



Генеральная Ассамблея

Distr.
GENERAL
A/CN.9/422
25 April 1996
RUSSIAN
Original: ENGLISH

КОМИССИЯ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
ПО ПРАВУ МЕЖДУНАРОДНОЙ ТОРГОВЛИ

Двадцать девятая сессия
Нью-Йорк, 28 мая - 14 июня 1996 года

ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВУ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ
О РАБОТЕ ЕЕ ДЕВЯТНАДЦАТОЙ СЕССИИ
(Нью-Йорк, 1-12 апреля 1996 года)

СОДЕРЖАНИЕ

	<u>Пункты</u>	<u>Страница</u>
I. ВВЕДЕНИЕ	1-11	3
II. ОБСУЖДЕНИЯ И РЕШЕНИЯ	12-13	5
III. ПРОЕКТ ТИПОВЫХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЮНСИТРАЛ О СУДЕБНОМ СОТРУДНИЧЕСТВЕ И ДОСТУПЕ И ПРИЗНАНИИ В ДЕЛАХ О ТРАНСГРАНИЧНОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ	14-199	5
A. Общие замечания	14-16	5
B. Рассмотрение проектов положений	17-23	5
ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ	24-74	7
Статья 1. Сфера применения	24-33	7
Статья 2. Определения и правила толкования	34-65	9
Статья 3. Международные обязательства государства, принимающего типовые законодательные положения	66-67	14
Статья 4. [Суд] [орган], компетентный по вопросам признания иностранного производства	68-69	14
Статья 5. Полномочия управляющих на совершение действий за границей	70-74	14

СОДЕРЖАНИЕ (продолжение)

	<u>Пункты</u>	<u>Страница</u>
ГЛАВА II. ПРИЗНАНИЕ ИНОСТРАННОГО ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ	75-128	15
Статья 6. Признание иностранного производства по делу о несостоятельности	76-93	15
Статья 7. Судебная помощь, предоставляемая после признания иностранного производства	94-119	19
Статья 8. Изменение и прекращение судебной помощи	120-121	25
Статья 9. Уведомление кредиторов	122-123	25
Статья 10. Исполнение обязательств перед должником	124-128	26
ГЛАВА III. СУДЕБНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО	129-143	27
Статья 11. Полномочия на судебное сотрудничество	129-143	27
ГЛАВА IV. ДОСТУП К СУДАМ ИНОСТРАННЫХ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ И КРЕДИТОРОВ	144-191	30
Статья 12. Ходатайство о признании иностранного производства	144-151	30
Статья 13. Доказательство факта иностранного производства ..	152-159	31
Статья 14. Ограниченное подчинение юрисдикции суда	160-166	32
Статья 15. Неправильно адресованное ходатайство	167-169	33
Статья 16. Заявление иностранного представителя о возбуждении производства по делу о несостоятельности	170-177	34
Статья 17. Доступ иностранных кредиторов к производству по делу о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве	178-191	35
ГЛАВА V. ПАРАЛЛЕЛЬНЫЕ ПРОИЗВОДСТВА	192-199	37
Статья 18. Параллельные производства	192-197	37
Статья 19. Пропорциональные выплаты кредиторам	198-199	39
БУДУЩАЯ РАБОТА	200	39

I. ВВЕДЕНИЕ

1. В соответствии с решением, принятым Комиссией на ее двадцать восьмой сессии (Вена, 2-26 мая 1995 года), Рабочая группа по законодательству о несостоятельности продолжила на своей нынешней сессии разработку правового документа по вопросу о трансграничной несостоятельности¹.

2. Решение Комиссии приступить к работе над вопросом о трансграничной несостоятельности было принято в ответ на предложения специалистов-практиков, непосредственно сталкивающихся с этой проблемой, с которыми они выступили, в частности, на Конгрессе ЮНСИТРАЛ "Унифицированное торговое право в XXI веке", состоявшемся в Нью-Йорке с 18 по 22 мая 1992 года в рамках двадцать пятой сессии Комиссии². На своей двадцать шестой сессии Комиссия приняла решение продолжить работу по этим предложениям³. Затем, для того чтобы определить целесообразность и возможность проведения работы в этой области и соответственно установить ее рамки, ЮНСИТРАЛ и Международная ассоциация консультантов по вопросам неплатежеспособности (ИНСОЛ) провели Коллоквиум по проблемам трансграничной неплатежеспособности (Вена, 17-19 апреля 1994 года), в котором приняли участие специалисты-практики по вопросам несостоятельности, представлявшие различные дисциплины, судьи, должностные лица правительств и представители других заинтересованных кругов, включая кредиторов⁴.

3. На первом Коллоквиуме ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ было выдвинуто предложение, чтобы работа Комиссии, по крайней мере на нынешней стадии, преследовала ограниченную, но важную цель содействия сотрудничеству судебных органов и доступу к судам для иностранных управляющих по делам о несостоятельности, а также признанию иностранного производства по делам о несостоятельности (далее в тексте "судебное сотрудничество" и "доступ и признание"). Было предложено также провести международное совещание судей с конкретной целью изучить их мнения по поводу работы Комиссии в этой области. Эти предложения были одобрены Комиссией на ее двадцать седьмой сессии⁵.

4. Затем в Торонто 22 и 23 марта 1995 года был проведен Коллоквиум ЮНСИТРАЛ/ИНСОЛ по проблемам трансграничной неплатежеспособности для представителей судебных органов⁶. Цель Коллоквиума для представителей судебных органов заключалась в том, чтобы выяснить для Комиссии к моменту начала ее работы над вопросом о трансграничной несостоятельности мнения судей и должностных лиц правительств, занимающихся вопросами законодательства о несостоятельности, по конкретной проблеме судебного сотрудничества в делах о трансграничной несостоятельности и по связанным с этой проблемой вопросам доступа и признания. Участники Коллоквиума для представителей судебных органов пришли к единому мнению, что Комиссии будет целесообразно выработать законодательные рамки для судебного сотрудничества, например, в виде типовых

¹Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, пятидесятая сессия, Дополнение № 17 (A/50/17), пункты 382-393.

²Доклад о работе Конгресса на английском языке опубликован в документе A/CN.9/SER.D/1 (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.94.V.14).

³Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок восьмая сессия, Дополнение № 17 (A/48/17), пункты 302-306. Справочная записка, на основе которой Комиссия проводила обсуждение, содержится в документе A/CN.9/378/Add.4.

⁴Доклад Коллоквиума содержится в документе Организации Объединенных Наций A/CN.9/398; отчет о работе Коллоквиума опубликован в *International Insolvency Review*, 1995, Vol. 4.

⁵Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок девятая сессия, Дополнение № 17. (A/49/17), пункты 215-222.

⁶Доклад Коллоквиума для представителей судебных органов содержится в документе A/CN.9/413.

законодательных положений, и что в текст будущего документа следует включить положения о доступе и признании. Приняв во внимание мнения, высказанные на Коллоквиуме для представителей судебных органов, Комиссия отметила, что Рабочая группа рассмотрит ряд поднятых на этом Коллоквиуме вопросов в связи с возможной сферой применения, подходами и последствиями правового текста, который предполагается подготовить.

5. Рабочая группа начала изучение этих вопросов на своей предыдущей сессии, проведенной в Вене с 30 октября по 10 ноября 1995 года⁷, и рассмотрела, в частности, проекты положений по различным вопросам, включая определение некоторых терминов, правила о признании иностранного производства, последствия признания, порядок доступа к судам для иностранных представителей по делам о несостоятельности и судебное сотрудничество в контексте параллельных производств. В конце этой сессии Рабочая группа обратилась к Секретариату с просьбой подготовить к нынешней сессии Рабочей группы проект положений о судебном сотрудничестве и доступе и признании с учетом выводов и предложений, высказанных на этой сессии.

6. Рабочая группа, в состав которой входят все государства - члены Комиссии, провела свою нынешнюю сессию в Нью-Йорке с 1 по 12 апреля 1996 года. На сессии присутствовали представители следующих государств - членов Рабочей группы: Австралии, Австрии, Аргентины, Болгарии, Ботсваны, Германии, Индии, Ирана (Исламской Республики), Испании, Италии, Кении, Китая, Польши, Российской Федерации, Саудовской Аравии, Сингапура, Словацкой Республики, Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, Соединенных Штатов Америки, Таиланда, Уругвая, Финляндии, Франции, Чили и Японии.

7. На сессии присутствовали наблюдатели от следующих государств: Бенина, Бурунди, Канады, Колумбии, Ливана, Марокко, Мьянмы, Намибии, Нидерландов, Республики Корея, Свазиленда, Украины, Хорватии, Чешской Республики, Швейцарии, Швеции, Эстонии и Южной Африки.

8. На сессии также присутствовали наблюдатели от следующих международных организаций: Каирского регионального центра по международному коммерческому арбитражу, Европейской ассоциации консультантов по вопросам неплатежеспособности (ЕАКН), Международной ассоциации консультантов по вопросам неплатежеспособности (ИНСОЛ), Международной ассоциации адвокатов (МАА), Международной торговой палаты (МТП), Международной конфедерации женщин по вопросам несостоятельности и реорганизации и Международного союза адвокатов.

9. Рабочая группа избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-жа Кэтрин Сабо (Канада)

Докладчик: г-н Рикардо Сандовал (Чили).

10. На рассмотрении Рабочей группы находились следующие документы: предварительная повестка дня (A/CN.9/WG.V/ WP.43) и записка Секретариата, содержащая проект законодательных положений о судебном сотрудничестве и доступе и признании в делах о трансграничной несостоятельности (A/CN.9/WG.V/ WP.44), которая служила основой для обсуждений в Рабочей группе.

11. Рабочая группа утвердила следующую предварительную повестку дня:

1. Выборы должностных лиц
2. Утверждение повестки дня
3. Трансграничная несостоятельность
4. Другие вопросы

⁷Доклад о работе предыдущей сессии Рабочей группы содержится в документе A/CN.9/419.

5. Утверждение доклада.

II. ОБСУЖДЕНИЯ И РЕШЕНИЯ

12. Рабочая группа рассмотрела проект свода законодательных положений о судебном сотрудничестве и доступе и признании в делах о трансграничной несостоятельности, содержащийся в подготовленной Секретариатом записке (A/CN.9/WG.V/WP.44).

13. В ходе рассмотрения Рабочей группой документа A/CN.9/WG.V/WP.44 она учредила неофициальную редакционную группу для внесения изменений в проект законодательных положений с учетом проведенного обсуждения и принятых решений. Ход обсуждения и выводы Рабочей группы, в том числе по рассмотренным ею проектам различных законодательных положений, изложены в части III ниже.

III. ПРОЕКТ ТИПОВЫХ ЗАКОНОДАТЕЛЬНЫХ ПОЛОЖЕНИЙ ЮНСИТРАЛ О СУДЕБНОМ СОТРУДНИЧЕСТВЕ И ДОСТУПЕ И ПРИЗНАНИИ В ДЕЛАХ О ТРАНСГРАНИЧНОЙ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ

A. Общие замечания

14. До проведения подробного рассмотрения проекта статей Рабочая группа обменялась замечаниями общего характера, начав с вопроса о форме разрабатываемого документа.

15. Было отмечено, что рассматриваемый Рабочей группой проект текста составлен в форме типовых законодательных положений. Такая форма была представлена Секретариатом в качестве рабочего варианта, что не препятствует принятию впоследствии решения о переработке этого текста в проект конвенции. В числе соображений, свидетельствующих в пользу подготовки типового законодательства, указывалось в основном на стремление сохранить гибкость текста ввиду различных подходов, использованных в национальном праве, и многообразии форм сотрудничества и координации в области трансграничной несостоятельности. Были также отмечены трудности, с которыми сталкиваются усилия по разработке и принятию многосторонних конвенций в этой области.

