорее потенциальными, чем фактическими. Как отмечается в пункте 24, этому требованию 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

¹² A/CN.9/422, пункт 49.

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.

24D. 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.

24E. Подпункт (а) 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) В целях реорганизации или ликвидации

24F. Некоторые виды производства, которые, возможно, соответствуют определенным элементам определения иностранного производства в подпункте (а) 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 производства, цель которых заключается не в ликвидации или реорганизации имущественной массы должников, а в предотвращении ее дробления и утраты; производства, призванные 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.

24G. Виды процедур, которые, возможно, не отвечают требованиям в отношении признания, могут включать меры финансового урегулирования 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 несостоятельности¹³. Такие меры, как правило, не отвечают ни требованиям в отношении коллективного

¹³ Такие согласованные меры урегулирования, несомненно, будут подлежать принудительному исполнению на основании норм за рамками Типового закона без необходимости признания; при этом следует отметить, что ничто в Руководстве по принятию не преследует цели ограничить возможность такого приведения в исполнение.

производства, ни требованиям в отношении контроля или надзора со стороны суда (см. пункты 24С-Е). Поскольку такие меры могут потенциально принимать самые различные формы, их трудно охватить общим правилом о признании¹⁴. Другие процедуры, которые не требуют надзора или контроля со стороны суда, также могут не отвечать требованиям в отношении признания.

Временное производство

69. [...]

70. В конец первого предложения была включена ссылка "(см. пункты 133-134 ниже)"; второе предложение было перемещено в комментарии к статье 18.

Подпункт (b) – основное иностранное производство

31. 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.

31А. В Типовом законе нет определения понятия "центр основных интересов". Тем не менее в пояснительном докладе (доклад Виргоса-Шмита)¹⁵, 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 соответствует формулировке, содержащейся в Типовом законе, то, несмотря на различные цели (см. пункт 123А), судебная практика в отношении толкования Правил ЕС может быть также уместна и в связи с толкованием Типового закона.

31В. 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

¹⁴ A/CN.9/419, пункты 19 и 29.

¹⁵ 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 на сайте <http://aei.pitt.edu/952>.

всех сторон настоящими Правилами допускается открытие вспомогательного производства¹⁶, 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".

31С. В докладе Виргоса-Шмита понятие "основное производство по делу о несостоятельности" разъясняется следующим образом:

"73. Основное производство по делу о несостоятельности"

Положения статьи 3 (1) 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.

...

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 договариваемого 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

¹⁶ В Правилах ЕС говорится о вспомогательном производстве, тогда как в Типовом законе используется понятие неосновного производства.

"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

73. В конец первого предложения была добавлена перекрестная ссылка на пункты 75-75А.

Подпункт (d) – иностранный представитель

73А. 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 получить разрешение суда (как это определено в подпункте (е) статьи 2), и, таким образом, определение является достаточно широким для того, чтобы сюда можно было включать назначения, которые могут быть произведены специальным органом помимо суда. Это также включает назначение на временной основе (см. выше пункты 69-70). 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)

74. В конец пункта после слов "подпункте (d) статьи 2 Правил ЕС" были добавлены слова ", а также в Руководстве для законодательных органов (введение, пункт 12 (i)); Практическом руководстве ЮНСИТРАЛ (введение, пункты 7-8)".

Подпункт (f)

75. 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 (с) 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 73 выше).

75А. 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"¹⁷.

75В. 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 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.

Статья 3. Международные обязательства настоящего государства

76-77. [...]

78. В первом предложении слова "они стали" были заменены словом "стать".

Статья 4. [Компетентный суд или орган]¹⁸

¹⁷ Virgos-Schmit Report, para. 7.1.

¹⁸ [сноска 1] Государства, 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]".

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*

84. Последнее предложение было пересмотрено следующим образом: "Принимающее Типовой закон государство, в котором управляющие уже наделены полномочиями совершать действия в качестве иностранных представителей, может принять решение не включать статью 5, хотя сохранение этой статьи будет четким предусмотренным законом доказательством этих полномочий и поможет иностранным судам и другим субъектам, использующим этот закон".

85. [...]

Статья 6. Исключение на основании публичного порядка

86-89. [...]

Статья 7. Дополнительное содействие на основании других законодательных актов

90. [...]

Статья 8. Толкование

91. Второе предложение было изменено следующим образом: "В последнее время было признано, что и в таких недоговорных текстах, как типовый закон, такого рода положение было бы полезным ввиду того, что государство, принимающее типовый закон, заинтересовано в его унифицированном толковании."

92. [...]

Глава II. Доступ иностранных представителей и кредиторов к судам в настоящем государстве

Статья 9. Право непосредственного доступа

93. Было включено следующее вступительное предложение: "Одна из важных целей Типового закона заключается в обеспечении иностранным представителям ускоренного и прямого доступа к судам государства, принимающего Типовой закон."

Статья 10. Ограниченная юрисдикция

94-95. [...]

96. Во втором предложении слова "так как это устранил" были заменены словами "для того чтобы устранить".

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

97. [...]

98. Первое предложение было изменено следующим образом: "Статья 11 призвана обеспечить, чтобы иностранный представитель (основного или неосновного иностранного производства) имел процессуальную правоспособность¹⁹ направлять просьбу о возбуждении производства по делу о несостоятельности.", и в нее была включена соответствующая сноска.

99. [...]

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

100. Положения этого пункта были согласованы с пунктом 98 и сноской 26.

101. Окончание пункта было изменено следующим образом: "любых таких ходатайств".

102. В конце пункта были добавлены слова "(см. ниже, пункты 169 и 172)."

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

103-105. [...]

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

106-111. [...]

Глава III. Признание иностранного производства и судебная помощь

Статья 15. Ходатайство о признании иностранного производства

112. Были добавлены два вступительных предложения: "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 незамедлительно предпринимать соответствующие действия".

113-118. [...]

119. Пункт 4 дает суду право, но не вынуждает его, потребовать обеспечить перевод некоторых или всех документов, сопровождающих ходатайство о

¹⁹ Известную также как "процессуальная легитимация", "активная легитимация" или "легитимация".

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

120. 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.

121. [...]

Статья 16. Презумпции, касающиеся признания

Пункт 1

122. 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 презумпции.

122A. 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, выносящих решения о признании, если суд,

возбудивший такое производство, включает эту информацию в свои постановления²⁰.

122В. Облегчению задачи признания в соответствующих случаях может способствовать включение в постановления, выносимые судом, возбуждающим иностранное производство, информации, которая относится 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 124В-С ниже).

Пункт 2

123. [...]

Пункт 3

123А. Хотя презумпция, изложенная в пункте 3 статьи 16, соответствует презумпции, содержащейся в Правилах Европейского совета, 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 ЕС. 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 128А-Е 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.

123В. Презумпция, о которой говорится в пункте 3 статьи 16, вызвала бурную дискуссию, причем чаще всего это возникало в связи с корпоративными, а не индивидуальными должниками, и при этом особое внимание уделялось доказательствам, необходимым для опровержения презумпции. Центром основных интересов должника будет, скорее всего, то же

²⁰ См., например, A/CN.9/WG.V/WP.95, пункты 15-16.

место, что и место его регистрации, и в этом случае никаких вопросов в связи с опровержением презумпции не возникнет.

123С. 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 том что касается места нахождения центра основных интересов. Суд принимающего Типовой закон государства должен будет самостоятельно установить, где находится центр основных интересов должника.

Центр основных интересов

123D. Понятие центра основных интересов должника имеет основополагающее значение для функционирования Типового закона²¹. 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 позволят 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. Если не ясно, что место регистрации должника является центром его основных интересов должника, то центр основных интересов определяется с помощью других факторов, которые указывают лицам, осуществляющим операции с должником (особенно кредиторам), установить, 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.

Факторы, связанные с определением центра основных интересов

123F. 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. Речь идет о следующих факторах: а) местонахождение может быть легко установлено кредиторами, и б) местонахождение является тем местом, в котором осуществляется центральное управление должника.

²¹ Как отмечается в пункте 31А, понятие центра основных интересов также лежит в основе схемы, предусмотренной в Постановлении ЕС.