16. В то же время Рабочей группе настоятельно предлагалось не отказываться от возможности принятия окончательного текста в форме проекта конвенции. Было отмечено, что такая возможность является вполне реальной в случае разрабатываемого текста, поскольку он в основном касается процессуальных вопросов и содержит положения, которые можно изложить в виде конвенции. Рабочая группа решила вернуться к вопросу о форме документа на более позднем этапе.

B. Рассмотрение проектов положений

Название

17. Рабочая группа начала чтение проекта с рассмотрения его названия, которое сформулировано не как "типовой закон", а как "типовые законодательные положения". В данном случае, как было отмечено, учтена возможность того, что эти положения могут быть включены в действующее национальное законодательство о несостоятельности в процессе его обновления для отражения случаев трансграничной несостоятельности, а не будут приняты как отдельный законодательный акт.

Преамбула

18. Рабочая группа рассмотрела следующий текст преамбулы:

"ПРИНИМАЯ ВО ВНИМАНИЕ, ЧТО [правительство] [парламент] принимающего типовые законодательные положения государства считает желательным установить эффективные механизмы урегулирования дел о трансграничной несостоятельности в целях:

a) справедливого и эффективного урегулирования случаев несостоятельности при обеспечении защиты интересов кредиторов из принимающего типовые законодательные положения государства, а также интересов иностранных кредиторов;

b) максимального повышения стоимости имущества несостоятельного должника в случае производства по делу о несостоятельности;

c) содействия сохранению находящихся в тяжелом финансовом положении, однако жизнеспособных предприятий в целях защиты инвестиций и сохранения занятости;

d) поощрения и создания предсказуемых условий для торговли и инвестиционной деятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве; и

e) расширения сотрудничества между судами и другими компетентными органами государств, затронутых делами о трансграничной несостоятельности,

оно принимает в связи с этим настоящие законодательные положения".

19. Было высказано мнение в пользу включения преамбулы. Было указано, что такое изложение основных целей текста будет являться полезным инструментом для его толкования и применения.

20. Отмечалось, что в подпункте (a) речь должна идти не отдельно о национальных и иностранных кредиторах, а просто о защите "интересов кредиторов". Было высказано опасение, что такая двойная ссылка может непреднамеренно предполагать дискриминацию между этими двумя категориями кредиторов.

21. Помимо этого было указано, что подпункт (a), в котором говорится только о защите интересов кредиторов, по всей видимости, сформулирован излишне ограничительно, поскольку может существовать целый ряд других сторон, заинтересованных в урегулировании случаев трансграничной несостоятельности.

22. Были сделаны предложения относительно включения в преамбулу новых ссылок, в том числе: "на недискриминацию" по признаку гражданства кредиторов; в подпункт (b) - на получение информации об имуществе должника; и на защиту активов в качестве одной из целей подготавливаемых положений.

23. Впоследствии редакционная группа, учрежденная Рабочей группой, представила следующий пересмотренный вариант преамбулы для рассмотрения на одной из последующих сессий:

"УЧИТЫВАЯ, ЧТО [правительство] [парламент] принимающего типовые законодательные положения государства считает желательным установить эффективные механизмы урегулирования дел о трансграничной несостоятельности в целях:

a) справедливого и эффективного урегулирования случаев несостоятельности при обеспечении защиты интересов кредиторов и других заинтересованных сторон;

b) содействия сбору информации об активах и предприятии должника, а также защиты и максимального повышения стоимости активов должника для целей урегулирования случаев трансграничной несостоятельности;

c) содействия сохранению находящихся в тяжелом финансовом положении, однако жизнеспособных предприятий в целях защиты инвестиций и сохранения рабочих мест;

d) поощрения и создания предсказуемых условий для торговли и инвестиционной деятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве; и

е) расширения сотрудничества между судами и другими компетентными органами государств, затронутых делами о трансграничной несостоятельности,

оно принимает в связи с этим настоящие законодательные положения".

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения

24. Рабочая группа провела обсуждение сферы применения типовых законодательных положений на основе следующего проекта статьи:

"Настоящий [Закон] [раздел] применяется к делам о несостоятельности, в которых:

а) было возбуждено иностранное производство и признание этого производства или [приведение в исполнение какого-либо приказа или] оказание содействия или судебной помощи [в какой-либо иной форме] запрашивается, в интересах этого производства, в государстве, принимающем типовые законодательные положения;

б) производство по делу о несостоятельности осуществляется в принимающем типовые законодательные положения государстве и суд запрашивает в интересах этого производства содействие у иностранного суда или компетентного органа; или

с) производство по делу о несостоятельности в отношении должника параллельно осуществляется в государстве, принимающем типовые законодательные положения, и в одном или нескольких других государствах".

25. Рабочая группа отметила, что цель проекта статьи 1 заключалась во включении в сферу применения текста трех видов случаев трансграничного характера: случаев, когда производство было открыто в иностранном государстве, а помощь запрашивается в государстве, принимающем типовые законодательные положения; случаев, когда производство было открыто в принимающем типовые законодательные положения государстве, а помощь запрашивается у иностранного суда или компетентного органа; и случаев, когда производство идет параллельно в государстве, принимающем типовые законодательные положения, и в одном или нескольких других государствах.

26. Было высказано сомнение относительно необходимости включения положения, аналогичного подпункту (b). В ответ было указано, что подпункт (b) просто уполномочивает суды государства, принимающего типовые законодательные положения, запрашивать содействие за границей в связи с производством по делу о несостоятельности в государстве, принимающем типовые законодательные положения, а этот вопрос в законодательстве некоторых стран не урегулирован должным образом. После обсуждения Рабочая группа пришла к общему согласию о том, что ссылка на случаи, указанные в проекте статьи 1, должна быть сохранена.

27. Кроме того, Рабочая группа отметила, что в проекте статьи 17 упоминается еще один случай с международным элементом, а именно присутствие иностранных кредиторов и принцип национального режима кредиторов, включая доступ иностранных кредиторов к открытию производства по делу о несостоятельности в государстве, принимающем типовые законодательные положения. Было предложено включить в проект статьи 1 ссылку и на этот случай.

28. Что касается места проекта статьи 1, то, как было предложено, с точки зрения структуры было бы более целесообразно было бы поместить его после положения, содержащего определения. В ответ было указано, что подход, при котором сфера применения сначала излагается в общем виде, а затем описывается более подробно в определениях, является вполне оправданным.

29. Было отмечено, что, хотя главная цель текста состоит в признании иностранного производства, само слово "признание" упоминается лишь в подпункте (a). В этой связи было предложено более четко указать на принцип признания иностранного производства в проекте статьи 1.

30. Были высказаны сомнения относительно синонимичного использования терминов "несостоятельность", "дела о несостоятельности" и "производство по делам о несостоятельности". Отмечалось, что такие термины не везде понимаются одинаково и могут создать неопределенность.

Было предложено вместо этого сослаться на "ситуации", при которых может быть запрошено содействие. Другое предложение сводилось к тому, чтобы дать достаточно широкое определение термина "производство по делу о несостоятельности", с тем чтобы он охватывал все виды производства, в связи с которыми может быть запрошено содействие. Тогда в тексте производство, открытое в государстве, принимающем типовые законодательные положения, можно было бы назвать "внутренним", а производство, открытое в любом другом государстве, - "иностранное". (По вопросу о предложении включить определение "производство по делу о несостоятельности" см. также пункты 46 и 47.)

31. В ответ было указано, что основная цель текста заключается в установлении правового режима, обеспечивающего признание иностранного производства. Кроме того, хотя и может возникнуть потребность во включении определения термина "иностранное производство", в определении термина "внутреннее производство" нет необходимости, поскольку текст будет инкорпорирован в национальное законодательство о несостоятельности. Кроме того, было отмечено, что добавление определения термина "внутреннее производство" может привести к несогласованности с национальным правом или создать ложное впечатление о том, что целью текста является унификация материально-правового регулирования дел о несостоятельности.

32. В отношении точной формулировки проекта статьи 1 был высказан ряд предложений. Согласно одному из них, слова в квадратных скобках в подпункте (а), касающиеся приведения в исполнение какого-либо приказа, излишни, поскольку это является одной из форм "содействия или судебной помощи". Другое предложение заключалось в том, чтобы доработать подпункт (а), указав вместо содействия, запрашиваемого "в интересах" производства, содействие, запрашиваемое "в связи с" производством, или содействие, запрашиваемое "судом или иностранным представителем". Еще одно предложение заключалось в том, чтобы обеспечить согласование подпунктов (а) и (б), включив в них ссылку на "содействие или судебную помощь", запрашиваемые судом или иностранным представителем. В ответ было указано, что ссылка на суд, запрашивающий "помощь", требует дополнительного изучения, поскольку более уместно говорить о суде, запрашивающем "содействие".

33. После обсуждения Рабочая группа решила, что содержание проекта статьи 1 в целом является приемлемым и передала предложения относительно его точной формулировки в редакционную группу. Впоследствии редакционная группа представила следующий пересмотренный вариант статьи 1 для рассмотрения Рабочей группой на одной из последующих сессий:

"Статья 1. Сфера применения

"Настоящий [Закон] [раздел] применяется в случаях, когда:

а) было возбуждено иностранное производство и признание этого производства и оказание содействия или судебной помощи запрашивается судом или иностранным представителем этого производства в государстве, принимающем типовые законодательные положения; или

б) производство осуществляется в принимающем типовые законодательные положения государстве на основе [включить названия применимых законодательных актов принимающего типовые законодательные положения государства, касающихся несостоятельности] и у иностранного суда запрашивается содействие в связи с этим производством; или

с) иностранное производство и производство в принимающем типовые законодательные положения государстве на основании [включить названия применимых законодательных актов принимающего типовые законодательные положения государства, касающихся несостоятельности] в отношении одного и того же должника осуществляются параллельно".

Статья 2. Определения и правила толкования

34. Рабочая группа рассмотрела ряд определений и правил толкования на основе следующего проекта статьи:

"Для целей настоящего Закона

а) "управляющий" означает лицо или учреждение, которое назначено судом [или в соответствии с законом] принимающего типовые законодательные положения государства и которое уполномочено проводить реорганизацию активов или предприятия должника или ликвидировать активы должника в контексте реорганизационного или ликвидационного производства, возбужденного на основании законов государства, принимающего типовые законодательные положения, включая применение любых мер, приказ о которых может быть вынесен в соответствии с настоящим Законом;

б) [...] "должник" включает [несостоятельное] юридическое [или физическое] лицо, имеющее статус несостоятельного в рамках иностранного производства, [однако не включает должников, задолженность которых [очевидно] [преимущественно] образовалась в целях личного, семейного или домашнего использования, а не в коммерческих целях];

с) "иностранное производство" означает коллективное судебное или административное производство [, будь то добровольное или принудительное], которое проводится в соответствии с законом о несостоятельности [или в соответствии с иным законодательным актом, касающимся несостоятельности,] в иностранном государстве и в рамках которого активы и предприятие должника подлежат контролю или надзору со стороны суда, официального органа или компетентного лица, действующего под надзором суда или официального органа, в целях реорганизации или ликвидации;

д) "иностранный представитель" означает назначенное в рамках иностранного производства лицо или учреждение, которое уполномочено законом, судом или иным компетентным органом проводить реорганизацию активов или предприятия должника или осуществлять ликвидацию активов должника;

е) "открытие иностранного производства" означает возбуждение производства, независимо от того, является ли приказ или судебное решение об открытии производства окончательным;

ф) "реорганизация" означает производство, в рамках которого проводится согласование прав кредиторов и обязательств должников [, в том числе путем мирового соглашения];

г) "вещные права" означают права распоряжения активами в целях удовлетворения требований за счет поступлений или дохода от активов или исключительное право на удовлетворение требования, в том числе в виде залога, ипотеки или уступки требований как гарантии [, договоренностей о резервировании правового титула], прав на извлечение выгоды из использования активов [и прав кредиторов на зачет взаимных требований]".

Подпункт (а) ("управляющий")

35. Во-первых, было отмечено, что это и другие определения, содержащиеся в проекте статьи 2, следует, насколько это возможно, сформулировать с использованием функциональных терминов, а не терминов, которые могут иметь конкретные и отличающиеся друг от друга определения во внутригосударственном законодательстве. В этих целях было предложено использовать не термин "управляющий", а, например, термин "официальное лицо". Согласно другому предложению, для того чтобы дать достаточно широкое определение термина "управляющий", необходимо сделать ссылку на производство по делам о несостоятельности в целом, а не на реорганизационное или ликвидационное производство. Еще одно сходное предложение заключалось в том, чтобы оставить этот вопрос на

урегулирование во внутригосударственном праве, например, оставив в подпункте (а) свободное место, с тем чтобы государство, принимающее типовые законодательные положения, имело возможность включить термин или термины, используемые в этой стране.

36. Было предложено исключить из текста ссылку на назначение "в соответствии с законом", которая заключена в квадратные скобки, поскольку во многих странах для назначения управляющего нет необходимости ссылаться на положения закона. В то же время к Рабочей группе был обращен настоятельный призыв включить в текст ссылку на назначение "компетентным органом".

37. Согласно еще одному предложению, в подпункте (а) должно указываться, что управляющий назначается для целей "содействия" реорганизации и "принятия мер" в связи с ликвидацией, а не для непосредственного проведения своими силами реорганизации или ликвидации активов или предприятия должника. Это предложение основывалось на том, что управляющие действуют по распоряжению судов и от имени групп кредиторов. Было также предложено, чтобы определение термина "управляющий" исходило из общих характеристик соответствующего производства, в контексте которого назначается управляющий, а именно: коллективный характер производства; назначение судом или другим компетентным органом; и полномочия в отношении реорганизации активов или предприятия должника или ликвидации активов должника. В данной связи было предложено в целях обеспечения ясности включить в текст определения терминов "реорганизация" и "ликвидация".

38. В нескольких выступлениях прозвучало мнение о том, что определение термина "управляющий" должно быть составлено в формулировках, аналогичных формулировкам определения термина "иностраный представитель", с тем чтобы избежать наделяния иностранных представителей более широкими полномочиями, нежели полномочия, которыми наделяются управляющие, назначаемые внутри страны. В данной связи прозвучало предостережение в отношении необходимости обеспечения того, чтобы признание иностранного представителя не препятствовало признанию судом государства, принимающего типовые законодательные положения, нескольких иностранных представителей.

39. Рассмотрев различные редакционные предложения и поднятые в связи с ними вопросы, Рабочая группа пришла к выводу о том, что включение в текст определения термина "управляющий" не является ни целесообразным, ни необходимым. Это решение было сочтено особенно уместным с учетом того, что главной целью типовых положений является признание иностранного производства, в связи с чем достаточно будет определить понятие "иностраный представитель". Такой подход позволит избежать неоправданных новых определений, которые противоречили бы существующим понятиям и толкованиям термина "управляющий" во внутригосударственном законодательстве или имели бы по отношению к ним преимущественную силу.

Подпункт (b) ("должник")

40. Было выражено общее мнение о том, что должниками должны признаваться как юридические, так и физические лица. Затем Рабочая группа перешла к вопросу о возможных исключениях из этого определения.

41. Первое такое исключение, касающееся "потребительской несостоятельности", сформулировано в подпункте (b). Были высказаны сомнения относительно формулировки этого исключения, а также самой необходимости в его сохранении. В числе аргументов за устранение исключения на основе потребительской несостоятельности были названы: относительно невысокое экономическое значение такого рода случаев несостоятельности в трансграничном контексте; отсутствие необходимости предусматривать исключение этого конкретного вида несостоятельности в тексте, предназначенном лишь для установления гибких механизмов сотрудничества; и целесообразность урегулирования вопроса о таком исключении в национальном праве. Если же исключение на основе потребительской несостоятельности будет решено сохранить, то его следовало бы сформулировать примерно так: "задолженность, возникшая в ходе обычного ведения предпринимательской деятельности".

42. Другая категория возможных исключений касалась несостоятельности кредитных, финансовых или страховых учреждений. Рабочая группа отметила, что во многих государствах на несостоятельность

подобных учреждений распространяются особые режимы регулирования, в рамках которых невозможно будет в полной мере применять разрабатываемый текст (например, проект статьи 9 относительно уведомления кредиторов, применение которого может оказаться неуместным в случае несостоятельности таких учреждений, когда необходимо действовать оперативно и осмотрительно, с тем чтобы не допустить массового изъятия вкладов).

43. В ответ было указано, что принимающие типовые законодательные положения государства могут пожелать, чтобы и в таких случаях могло быть предоставлено признание производству по делам о несостоятельности, хотя оно и осуществляется в рамках режима регулирования. Отмечалось, что возможный подход в национальном праве может заключаться в том, чтобы для целей признания рассматривать иностранное производство по делу о несостоятельности, касающееся кредитного учреждения, как обычное производство по делу о несостоятельности, если отделение или деятельность иностранного кредитного учреждения в принимающем типовые законодательные положения государстве не подпадает под национальный режим регулирования.

44. Что касается исключений отдельных категорий должников из сферы применения типовых положений, то Рабочая группа не стала рекомендовать широкое использование исключения на основе "публичного порядка" вместо прямого указания в тексте на конкретные исключения. Было выражено общее мнение о том, что не следует поощрять широкое использование исключений на основе "публичного порядка". Исключения из определения "должник", как было решено, лучше предусмотреть в национальном праве, принимая во внимание ту важную роль, которую, как это было отмечено, играют в этом контексте вопросы, связанные с судебной системой, в которой возбуждается производство.

45. Возобладало, однако, мнение о том, что в подпункте (b) нет необходимости и что его следует исключить. Согласно общему мнению, решение вопроса о том, может ли производство по делу о несостоятельности быть признано на основе характера должника, следует оставить на усмотрение национального права или - в той мере, в которой это необходимо, - что вопрос может быть урегулирован в определении термина "иностранное производство".

Подпункт (c) ("иностранное производство")

46. В ходе обсуждения на текущей сессии было предложено дать определение общему понятию "производство по делу о несостоятельности", не делая при этом акцента на иностранном производстве. Тогда в зависимости от контекста речь будет идти либо о "внутреннем производстве", либо об "иностранном производстве". Было отмечено, что такой подход создаст общую основу или "зеркальное отражение" для государств в отношении производства, охватываемого типовыми положениями. Кроме того, было отмечено, что преимуществом этого является четкое указание на то, какие виды производства согласно своему национальному праву принимающее типовые законодательные положения государство подчиняет типовым положениям. Еще одно преимущество подхода "зеркального отражения" заключается в том, что он позволит ограничить возможные коллизии и несоответствия между судебной помощью, предоставляемой после признания иностранного производства, и судебной помощью, которая может быть предоставлена в рамках местного производства в принимающем типовые законодательные положения государстве.

47. Большинство выразило мнение, что как такового определения термина "производство по делу о несостоятельности" не требуется. Поскольку основной целью типовых положений является признание иностранного производства, то было решено сосредоточить внимание на определении термина "иностранное производство".

48. Что касается формулировки определения термина "иностранное производство", то была высказана поддержка в пользу базовых элементов этого определения, а именно несостоятельности в широком понимании как охватывающей ликвидацию и реорганизацию; коллективного характера, связанного с представительством всей массы кредиторов; и официальной санкции.

49. Был сделан ряд следующих предложений редакционного характера: ссылка на "добровольное или принудительное" производство является излишней, поскольку оба этих вида производства уже охвачены

термином "коллективное производство", хотя были высказаны мнения в пользу сохранения этой ссылки, поскольку она обеспечивает бóльшую четкость; формулировка "законодательный акт, касающийся несостоятельности", является достаточно широкой и охватывает нормы о несостоятельности независимо от вида законодательного акта, в котором они могут содержаться, поэтому эту формулировку следует сохранить; термин "должник" следует заменить функциональным нейтральным термином; вместо термина "официальный орган" следует употреблять термин "компетентный орган", или же следует дать такое определение термина "суд", которое охватывало бы различные виды компетентных органов, хотя практическая целесообразность этого последнего подхода и была поставлена под сомнение; вместо ссылки на "активы и предприятие" должника следует говорить об имуществе должника, хотя, как было отмечено, такая формулировка может необоснованно ограничить возможности иностранного представителя, пытающегося получить информацию в отношении вопросов, выходящих за пределы понятия "имущество" должника; и добавить примерно такие слова: "если контекст не указывает на иное" - с тем чтобы сохранить определенную степень гибкости при приспособлении значения термина "иностранное производство" к конкретным обстоятельствам.

50. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание подпункта (с) и передала предложения редакционного характера на рассмотрение редакционной группы.

Подпункт (d) ("иностраный представитель")

51. Был поднят вопрос о том, должно ли это определение охватывать должника, за которым сохраняется право владения ("debtor in possession") и который выступает в качестве "иностранного представителя". Было высказано мнение, что подобное толкование понятия "иностраный представитель" может вызвать проблемы в некоторых государствах. В ответ было напомнено, что на предыдущей сессии Рабочая группа решила руководствоваться неограничительным подходом, согласно которому случаи, когда право владения сохраняется за должником - а эта процедура играет важную роль в урегулировании дел о несостоятельности в некоторых государствах, - исключаться не будут. Было указано, что этот вопрос вызовет меньше проблем, чем это может показаться на первый взгляд, поскольку в большом числе случаев производства по делам о несостоятельности должник в той или иной степени сохраняет права владения или контроля.

52. Было предложено обеспечить, чтобы подпункт (d) охватывал иностранного представителя, назначенного "временно", а не только тех представителей, которые наделяются всеми правами для целей реорганизации или ликвидации. Было решено, что это определение должно охватывать таких "временно" назначаемых лиц в иностранном коллективном производстве.

53. Помимо этого, были предложены следующие уточнения: более конкретно указать полномочия иностранного представителя, а именно полномочия на осуществление контроля и надзора; учесть, что круг лиц, которых представляет иностранный представитель, может в каждом конкретном случае различаться (например, должник; органы кредиторов); разъяснить ссылку на полномочия в силу закона, указав, что представитель означает лицо, которое может быть уполномочено законом; и - в соответствии с выдвинутым ранее предложением - указать, что иностранный представитель "содействует" реорганизации или "принимает меры" в связи с ликвидацией (см. пункт 37).

54. После обсуждения Рабочая группа одобрила содержание подпункта (d) и передала предложения редакционного характера на рассмотрение редакционной группы.