123G. 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.

123I. 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: 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, 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, регулирующей подготовку и ревизию счетов, где и осуществлялась их подготовка и ревизия.

Перемещение центра основных интересов

123K. Перемещение центра основных интересов должника может иметь место до открытия производства по делу о несостоятельности; в некоторых случаях непосредственно перед открытием производства по делу о несостоятельности и даже в период между временем подачи ходатайства о возбуждении дела и временем его фактического открытия^[22]. При наличии доказательств перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием иностранного производства желательно, чтобы запрашиваемый суд, принимая решение о признании этого производства, тщательно изучал факторы, указанные в пунктах 123F и I выше, и принимал во

²² [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 имело целью помешать исполнению законных ожиданий кредиторов и третьих сторон или предпринималось в результате неправомерного использования внутренней конфиденциальной информации либо в результате искаженной субъективной мотивации.]

внимание более широкий круг обстоятельств, имеющих отношение к должнику. Следует особо отметить, что в случае перемещения центра основных интересов непосредственно перед открытием производства критерий, предусматривающий легкость установления третьими сторонами местонахождения центра основных интересов, может оказаться существенно более сложным.

123М. 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 время, на котором основывается такое определение, – это дата открытия иностранного производства (см. пункты 128А-С ниже).

Статья 17. Решение о признании иностранного производства

Пункт 1

124. После слов "принимающего Типовой закон государства" были добавлены слова "(см. статью 6)".

124А. 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 (а) 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 статьями 17.

124В. 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 ...) – на информацию, содержащуюся в свидетельствах и документах, представленных в поддержку ходатайства о признании. В определенных обстоятельствах такая информация будет полезной в работе запрашиваемого суда.

124С. 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 возможной подаче ходатайства о признании производства в соответствии с Типовым законом. Эти же соображения применимы в случае назначения и признания иностранного представителя.

Пункт 2

126-128. [...]

Сроки принятия решения относительно центра основных интересов и предприятия

128А. В Типовом законе прямо не указан срок, когда нужно принимать решение о центре основных интересов должника.

128В. Согласно положениям подпункта 2 (а) 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 соответствующих сроках, 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, по которому подано ходатайство о признании, 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.

128С. Что касается времени, на основании которого следует решать вопрос о месте нахождения центра 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 временем является дата начала этого производства²³. Если должник прекратил свою деловую деятельность после начала иностранного производства, то для подтверждения, что местом нахождения центра основных интересов должника является то место, где осуществляется 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

²³ 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 ЦОИ, поскольку в Типовом законе говорится только о существующем иностранном производстве и времени его открытия.

основных интересов определяется по месту нахождения не должника, а структуры, осуществляющей реорганизацию. В этом случае в полной мере выполняется требование в отношении иностранного производства, которое проводится в соответствии с пунктом 2 (а) статьи 17, и иностранное производство, естественно, 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.

128D. Эти же соображения применимы ко времени, когда должно выноситься какое-либо определение относительно существования предприятия должника. Соответственно, при вынесении этого определения необходимо учитывать дату открытия иностранного производства.

Процессуальные злоупотребления

123J. Один из вопросов, которые возникают 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, как процессуальные злоупотребления, 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 применения, 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 86-89 выше), должны иметь узкое толкование и использоваться только тогда, когда принятие мер в соответствии с Типовым законом будет явно противоречить публичному порядку данного 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.

123L. 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

125. Способность иностранного представителя добиться скорейшего признания (и вытекающая из этого способность применить, в частности, 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

129. 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.

130. 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, производство по вопросу о реорганизации может быть преобразовано в производство по вопросу о ликвидации) 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 статье 18 обязательством, которое обязывает иностранного представителя информировать суд об изменении таких обстоятельств.

131. Во втором предложении слова "согласно национальному законодательству" были исключены.

Уведомление о решении признать иностранное производство

132. [...]

Статья 18. Последующая информация

Подпункт (а)

133. 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 признания в статусе иностранного производства могут произойти изменения, 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 являются частыми, но что только некоторые из этих изменений таковы, что они могут затрагивать решение о предоставлении 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)

134. В третьем предложении слова "существованием производства" и "было" были сняты, и в конец пункта были добавлены слова ", и способствовать налаживанию сотрудничества в соответствии с положениями главы IV".