Подпункт (e) ("открытие иностранного производства")

55. Рабочая группа отметила, что, как предполагалось, это определение должно иметь общий характер и охватывать не только случаи производства, возбуждаемого в принудительном порядке, но и случаи производства, открываемого добровольно. Было указано, что иногда могут включаться случаи, когда лишь подано заявление о возбуждении и что в любом случае должно предусматриваться оказание временной или предварительной судебной помощи.

56. Был поднят вопрос о том, не следует ли указать в тексте хотя бы некоторые минимальные предварительные действия суда при возбуждении иностранного производства. В ответ было указано, что установление как можно более раннего отправного момента может иметь на практике решающее значение для предотвращения быстрого распыления активов в ущерб интересам всех кредиторов.

57. Было предложено уточнить сферу охвата данного определения. Это уточнение могло бы коснуться понятия "возбуждение", которое, как было указано, является расплывчатым; во второй части определения было предложено использовать альтернативную формулировку "независимо от того, имеется ли окончательное решение по поводу производства"; кроме того, было предложено включить формулировку примерно следующего содержания: "когда приказ об открытии производства вступает в силу, независимо от того, является ли он окончательным".

58. В ряде выступлений прозвучало сомнение в необходимости определения "открытие иностранного производства". Было высказано мнение, что на практике определение надлежащего момента возбуждения производства не должно быть сопряжено с серьезными трудностями и что ввиду разнообразия национальных подходов было бы нецелесообразно пытаться разработать общее правило. Рабочая группа договорилась вернуться к вопросу о возможном исключении подпункта (е) после рассмотрения других типовых положений и постановила заключить это положение в квадратные скобки до принятия окончательного решения.

Подпункт (f) ("реорганизация")

59. Рабочая группа напомнила, что в соответствии с проведенным на предыдущей сессии обсуждением это определение было добавлено для разъяснения того, что текст положений распространяется на случаи производства, урегулируемые при помощи процедур "мирового соглашения".

60. В проект текста было предложено внести ряд изменений, например было выражено сомнение в целесообразности использования понятия "согласование" и вместо этого было предложено использовать термин "урегулирование" задолженности; было предложено в дополнение к уже содержащимся в определении элементам указать выраженный в отрицательной форме критерий, предусматривающий, что ликвидации активов не проводится; кроме того, было предложено уделить особое внимание аспекту приостановления рассмотрения исков кредиторов в связи с реорганизацией.

61. После дальнейшего рассмотрения Рабочая группа пришла к выводу об отсутствии необходимости во включении этого определения в предлагаемом виде. В качестве альтернативного решения было предложено разъяснить выражение "реорганизация" там, где оно используется в тексте законодательных положений, в частности в определении термина "иностранное производство" (подпункт (с)).

Подпункт (g) ("вещные права")

62. В различных выступлениях указывалось на существование в национальном законодательстве различных государств многочисленных и разнообразных толкований понятия "вещные права". Было выражено мнение, что попытка дать относительно простое и краткое общее определение по типу предложенного в проекте текста вряд ли даст удовлетворительные результаты и окажется успешной. Было также высказано мнение о целесообразности включения коллизионной нормы по вопросу о вещных правах. Было указано, что вопрос о вещных правах связан с вопросом о неотъемлемых правах, применимость которых устанавливается исключительно в императивном порядке и не входит в сферу действия коллизионных норм.

63. Что касается содержания проекта определения, то в ответ на вопрос, поставленный перед Рабочей группой в проекте текста, было высказано сомнение в целесообразности включения некоторых элементов, в частности ссылки на зачет, поскольку они выходят за рамки концепции вещных прав.

64. После обсуждения Рабочая группа пришла к общему мнению о том, что в определении термина "вещные права" нет необходимости и что лучше оставить решение этого вопроса на усмотрение национального законодательства. В той мере, в какой это необходимо, в тексте типовых положений

могут содержаться ссылки на вещные права (например, изъятия из режима приостановления после признания иностранного производства (проект статьи 7(1)(a)(i)). С учетом вышеизложенного Рабочая группа согласилась исключить подпункт (g).

65. Впоследствии редакционная группа представила следующий перестроенный вариант статьи 2 для рассмотрения на одной из последующих сессий:

"Статья 2. Определения

"Иностранное производство" означает коллективное судебное или административное производство, которое проводится в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности, в иностранном государстве и в рамках которого активы и предприятие должника подлежат контролю или надзору со стороны иностранного суда или другого компетентного органа в целях реорганизации или ликвидации.

"Иностранный представитель" означает лицо или учреждение, которое в рамках иностранного производства уполномочено управлять реорганизацией или ликвидацией активов или предприятия должника или действовать в качестве представителя иностранного производства".

Статья 3. Международные обязательства государства, принимающего типовые законодательные положения

66. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"Если настоящий Закон вступает в коллизию с обязательством принимающего типовые законодательные положения государства, предусмотренным или обусловленным любым договором или каким-либо другим соглашением, стороной которого оно является наряду с еще одним или несколькими государствами, преимущественную силу имеют положения такого договора или соглашения, однако во всех других случаях применяются положения настоящего Закона".

67. Рабочая группа рассмотрела поднятые вопросы в отношении необходимости статьи 3. Сомнения в необходимости этой статьи выдвигались на том основании, что на национальном уровне широко распространена практика включения в законодательство правил, регулирующих иерархию норм договоров и других национальных законодательных актов. Вместе с тем Рабочая группа постановила сохранить существо статьи 3 неизменным, хотя и не приняла окончательного решения о ее точном месте. Было указано, что данное положение является полезным, поскольку оно обращает внимание государств, принимающих типовые законодательные положения, на необходимость разъяснения соотношения правовой силы договорных обязательств и этих типовых законодательных положений.

Статья 4. [Суд] [орган], компетентный по вопросам признания иностранного производства

68. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"Упомянутые в настоящем Законе функции, касающиеся признания иностранного производства и сотрудничества с иностранными судами, выполняются ... [Каждое государство, принимающее настоящие типовые положения, указывает суд, суды или орган, компетентные выполнять такие функции в этом государстве]".

69. Рабочая группа сочла содержание статьи 4 в целом приемлемым.

Статья 5. Полномочия управляющих на совершение действий за границей

70. Рабочая группа рассмотрела следующий проект этой статьи:

"Управляющий, назначенный [в рамках производства по делу о несостоятельности] в государстве, принимающем типовые законодательные положения, уполномочивается на совершение действий [в качестве иностранного представителя такого производства] [для принятия за границей таких мер, которые являются необходимыми в целях реорганизации активов или предприятия должника, или для ликвидации активов должника] в соответствии с приказами суда".

71. Некоторые вопросы касались того, насколько необходимо или целесообразно включить положение, аналогичное статье 5. Например, было отмечено, что это положение, по крайней мере в его нынешней формулировке, может быть воспринято как попытка прямо наделить управляющего, назначенного в соответствующей стране, полномочиями на совершение действий в иностранных государствах.

72. В ответ на это Рабочая группа выразила общее понимание того, что статья 5 просто преследует цель наделить назначенных в соответствующих странах управляющих полномочиями обращаться в иностранные суды с ходатайствами об оказании содействия в соответствии с правом иностранного суда. Объем и порядок осуществления полномочий за границей будут определяться иностранным правом и судами. Статья 5, как было отмечено, не преследует цели наделить назначенного в соответствующей стране управляющего полномочиями на совершение действий, включая такие действия, как репатриация активов, без разрешения местного суда.

73. Что касается практической целесообразности включения положения, аналогичного статье 5, то, как было сообщено Рабочей группе, подобное положение будет способствовать заполнению пробела, имеющегося в некоторых национальных законах, и в целом будет соответствовать цели содействия сотрудничеству и координации.

74. После обсуждения Рабочая группа выразила мнение, что статью 5 следует сохранить, и передала ее редакционной группе для возможного уточнения ее предполагаемой сферы действия и цели. Впоследствии редакционная группа представила следующий пересмотренный вариант статьи 5 для рассмотрения на одной из последующих сессий:

"Статья 5. Полномочия на совершение действий в качестве иностранного представителя

[Указать должность лица или название органа, которые могут назначаться для управления ликвидацией или реорганизацией в соответствии с законом государства, принимающего типовые законодательные положения] уполномочивается обращаться с ходатайством о признании иностранным государством производства, в рамках которого он был назначен, и осуществлять такие полномочия в отношении иностранных активов или предприятия должника, которые могут допускаться применимым иностранным правом".

ГЛАВА II. ПРИЗНАНИЕ ИНОСТРАННОГО ПРОИЗВОДСТВА ПО ДЕЛУ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ

75. Было высказано мнение, что положения статей 12 и 13, содержащихся в главе IV, можно бы было поместить перед главой II. В обоснование такого изменения структуры текста было указано на то, что это позволит более точно отразить типичную очередность событий, происходящих в связи с ходатайством о признании иностранного производства.

Статья 6. Признание иностранного производства по делу о несостоятельности

76. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"1) Для целей настоящего Закона иностранное судебное решение об открытии производства по делу о несостоятельности признается [с момента его вступления в силу в государстве открытия производства],

ВАРИАНТ А

за исключением случаев, когда доказано отсутствие существенной связи между иностранным государством и должником.

ВАРИАНТ В

если судебное решение принято компетентным судом или органом. Суд или орган считается компетентным, если юрисдикция такого суда или органа основывается на каком-либо из следующих критериев:

- a) домиций или постоянное местожительство должника;
- b) местонахождение штаб-квартиры или зарегистрированной конторы;
- c) [основное коммерческое предприятие] [центр основных интересов должника];
- d) местонахождение активов.

ВАРИАНТ С

если иностранное производство возбуждено судом или компетентным органом в государстве [, указанном в следующем перечне: ...] [, возбужденные в котором дела о несостоятельности признаются на основании удостоверения [название надлежащего учреждения или должностного лица в принимающем типовые законодательные положения государстве]].

2) Независимо от пункта 1 суд [может отказать] [отказывает] в признании открытия иностранного производства по делу о несостоятельности [, в приведении в исполнение судебного решения, вынесенного в ходе такого производства,] [или в предоставлении других форм судебной помощи согласно настоящему Закону] в случаях, если последствия такого признания, приведения в исполнение или предоставления судебной помощи будут явно противоречить публичному порядку".

77. Рабочая группа решила провести рассмотрение статьи 6 после завершения обсуждения на данном этапе статьи 7 (см. ниже пункты 94-119). Завершив это обсуждение, она вернулась к рассмотрению статьи 6.

78. Было отмечено, что в соответствии с терминологией, использованной в других местах текста, слово "несостоятельность" будет исключено из названия главы II, а также из названия статьи 6.

Пункт 1

79. Рабочая группа отметила, что в пункте 1 предлагается несколько вариантов правила, которому должны следовать суды принимающего типовые положения государства при решении вопроса о том, признавать ли иностранное производство. Рабочая группа изучила необходимость включения такого положения в свете того обстоятельства, что типовые положения предназначены для того, чтобы в максимальной степени расширить возможности для сотрудничества, не нанося при этом ущерба правам местных кредиторов в соответствии с законодательством о несостоятельности принимающего типовые положения государства. Рабочая группа подтвердила полезность статьи 6, которая может занять важное место в числе положений, направленных на обеспечение иностранным представителям возможности обращаться за сотрудничеством и содействием в принимающем типовые положения государстве.

80. Хотя вариант А получил определенную поддержку, большинство членов Рабочей группы высказалось за то, чтобы принять подход, основанный на варианте В. Вместе с тем было признано, что избрание варианта В не исключает возможности представления на рассмотрение государствам

варианта С в качестве дополнительного. Включение государством, принимающим типовые положения, нормы, аналогичной варианту С, обеспечит автоматическое признание иностранного производства, возбужденного в государствах, указанных в соответствующем перечне, который будет составлен принимающим типовые положения государством.

81. Что касается содержания положения, основывающегося на варианте В, то был высказан ряд предложений, с тем чтобы дать судам принимающего типовые положения государства более четкое и определенное представление о том, какие действия они должны предпринимать в отношении ходатайства о признании.

82. Во-первых, с учетом решения провести в статье 7 (судебная помощь, предоставляемая после признания) разграничение между основным иностранным и неосновным иностранным производством Рабочая группа согласилась с тем, что такое разграничение следует также провести и в статье 6. Рабочей группе было высказано предположение о том, что помимо увязывания правила о признании с тем фактом, является ли иностранное производство основным или неосновным, было бы целесообразно тем или иным образом заложить в основу правила о признании учет того диапазона последствий, которые могут быть обусловлены этим признанием. Другое предложение заключалось в том, что в перечень, содержащийся в варианте В пункта 1, можно было бы добавить дополнительные факторы.

83. Было отмечено также, что для целей признания иностранного производства в качестве основного можно бы было проработать вопрос об ограничении пункта 1 тем или иным фактором из числа перечисленных. Было указано, что такое ограничение потребуется для того, чтобы избежать создания такого положения, при котором судам в принимающем типовые положения государстве придется рассматривать несколько требований о признании в качестве основного иностранного производства.

Пункт 2

84. Большинство членов согласилось с тем, что целесообразно сохранить предусматривающее исключения из правил о признании положение, в котором бы учитывались соображения публичного порядка в принимающем типовые положения государстве. Однако Рабочая группа с пониманием восприняла мнение о том, что место пункта 2 может быть неверно истолковано как указание на то, что изъятие на основе публичного порядка в основном относится к самому решению о признании, а не одновременно и к его отдельным последствиям.

85. Рабочая группа подтвердила, что положение о публичном порядке должно быть применимо к обоим аспектам и поручила редакционной группе пересмотреть вопрос о месте правила, изложенного в пункте 2.

86. По завершении первого этапа рассмотрения статьи 6 Рабочая группа передала ее редакционной группе, с тем чтобы та учла результаты вышеизложенного обсуждения. Впоследствии редакционная группа представила Рабочей группе следующий пересмотренный вариант статьи 6:

"1) Для целей настоящего Закона иностранное производство признается:

а) в качестве основного иностранного производства, если суд иностранного производства обладает юрисдикцией, основывающейся на следующих критериях:

- i) домицилий или постоянное местожительство должника;
- ii) местонахождение штаб-квартиры или зарегистрированной конторы должника; или
- iii) [основное коммерческое предприятие должника] [центр основных интересов должника];

или

b) в качестве [неосновного] иностранного производства, если должник имеет предприятие [по смыслу статьи ___] в пределах иностранной юрисдикции.

[c) Если подается ходатайство о признании нескольких иностранных производств, то суд [определяет] [может определить] одно из таких производств в качестве основного иностранного производства.]

2) Суд удовлетворяет или отклоняет ходатайство о признании основного иностранного производства в течение ___ дней после получения им ходатайства".

87. Многие члены Рабочей группы выразили мнение, что пересмотренный вариант статьи 6 представляет собой улучшенный проект с учетом замечаний, высказанных на предшествующем этапе обсуждения. Рабочая группа поддержала разграничение, которое было проведено между основным иностранным и неосновным иностранным производством. Помимо этого был рассмотрен еще ряд изменений и уточнений.

88. Была подчеркнута обеспокоенность в отношении того, что пересмотренный вариант пункта 1 связан с опасностью признания более чем одного основного иностранного производства. Отмечалось, что такая возможность поставит суды в сложное положение и будет препятствовать принятию типовых положений. Попытка предоставить в распоряжение судов средства для урегулирования подобных случаев за счет включения в подпункт (с) положения, уполномочивающего их выбрать одно из нескольких одновременно осуществляемых иностранных производств в качестве основного производства, была расценена как неадекватное решение.

89. Рабочая группа разделила опасение, высказанное по поводу возможности признания нескольких иностранных производств в качестве "основных", и после дальнейшего рассмотрения решила изменить подпункт 1(a), указав в нем только один фактор, являющийся критерием наличия компетенции в связи с признанием иностранного производства в качестве основного. Было решено, что таким фактором должен быть "центр основных интересов должника".

90. В числе преимуществ выбора этого конкретного фактора было указано на то, что в качестве должников он будет охватывать как юридических, так и физических лиц, а также будет согласовываться с подходом и терминологией, используемых в Конвенции Европейского союза (ЕС). Последний аспект позволит разработать проект типовых положений, который будет способствовать развитию стандартной общепонятной терминологии и не будет непреднамеренно содействовать нежелательной диверсификации используемых терминов.

91. В целях дальнейшей конкретизации этого правила было предложено установить опровержимую презумпцию того, что местонахождение зарегистрированной штаб-квартиры должника является центром его основных интересов.

92. Затем Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, следует ли сохранять подпункт (с), в котором устанавливается разрешение определить одно из нескольких иностранных производств в качестве основного иностранного производства, даже при том, что теперь предусматривается только один фактор для определения того, какое иностранное производство является основным. Было отмечено, что сохранение этого положения позволит суду принимать решения в тех случаях, когда может быть получена дополнительная информация в связи с ходатайством о признании, поданном после ранее состоявшегося признания иностранного производства в качестве основного, в силу чего суд может быть вынужден отменить ранее произведенное признание производства в качестве основного. Отмечалось, что такая гибкость будет полезна. Однако, хотя в отношении подпункта (с) была высказана определенная поддержка, большинство выразило сомнение относительно его сохранения, поскольку это положение больше будет способствовать созданию неопределенности, нежели ее устранению.

93. Рабочая группа также решила не включать в типовые положения основывающуюся на хронологической последовательности событий норму о том, что первое иностранное производство, в отношении которого будет подано ходатайство о признании, или первое иностранное производство, которое будет открыто, будет пользоваться приоритетом с точки зрения его определения в качестве "основного" производства.

Статья 7. Судебная помощь, предоставляемая после признания иностранного производства

94. Рабочая группа рассмотрела следующий проект статьи:

"1) Для целей оказания содействия иностранному производству признание иностранного производства компетентным судом

a) влечет приостановление

i) возбуждения или продолжения в принимающем типовые законодательные положения государстве судебных, административных или частных действий в отношении должника или его активов, за исключением

ВОЗМОЖНОСТЬ I

коллективного производства в целях ликвидации или реорганизации, проводимого в принимающем типовые законодательные положения государстве,

ВОЗМОЖНОСТЬ II

[, с учетом пункта 2,] исполнительного производства в связи с [обеспеченными требованиями кредиторов,] [вещными правами,] [выполнением приказов о наложении ареста на активы, которые уже были вынесены до признания иностранного производства,]

ВОЗМОЖНОСТЬ III

производства для целей приведения в исполнение распоряжений органов полиции или органов регулирования,

и

ii) передачи любых имущественных прав на активы должника, за исключением передачи [, осуществленной в порядке обычной коммерческой деятельности] [или] [в целях завершения открытых операций на финансовом рынке];

b) уполномочивает иностранного представителя получать судебный приказ о снятии свидетельских показаний или истребовании информации в письменной или иной форме от должника или иных лиц в отношении действий, поведения, активов и обязательств должника;

c) уполномочивает [суд выдать приказ, разрешающий иностранному представителю] [иностранного представителя] принять под свой контроль и в свое управление активы должника [с учетом вещных прав] [за исключением активов, обремененных вещными правами] [и с учетом исключения [личного] [семейного] имущества, не включаемого в имущественную массу несостоятельного должника согласно законам принимающего типовые законодательные положения государства];

d) уполномочивает иностранного представителя вступать в проводимое в принимающем типовые законодательные положения государстве коллективное производство в целях ликвидации или реорганизации;

е) уполномочивает иностранного представителя обращаться в суд за предоставлением такой другой надлежащей судебной помощи, включая продление временных мер, решение о которых было вынесено согласно пункту 2, которая может быть получена ликвидатором согласно закону государства, в котором открыто иностранное производство, в той мере, в которой такая помощь не запрещается законами [принимającego типовые законодательные положения государства] или не противоречит им [, включая, без каких-либо ограничений, действия, которые направлены на расторжение, признание ничтожными или лишение исковой силы юридических актов, наносящих ущерб всем кредиторам, [и которые могут предусматриваться согласно закону принимающего типовые законодательные положения государства] [или согласно закону государства, в котором было открыто иностранное производство]], [с учетом во всех случаях

i) процессуальных требований суда и

ii) защиты [местных] кредиторов от ненадлежащего причинения вреда или затруднений];

f) уполномочивает суды принимающего типовые законодательные положения государства сотрудничать с иностранным судом, открывшим иностранное производство, в соответствии со статьей 11.

2) В тех случаях, когда это уместно для защиты активов или интересов кредиторов, приказ о временных мерах может выноситься по ходатайству иностранного представителя. Если суд или орган не вынесут иного приказа, приказ о временных мерах остается в силе до вынесения судом решения по ходатайству о признании иностранного производства.

3) Судебное решение об открытии иностранного производства, вынесенное в [указанном в статье 6 (1) (вариант С)] государстве, в котором расположен центр основных интересов должника ["основное производство"], имеет такие же последствия, как и согласно закону государства, в котором это производство было открыто [, за исключением случаев ...], [, до тех пор, пока в принимающем типовые законодательные положения государства не открывается производство, указанное в статье 18 (1) (вариант В) (возможность I)]".

95. Рабочая группа отметила, что представленный ей текст отражает уровень обсуждения и согласия, достигнутый в предварительном порядке на предыдущей сессии по вопросу о "последствиях" признания.

96. Согласно подходу, разработанному на предшествующей сессии, определенные "минимальные" последствия будут наступать после признания более или менее автоматически. Сюда входят, в частности, приостановление индивидуальных действий кредиторов и передачи должником имущественных прав на активы; принятие активов в свое управление и под свой контроль иностранным представителем; разрешение на сбор информации в отношении активов и предприятия должника; и предоставление иностранному представителю возможности обращаться к суду за дополнительной помощью, необходимой с учетом обстоятельств. Здесь же был предусмотрен целый ряд исключений из положений о приостановлении по самым различным основаниям - от публичного порядка до обеспеченных требований.

97. В отношении вышеизложенных предварительных рамок были высказаны различные мнения. Одно из них сводилось к тому, что такой подход будет ставить кредиторов в принимающем типовые положения государстве в невыгодное положение, поскольку иностранному представителю предоставляются более широкие полномочия на совершение действий в принимающем типовые положения государстве от имени иностранных кредиторов, нежели полномочия, которыми будут наделены местные кредиторы. Было указано, что если просто приостановить индивидуальные действия кредиторов, то это может лишить местных кредиторов возможности добиться признания своего статуса в качестве кредиторов, особенно если их требования будут оспариваться. По этим причинам Рабочей группе было настоятельно предложено ограничить судебную помощь,

предоставляемую после признания, наделением иностранного представителя правом обращаться в суд за надлежащей помощью, как об этом говорится в пункте 1(е).