Пункты 1-4

135-140. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 135-140 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

Статья 20. Последствия признания основного иностранного производства

141. В конец этого пункта было добавлено следующее предложение "О других последствиях признания говорится в статьях 14, 23 и 24."

142. [...]

143. Второе предложение должно начинаться следующими словами: "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 деловое присутствие)...". Последнее предложение должно гласить: "Если признание должно в каком-то конкретном случае дать результаты, которые будут идти вразрез с законными интересами заинтересованной стороны, включая должника, то законодательство принимающего Типовой закон государства должно предусматривать возможности для защиты этих интересов, как это указано в пункте 2 статьи 20 (и рассматривается в пункте 149 ниже)."

144-146. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 144-146 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

147-148. [...]

149. См. незначительные редакционные изменения в пункте 149 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

150. [...]

151-153. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 151-153 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

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

154. 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.

155. [...]

156. См. незначительные редакционные изменения в пункте 156 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

157. [...]

158. См. незначительные редакционные изменения в пункте 158 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

159. [...]

160. См. незначительные редакционные изменения в пункте 160 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

Статья 22. Защита кредиторов и других заинтересованных лиц

161. [...]

162-164. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 162-164 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

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

165. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 165-166 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

166. Типовой закон прямо предусматривает, что в результате признания иностранного производства в соответствии со статьей 17 иностранный представитель обладает "процессуальной правоспособностью"¹⁹ ходатайствовать о принятии в рамках действующего 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 по делу о несостоятельности, назначенным в принимающем Типовой закон государстве.

166А. 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, носить более ограниченный характер, чем в случае "основного" производства.

167. См. незначительные редакционные изменения в пункте 167 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

Статья 24. Вступление иностранного представителя в производство в настоящем государстве

168-169. [...]

170. См. незначительные редакционные изменения в пункте 170 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

171-172. [...]

Глава IV. Сотрудничество с иностранными судами и иностранными представителями

38-39. [...]

173. [...]

173А. 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). Сотрудничество не ограничивается иностранным производством по смыслу подпункта (а) 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 помощи добиваются в другом месте. Это положение может быть также приемлемым и в тех случаях, когда в принимающем Закон государстве помимо Типового закона есть и другие законодательные акты, направленные на развитие координации и сотрудничества с иностранным производством (см. статью 7).

174-178. [...]

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

179-180. [...]

181. 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 исключены некоторые формы необходимого сотрудничества и ограничены возможности судов для поиска надлежащих средств правовой защиты в данных конкретных обстоятельствах.

182. [...]

183. См. незначительные редакционные изменения в пункте 183 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

183А. 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, обобщается практическая деятельность и опыт использования соглашений в сфере трансграничной несостоятельности²⁴.

Глава V. Параллельные производства

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

184. Было включено следующее вступительное предложение: "Типовой закон практически не устанавливает никаких ограничений в связи с юрисдикцией

²⁴ См. сноску 8.

судов принимающего его государства в отношении возбуждения или продолжения производства по делу о несостоятельности".

185. См. незначительные редакционные изменения в пункте 185 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.

186. В качестве нового второго предложения было добавлено следующее предложение: "Принятие такого ограничения не будет противоречить принципам, лежащим в основе Типового закона".

187. [...]

187А. 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 194-197).

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

188. Было добавлено следующее новое второе предложение: "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 реструктуризации предприятия)".

189-191. [...]

Статья 30. Координация нескольких иностранных производств

192-193. [...]

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

194-196. [...]

197. Было включено следующее вступительное предложение: "Однако эта норма может быть полезной для тех правовых систем, в которых для возбуждения производства по делу о несостоятельности требуется доказательство фактической несостоятельности должника".

Статья 32. Правило, касающееся выплат в рамках параллельных производств

198-200. [...]

VI. Помощь со стороны секретариата ЮНСИТРАЛ

201-202. См. незначительные редакционные изменения в пунктах 201-202 документа A/CN.9/WG.V/WP.107.