98. В ответ на это было подчеркнуто, что цель статьи 7 отнюдь не заключается в том, чтобы предоставить преимущества какой-либо конкретной категории кредиторов, что противоречило бы одному из базовых принципов проекта текста - принципу равного режима для всех кредиторов. Рабочая группа согласилась с тем, что норму о приостановлении не следует формулировать настолько широко, что местные кредиторы будут поставлены в невыгодное положение. Были также отмечены преимущества, которые возникнут у всех кредиторов, как иностранных, так и местных, в результате увеличения стоимости активов и предотвращения их распыления, что может быть обеспечено в результате применения нормы о приостановлении.

99. Отмечалось также, что, как было условлено на предыдущей сессии, эти положения не преследуют цели наделения иностранного представителя полномочиями на непосредственное совершение действий в принимающем типовые положения государстве без разрешения и надзора со стороны местного суда. Статья 7 не преследовала также и цели обеспечения автоматической репатриации активов в случае признания. С помощью этого положения, напротив, предполагалось предоставить сторонам "передышку", во время которой могли бы быть приняты скоординированные меры, направленные на урегулирование дела о трансграничной несостоятельности, включая, возможно, меры со стороны иностранного представителя по сохранению активов и управлению ими.

100. Далее было отмечено, что если типовые положения будут ограничиваться наделением иностранного представителя правом обращаться в суд за помощью, то это не будет представлять собой значительного шага вперед по сравнению с ситуацией, существующей в настоящее время. Во многих правовых системах уже предусматривается право иностранного представителя обращаться в суд, и само по себе это право не позволяет обеспечить желаемую всеми степень предсказуемости и не создает возможности для принятия оперативных и эффективных мер, необходимых для урегулирования трансграничной несостоятельности.

101. Во многих выступлениях предлагалось, чтобы для случаев, когда иностранное производство является "основным" производством, т.е. производством, начатым в государстве, в котором - как это будет определяться с помощью той или иной формулировки - находится штаб-квартира должника, были предусмотрены более обширные последствия признания из числа тех, о которых говорится в статье 7. Применение такого подхода было бы оправданным в связи с тем, что приостановление индивидуальных действий кредиторов или замораживание передачи активов должником равносильно открытию местного производства по делу о несостоятельности. Было указано, что предоставление - в качестве общего правила - аналогичной степени помощи такому иностранному производству, которое было возбуждено судом, обладавшим юрисдикцией лишь в силу присутствия активов на территории соответствующей страны, было бы неуместным.

102. Рабочая группа, большинство членов которой поддержали подход, аналогичный предусматриваемому в статье 7, как он был изложен выше, рассмотрела поправки, которые можно внести в текст в целях уточнения намеченного содержания и объема предполагаемой помощи и устранения опасений, высказанных в прозвучавших ранее выступлениях.

103. В частности, Рабочая группа договорилась о том, что помощь в виде автоматического приостановления индивидуальных действий кредиторов и замораживания передачи активов должна ограничиваться случаями, когда признанное иностранное производство является "основным" производством. Большинство также выступило за то, чтобы в проекте текста прямо указать, что приостановление фактически распространяется только на индивидуальные действия кредиторов и - особенно в тех случаях, когда решение о приостановлении вынесено в качестве обеспечительной меры - носит временный характер в том смысле, что оно может прекратиться, если не будет впоследствии подтверждено или продлено судом.

104. В то же время было отмечено, что проект текста не затрагивает те права на коллективное производство в отношении должника, которыми местные кредиторы могут располагать по закону

принимающего типовые положения государства, поскольку на коллективные действия распоряжение о приостановлении не распространяется. Это положение не затрагивает также и вопросов распределения активов или очередности требований. Отмечалось также, что согласно этому подходу могут быть установлены ограничения приостановления и по другим основаниям, включая публичный порядок, обеспеченные требования и вещные права, как они понимаются в праве принимающего типовые положения государства.

105. Рабочая группа отметила также замечания о том, что объем предоставляемой после признания помощи не должен превышать объема помощи, которая была бы получена в результате возбуждения производства по делу о несостоятельности в принимающем типовые положения государстве, а объем предоставленных иностранному представителю полномочий - объема полномочий, которыми может быть наделен назначенный на месте управляющий. Еще один критерий, который не должен превышать, связан с объемом той помощи, которую иностранный представитель может получить в государстве, где возбуждено производство. Для обеспечения такого соответствия предлагалось включить формулировку о том, что признание будет иметь те же последствия, что и открытие местного производства. Было указано, что подобный подход может смягчить необходимость в установлении различных исключений.

Подпункт (а)

106. Помимо согласованного Рабочей группой и предусмотренного в подпункте (а) ограничения приостановления основным иностранным производством, как об этом говорилось выше, было рассмотрено несколько других изменений к положениям о приостановлении.

107. Для того чтобы прямо указать, что проекты норм отнюдь не преследуют цели поставить местных кредиторов в невыгодное положение, было предложено ограничить приостановление индивидуальных действий кредиторов исполнительными действиями в отношении активов. Рабочая группа решила, что такое приостановление, которое распространялось бы только на исполнительные действия, должно быть предложено в качестве одного из вариантов. Было предложено также прямо сослаться на сохранение права местных кредиторов предъявлять свои требования в рамках иностранного производства.

108. Рабочая группа решила также, что ссылку в подпункте (ii) на замораживание передачи должником имущественных прав на активы можно расширить, включив в нее замораживание платежей должника. Было решено далее, что вопрос об изъятиях в отношении замораживания передачи активов (такой, как передача в порядке "обычной коммерческой деятельности", например, в связи с выплатой зарплаты) будет оставлен на усмотрение местного суда. Для того чтобы указать, что этот вопрос, а также другие вопросы, касающиеся порядка приостановления согласно подпункту (а) и изъятий из него, решает суд, Рабочая группа постановила предусмотреть соответствующий вариант для принимающих типовые положения государств. Согласно такому подходу сфера и объем приостановления будут, в соответствии с одним из вариантов, определяться нормами принимающего типовые положения государства, регулирующими такое приостановление. Другой вариант будет заключаться в том, что определение будет производиться в соответствии с законом государства, в котором было возбуждено производство. Согласно этому подходу в число возможных исключений из режима приостановления могут входить вопросы вещных прав, если такие изъятия будут предусматриваться правом, которое будет сочтено принимающим типовые положения государством применимым к вопросам приостановления.

109. Было высказано общее мнение, что вышеизложенный подход был бы более эффективным способом придания режиму приостановления достаточной гибкости, с тем чтобы позволить продолжать осуществлять выплаты, необходимые с точки зрения урегулирования в случаях несостоятельности, и при этом блокировать другие платежи, которые могут привести лишь к ухудшению состояния активов должника.

110. Альтернативный подход к определению объема приостановления, основывающийся на характере иностранного производства (т.е. ликвидации, реорганизации или других возможных категорий

действий), не получил достаточной поддержки. Было сочтено предпочтительным не навязывать суду государства, принимающего типовые законодательные положения, задачу пытаться классифицировать иностранное производство по категориям, которые могут не иметь всеобщего применения.

Подпункты (b), (c) и (e)

111. Рабочая группа отметила, что в отличие от судебной помощи, предоставляемой иностранному представителю в соответствии с подпунктом (a), помощь, предоставляемая ему в соответствии с подпунктами (b), (c) и (e), носит в целом менее неотложный характер, чем приостановление, и не является обязательной в том смысле, что ее оказание зависит от выдачи компетентным судом в принимающем типовые положения государстве соответствующего приказа.

112. В связи с подпунктом (c) Рабочая группа подтвердила необходимость выдачи судом приказа, разрешающего иностранному представителю принимать под свой контроль и в свое управление активы. Было указано, что использование такой формулировки ясно покажет, что иностранный представитель не может принять под свой контроль и в свое управление активы должника лишь в силу собственно признания без соответствующего приказа суда.

113. Рабочая группа отметила, что подпункт (e) уполномочивает иностранного представителя обращаться в суд принимающего типовые положения государства за получением такой другой дополнительной судебной помощи, которая может потребоваться в каждом конкретном случае. Было предложено в качестве естественного ограничения всех последствий признания иностранного производства на основании проекта статьи 7 включить указание на процессуальное право принимающего типовые положения государства и на необходимость защиты местных кредиторов от ненадлежащего причинения вреда или затруднений, которую можно также рассматривать как охватываемую общим исключением на основе публичного порядка, на которое может сослаться суд. В то же время было отмечено, что в указании на эти ограничения в подпункте (e), возможно, нет необходимости, поскольку они подразумеваются общей ссылкой на публичный порядок в проекте статьи 6(2).

Подпункты (d) и (f)

114. Было отмечено, что подпункты (d) и (f) представляют собой разрешительные положения, обеспечивающие соответственно предоставление иностранному представителю доступа к судам в принимающем типовые положения государстве в случае местного производства по делу о несостоятельности и уполномочивающие суды принимающего типовые положения государства сотрудничать с судами государства, в котором было открыто признанное иностранное производство.

115. Было выражено сомнение в уместности включения подпункта (d) в статью 7 на том основании, что вступление иностранного представителя в местное коллективное производство может осуществляться независимо от ходатайства о признании и, таким образом, представляет собой вопрос доступа иностранного представителя к судам принимающего типовые положения государства. Правильнее было бы рассмотреть этот вопрос в главе IV или, возможно, как это указывалось в другом предложении, в рамках положения о судебном сотрудничестве. Аналогичные сомнения были высказаны в связи с расположением в тексте подпункта (f).

Пункт 2

116. Члены Рабочей группы в общем поддержали положение, аналогичное пункту 2, который уполномочивает суды принимающего типовые положения государства выносить по ходатайству иностранного представителя приказ о временных мерах. Было отмечено, что такие меры могут иметь решающее значение для сохранения активов должника до принятия компетентным судом принимающего типовые положения государства решения по ходатайству о признании.

Пункт 3

117. Было отмечено, что согласно пункту 3 в случае признания основного иностранного производства в принимающем типовые положения государстве возникают такие же последствия, как и при возбуждении производства по делу о несостоятельности в соответствии с законодательством государства, в котором это производство было открыто. Широко высказывались сомнения в уместности пункта 3, в частности в силу того, что непосредственный перенос последствий иностранного производства вряд ли будет расценен многими как подходящий для такого типа документа как готовящийся. Вместе с тем было высказано мнение, что подобный подход можно указать в качестве одного из вариантов для тех государств, которые хотели бы предусмотреть для стран, включенных в заранее составленный перечень, прямое применение иностранного законодательства о несостоятельности. Альтернативный подход заключается в том, чтобы определять последствия признания иностранного производства в принимающем типовые положения государстве на основе последствий возбуждения производства по делу о несостоятельности согласно законам этого государства.

118. Впоследствии редакционная группа представила на рассмотрение Рабочей группы следующий пересмотренный текст статьи 7:

"1) а) В период с момента направления ходатайства о признании и до предоставления признания или отказа в нем, а также в случае необходимости защиты активов должника или интересов кредиторов суд может по просьбе иностранного представителя предоставить любую судебную помощь [любые виды судебной помощи], разрешенную [разрешенные] в соответствии с пунктом 2;

б) суд выдает иностранному представителю приказ направить такое уведомление, которое может требоваться в связи с просьбами о предоставлении чрезвычайной судебной помощи в принимающем типовые законодательные положения государстве;

в) предоставление такой судебной помощи не может продолжаться после даты предоставления признания или отказа в нем.

2) а) После признания основного иностранного производства возбуждение или продолжение индивидуальных действий кредиторов в отношении [должника] [или активов должника] и передача любых активов должника приостанавливаются. В отношении приостановления действуют любые исключения или ограничения, которые применялись бы на основании

ВОЗМОЖНОСТЬ I: любого закона принимающего типовые законодательные положения государства, применимого к производству, которое по определению суда является сопоставимым с основным иностранным производством;

ВОЗМОЖНОСТЬ II: закона основного иностранного производства [если основное иностранное производство осуществляется в одном из государств, перечисленных в приложении X].

б) После признания любого иностранного производства суд может по просьбе иностранного представителя предоставить любую надлежащую судебную помощь, включая:

- i) приостановление действий, которые не приостановлены, или продление приостановления действий в соответствии с пунктом 2(a);
- ii) продление судебной помощи, предоставленной в соответствии с пунктом 1 для защиты активов должника или интересов кредиторов;
- iii) снятие свидетельских показаний или истребование информации в отношении активов и обязательств должника;

- iv) предоставление иностранному представителю разрешения на сохранение активов должника и управление ими;
 - v) предоставление другой судебной помощи, которая может быть предоставлена в соответствии с законами государства иностранного производства или в соответствии с законами государства, принимающего типовые законодательные положения, включая меры по отмене или лишению исковой силы юридических актов, наносящих ущерб всем кредиторам.
- с) Иностранный представитель направляет уведомление о признании в течение __ дней всем известным кредиторам, имеющим адрес в принимающем типовые законодательные положения государстве.
- d) Любая судебная помощь в соответствии с настоящим пунктом прекращается:
- i) если она не продлевается в течение ___ дней после признания; или
 - ii) если возбуждено производство по делу о несостоятельности на основании закона принимающего типовые законодательные положения государства и в той мере, в какой суд в ходе такого производства отдает приказ о прекращении такой судебной помощи.
- 3) По просьбе иностранного представителя в ходе основного иностранного производства, представленному не ранее чем через ___ дней после признания, суд может разрешить иностранному представителю оборот активов в целях управления, реализации или распределения в рамках иностранного производства.
- 4) При предоставлении судебной помощи или отказе в ней на основании настоящей статьи суд должен убедиться в том, что кредиторы коллективно защищены от ущерба и что им будет предоставлена справедливая возможность предъявить свои требования к должнику.
- 5) По просьбе физического или юридического лица, затронутого предоставленной или испрашиваемой на основании настоящей статьи судебной помощью, суд может в любое время отказать в такой помощи, изменить или прекратить ее, включая временные меры, временную или предварительную помощь.

Статья 7 бис

Независимо от статьи 6 суд отказывает в признании иностранного производства или в предоставлении судебной помощи согласно настоящему Закону в случаях, если последствия такого признания или судебной помощи будут явно противоречить публичному порядку".

119. Рабочая группа не располагала достаточным временем для обсуждения пересмотренного варианта проекта статьи 7. Однако был проведен предварительный обмен мнениями. Было выражено сомнение в целесообразности указания в статье 7 конкретных сроков. Было отмечено, что такой подход может привести к возникновению неопределенности и что, соответственно, предпочтительнее использовать более общие формулировки. Еще одно замечание касалось желательности разъяснения вопроса о том, какие аспекты судебной помощи, предусматриваемой в статье 7, предоставляются "автоматически" по подаче ходатайства о признании. Высказывались также сомнения в целесообразности включения подпунктов 1(а) и 2(а) и пункта 3. Кроме того, было предложено включить в текст в качестве альтернативного варианта для государств возможность автоматического предоставления судебной помощи после подачи ходатайства о признании иностранного производства, открытого в стране, указанной в перечне, который будет составлен государством, принимающим типовые законодательные положения.

Статья 8. Изменение и прекращение судебной помощи

120. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"Судебная помощь, предоставленная в соответствии со статьей 6 (1), оказывается до ее изменения или прекращения компетентным судом [или до истечения срока ее оказания в соответствии с законами [государства, применяющего типовые законодательные положения]]."

121. Рабочая группа постановила отложить рассмотрение вопроса о необходимости сохранения статьи 8 до внесения в статью 7 возможных изменений, направленных на охват содержания статьи 8.

Статья 9. Уведомление кредиторов

122. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"[Помимо требований об уведомлении, предусматриваемых законами государств, принимающих типовые законодательные положения,] суд может приказать иностранному представителю, ходатайствующему о признании иностранного производства и о предоставлении судебной помощи согласно статье 7, направить кредиторам такое уведомление, которое суд сочтет надлежащим".

123. Рабочая группа постановила отложить рассмотрение вопроса о необходимости сохранения статьи 9 до внесения в статью 7 возможных изменений, направленных на урегулирование вопросов уведомления кредиторов.

Статья 10. Исполнение обязательств перед должником

124. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"1) В случаях, когда в принимающем типовые законодательные положения государстве выполняется обязательство перед должником, в отношении которого возбуждено иностранное производство, признанное в соответствии со статьей 6, а такое обязательство согласно мерам судебной помощи, предоставленным иностранному представителю после признания, должно было быть выполнено перед иностранным представителем, лицо, выполнившее обязательство, полагается исполнившим его, если такому лицу не было известно об иностранном производстве.

2) В случаях, когда обязательство, упомянутое в пункте 1, выполняется до получения уведомления в соответствии со статьей 9, лицо, выполнившее обязательство, полагается, в отсутствие доказательств противного, неосведомленным об иностранном производстве; в случаях, когда обязательство выполняется после такого уведомления, лицо, выполнившее обязательство, полагается, в отсутствие доказательств противного, осведомленным об иностранном производстве".

125. Были высказаны противоположные мнения относительно того, следует ли предусматривать положение, аналогичное проекту статьи 10. В пользу его исключения было указано, что по общему правилу третья стороны должны освобождаться от обязательств путем уплаты должнику, независимо от того, было ли им известно об иностранном производстве, и что именно этот подход используется во многих правовых системах. Необходимость в проекте статьи 10 была также подвергнута сомнению на том основании, что это положение, как представляется, исходит из системы автоматического признания и в нем не проводится разграничения между признанием основного иностранного и неосновного иностранного производства.

126. Кроме того, было отмечено, что проблема инкассации и погашения долгов затрагивает широкий спектр вопросов, в результате чего могут возникнуть коллизии с применимым правом. К числу этих вопросов относится, например, вопрос о государстве, в котором, возможно, должен быть произведен платеж, а также возможные зачеты и взаимные зачеты, а эти проблемы выходят за сферу действия разрабатываемого текста. Было отмечено, что в необходимой степени вопросы погашения долгов

должнику могут быть урегулированы в контексте последствий признания, предоставляемого судами принимающего типовые положения государства.

127. Противоположное мнение заключалось в том, что норма об исполнении обязательств перед должником необходима постольку, поскольку наряду с проектом статьи 19 она будет защищать интересы третьих сторон, затронутых признанием иностранного производства. Для содействия достижению этой цели был высказан ряд предложений, включая следующие: исходить не из того, что третьи стороны должны знать об открытии вторичного иностранного производства, а лишь из того, что они должны знать о признании основного производства; эта норма должна применяться к обязательствам, "которые должны быть исполнены в принимающем типовые законодательные положения государстве"; и пункт 2 должен быть дополнен положением о том, освобождает ли плательщика платежей, произведенный должнику, несмотря на то, что плательщику было известно об иностранном производстве. В отношении вышеуказанного замечания относительно урегулирования в проекте статьи 7 вопроса об освобождении от обязательств было отмечено, что эта статья является неподходящим местом, поскольку она посвящена помощи, которую может получить иностранный представитель.

128. После обсуждения Рабочая группа решила зарезервировать свою позицию по проекту статьи 10 до дальнейшего рассмотрения пересмотренного варианта проекта статьи 7 и других частей текста.

ГЛАВА III. СУДЕБНОЕ СОТРУДНИЧЕСТВО

Статья 11. Полномочия на судебное сотрудничество

129. Рабочая группа рассмотрела следующий проект статьи:

"1) Суды принимающего типовые законодательные положения государства и управляющие, назначенные в принимающем типовые законодательные положения государстве, сотрудничают в максимально возможной степени с иностранными судами или административными органами и иностранными представителями в рамках иностранных производств, признанных в соответствии со статьей 5 [с учетом во всех случаях процессуальных требований суда и защиты [местных] кредиторов от ненадлежащего причинения вреда или затруднений].

2) Сотрудничество может осуществляться с помощью любых соответствующих средств, включая:

a) назначение управляющего или представителя, который будет действовать на основании указаний суда;

b) передача [с помощью средств, сочтенных судом надлежащими,] информации и координация управления и надзора за активами и предприятием должника, в том числе путем утверждения и применения судом механизма координации производства в принимающем типовые законодательные положения государстве и иностранного производства;

c) [... принимающее типовые законодательные положения государство, возможно, пожелает перечислить дополнительные формы или примеры сотрудничества].

3) Суды принимающего типовые законодательные положения государства могут обращаться к иностранным судам или соответствующим административным органам с просьбой о содействии в любых вопросах, связанных с [производством по делам о несостоятельности] [делами о несостоятельности] в принимающем типовые законодательные положения государстве".

Пункт 1

130. Было отмечено, что пункт 1 предназначен для установления общего принципа судебного сотрудничества, а пункт 2 - для указания определенных ориентиров, не наносящих исчерпывающего характера, относительно возможных форм судебного сотрудничества, что позволяет принимающему типовые положения государству перечислить дополнительные формы или примеры сотрудничества.

131. Рабочая группа выразила общее мнение о том, что управомочивающее положение, разрешающее судам или другим соответствующим административным органам принимающего типовые положения государства осуществлять сотрудничество с иностранными судами в связи с производством по делам о несостоятельности, является полезным и его следует сохранить.

132. Было отмечено, что содержащуюся в пункте 1 ссылку на "управляющих" следует исключить, поскольку даже если бы от управляющих и требовалось участие в сотрудничестве, то такое сотрудничество проводилось бы под надзором компетентного суда, а этот вопрос уже достаточно отражен в пункте 2(а). Было отмечено также, что ссылка на управляющих уместна отнюдь не во всех случаях, поскольку могут быть приведены примеры дел, когда управляющие вообще не назначаются. Другое замечание заключалось в том, что самостоятельная ссылка на сотрудничество управляющих может непреднамеренно быть истолкована как имеющая преимущественную силу по сравнению с базовой посылкой, состоящей в том, что сотрудничество между управляющими должно осуществляться под надзором судов. Было указано, что подход, прямо уполномочивающий управляющих на осуществление сотрудничества, может оказаться слишком далеко идущим и может даже вызвать коллизии, например в случае запроса информации, с нормами принимающего типовые положения государства о защите конфиденциальности при передаче данных.

133. В этом положении, как было отмечено, должно говориться, что управляющие сотрудничают в соответствии с приказами судов, хотя и было высказано опасение, что подобная формулировка может непреднамеренно создать впечатление, что для каждого случая сотрудничества со стороны управляющего потребуется специальное разрешение суда, а это может привести к нежеланию управляющих принимать участие в сотрудничестве. Было отмечено, что надлежащая степень свободы действий и инициативы управляющих представляет собой основу сотрудничества в практическом смысле, и поэтому такая свобода действий должна быть разрешена в широких рамках судебного надзора.

134. Рабочая группа, подтвердив, что предусматриваемое сотрудничество между управляющими должно осуществляться под общим надзором компетентного суда, отметила, что сотрудничество суда с иностранным представителем или сотрудничество между управляющим в принимающем типовые положения государстве и иностранным представителем зачастую является необходимым для обеспечения оперативных скоординированных действий в случаях трансграничной несостоятельности и что это надо отразить в тексте.

135. В целом было отмечено, что различные замечания, высказанные в отношении объема и формулировки проекта статьи 11, по-видимому, снимаются содержащимся в этой статье призывом сотрудничать "в максимально возможной степени".

136. Другое замечание заключалось в том, чтобы вместо глагола в настоящем времени употребить рекомендуемый глагол "могут", поскольку в первом случае сотрудничеству может быть непреднамеренно придан обязательный характер, без учета других соответствующих факторов. В отношении этого предложения были заявлены возражения на том основании, что здесь важно преодолеть существующую во многих странах проблему, а именно отсутствие у судов полномочия сотрудничать с иностранными судами или иностранными представителями. Такая цель, как было отмечено, скорее будет достигнута путем употребления глагола в настоящем времени. Кроме того, было указано, что сочетание глагола в настоящем времени со словами "в максимально возможной степени" обеспечивает достаточную степень гибкости.

137. Еще одно предложение, которое получило широкую поддержку, заключалось в том, что слова "признанных в соответствии со статьей [6]" следует исключить или дополнить такой формулировкой: "или в отношении признания которых подано ходатайство", поскольку нынешняя формулировка

может случайно привести к тому, что всякое судебное сотрудничество будет поставлено в зависимость от признания иностранного производства в принимающем типовые положения государстве. Отмечалось, что предпочтительнее было бы не ограничивать сотрудничество только этапом после признания производства.

138. В отношении ссылки в конце пункта 1 на защиту "местных" кредиторов было решено, что если ссылка на кредиторов будет сохранена, то в ней не должно проводиться различия между кредиторами по признаку их места жительства. Было высказано мнение, что заключительное положение полностью можно было бы выделить в самостоятельный пункт статьи 11, который целесообразно было бы расширить, включив в него также ссылки на заинтересованные стороны и программные цели типовых положений.

Пункт 2

139. В отношении перечня форм сотрудничества, содержащегося в пункте 2, было указано, что необходимо перечислить дополнительные формы или в пункте 2, или в руководстве по принятию типовых законодательных положений. В качестве примера были приведены вопросы фирменных знаков и патентных прав, хотя в ответ на этот конкретный пример было предложено проявлять осторожность в плане подробной регламентации форм сотрудничества в пункте 2.

Пункт 3

140. Было отмечено, что эта конкретная норма типовых положений имеет внешнюю направленность, поскольку разрешает судам принимающего типовые положения государства обращаться за помощью к иностранным судам. Был поднят вопрос о целесообразности включения этого пункта в типовые положения, которые в сущности направлены на вопросы приемлемости для принимающего типовые положения государства запросов о сотрудничестве от имени иностранного производства. В этой связи было высказано замечание, что подобное положение может быть истолковано как вторгающееся в область других юрисдикций, поскольку оно может предполагать, что суды принимающего типовые положения государства правомочны добиваться такого сотрудничества в соответствии с типовыми положениями.

141. Однако большинство высказалось за то, что закрепленное в пункте 3 положение следует сохранить. Было напомнено о том, что на Коллоквиуме для представителей судебных органов Комиссии были представлены данные о том, что в некоторых странах суды полагают, что у них нет достаточных предусмотренных в законодательном порядке полномочий обращаться с просьбами о сотрудничестве. Пункт 3, как было отмечено, поможет заполнить такие пробелы в национальном законодательстве, причем цели вторжения в прерогативы иностранных юрисдикций отнюдь не ставится и таких последствий создано не будет.

142. После обсуждения Рабочая группа передала статью 11 на рассмотрение редакционной группе, поручив ей, в том числе, изучить вопрос о возможном перечислении дополнительных примеров сотрудничества.

143. Впоследствии редакционная группа представила Рабочей группе для рассмотрения на одной из будущих сессий следующий вариант проекта статьи 11, а также измененное название главы III:

"ГЛАВА III. СОТРУДНИЧЕСТВО С ИНОСТРАННЫМИ СУДЕБНЫМИ СИСТЕМАМИ

Статья 11. Полномочия на сотрудничество

1) Суды принимающего типовые законодательные положения государства и управляющие, назначенные в принимающем типовые законодательные положения государстве, сотрудничают в максимально возможной степени с иностранными судами или компетентными органами и иностранными представителями.

2) Суды принимающего типовые законодательные положения государства могут запрашивать информацию или содействие непосредственно у иностранных судов или компетентных органов по любым вопросам, касающимся производства по делам о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве.

3) а) Сотрудничество может осуществляться с помощью любых надлежащих средств, включая:

- i) назначение лица, которое будет совершать действия по указанию суда;
- ii) передачу информации с помощью любых средств, которые суд сочтет надлежащими, и координацию управления активами и предприятием должника и надзора за ними;
- iii) утверждение или использование судами механизмов координации производства;
- iv) [... принимающее типовые законодательные положения государство, возможно, пожелает перечислить дополнительные формы сотрудничества];

б) сотрудничество с иностранными судами или компетентными органами и иностранными представителями осуществляется во всех случаях с учетом процессуальных требований суда".

ГЛАВА IV. ДОСТУП К СУДАМ ИНОСТРАННЫХ ПРЕДСТАВИТЕЛЕЙ И КРЕДИТОРОВ

Статья 12. Ходатайство о признании иностранного производства

144. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"Иностранный представитель может подать ходатайство о признании иностранного производства и о предоставлении временной и других форм судебной помощи непосредственно в суд, указанный в статье 4".

145. В ответ на вопрос о цели использования слова "непосредственно" в связи с доступом к суду, предоставляемым иностранному представителю, Рабочая группа подтвердила, что нынешняя формулировка предназначена для того, чтобы прямо указать, что иностранный представитель обладает непосредственным доступом к суду, компетентному разрешать ходатайства о признании иностранного производства.

146. Основное достоинство такого непосредственного доступа заключается в том, что он устранил необходимость использования обременительной и отнимающей много времени процедуры направления судебных поручений или использования других форм дипломатических или консульских сношений, к которым пришлось бы в противном случае прибегать. Такие традиционные каналы, как было сообщено Комиссии, часто не подходят для принятия мер в срочных обстоятельствах, возникающих в результате трансграничной несостоятельности, и для принятия оперативных мер в целях предотвращения распыления активов.

147. Были внесены различные предложения в плане расширения содержания статьи 12, с тем чтобы объединить в каком-то одном месте типовых положений различные аспекты вопроса о доступе иностранного представителя к судам принимающего типовые положения государства. Эти предложения позволят собрать в статье 12 содержащиеся в первоначальном тексте статьи 7(1)(d) ссылку на право иностранного представителя вступать в коллективное производство в принимающем типовые положения государстве, ссылку на доступ для цели подачи ходатайства о признании и ссылку на доступ в целях подачи ходатайства о временных мерах.

148. Рабочая группа согласилась с предложением о том, что право вступать в производство в принимающем типовые положения государстве должно быть расширено и распространяться не только на коллективное производство, но также и на индивидуальные действия кредиторов. Было отмечено, что это облегчит оперативное принятие мер в случае необходимости сохранения активов.

149. В отношении права иностранного представителя вступать в местное производство было высказано мнение о том, что такое право должно предоставляться только после признания, а не до него. Противоположное мнение заключалось в том, что право на вступление должно быть расширено, с тем чтобы оно не обуславливалось признанием. Рабочая группа признала возможность того, что на данном этапе, вероятно, необходимо будет предусмотреть определенные варианты для принимающих типовые положения государств, поскольку одни государства могут руководствоваться более жестким подходом, нежели другие, в отношении того, должно ли признание служить предварительным условием для вступления иностранного представителя в различные виды местного производства.

150. Был поднят вопрос о том, будет ли ссылка в пересмотренном тексте статьи 12 на доступ к суду для подачи ходатайства о предоставлении временной судебной помощи расширена, с тем чтобы указывался любой надлежащий суд в принимающем типовые положения государстве, а не только суд, компетентный принимать решение по ходатайству о признании. В этой связи было отмечено, что суд, компетентный принимать определения о конкретных временных мерах (например, в силу его территориальной близости к активам), может и не оказаться указанным в статье 4 судом, компетентным принимать решения по ходатайству о признании. Было решено, что различные возможные варианты решения этого вопроса на национальном уровне, вероятно, будут учтены, если в качестве варианта для принимающих типовые положения государств включить в ссылку на доступ к суду для получения временной судебной помощи, сформулировав ее приблизительно следующим образом: "[в любой надлежащий суд принимающего типовые законодательные положения государства]".

151. После обсуждения Рабочая группа передала текст статьи 12 редакционной группе, с тем чтобы она проработала вопрос о том, каким образом осуществить различные внесенные предложения. Впоследствии редакционная группа представила для рассмотрения Рабочей группе на одной из будущих сессий следующий пересмотренный текст:

"Статья 12. Доступ к судам иностранных представителей

Иностранный представитель может

а) в любое время подать ходатайство о предоставлении временной судебной помощи непосредственно [в любой надлежащий суд принимающего типовые законодательные положения государства];

б) непосредственно подать ходатайство о признании иностранного производства, просьбу о судебной помощи в соответствии со статьей 7 и обращаться с просьбой о сотрудничестве в соответствии со статьей 11;

с) [после признания] вступать в коллективное или любое другое производство в принимающем типовые законодательные положения государстве, затрагивающее должника или его активы".

Статья 13. Доказательство факта иностранного производства

152. Рабочая группа рассмотрела следующий проект статьи:

"1) Ходатайство о признании иностранного производства по делу о несостоятельности подается суду вместе с доказательством открытия производства и назначения иностранного представителя. Такое доказательство может быть в форме заверенной копии решения или решений об открытии иностранного производства и назначении иностранного представителя,

или, в отсутствие подобного доказательства, эти факты могут быть доказаны любым другим образом по требованию суда. Не требуется легализации документов или соблюдения других аналогичных формальностей.

2) Может требоваться перевод документов, упомянутых в пункте 1, на официальный язык принимающего типовые законодательные положения государства.

[3) Иностранное производство полагается открытым должным образом в иностранном государстве, если не доказано, что не имеется существенной связи между должником и этим государством]".

Пункт 1

153. Рабочая группа сочла проект статьи 13 в целом приемлемым. Помимо этого общего мнения были высказаны различные замечания в отношении некоторых аспектов использованных формулировок. Например, было высказано мнение о целесообразности расширения сферы действия данного положения для включения в нее не только ходатайств о признании иностранного производства, как это предусматривается в нынешней формулировке, но и других видов просьб, с которыми иностранный представитель может обращаться к судам принимающего типовые законодательные положения государства, в частности ходатайств о принятии временных мер. В этой связи было предложено установить требование, чтобы иностранный представитель запрашивал разрешение суда, в который он подал ходатайство о признании, прежде чем обращаться за судебной помощью в другие суды принимающего типовые законодательные положения государства. Это предложение позволит "признающему" суду выступать в роли своеобразного "регулирующего".

154. В связи с требованием о представлении заверенной копии "решения" об открытии иностранного производства было высказано мнение о том, что предпочтительнее использовать более общую формулировку типа "документ" или "свидетельство, удостоверяющее", с тем чтобы охватить случаи, когда назначение иностранного представителя или открытие производства может происходить без решения или приказа суда как такового (например, по приказу административного органа или в силу права, предусмотренного в законе (например, добровольное производство по инициативе должника)).

155. Вместе с тем было выражено сомнение в целесообразности использования термина "документ", поскольку этот термин указывает на форму, а не на содержание акта, которым назначается управляющий по делу о несостоятельности. Было также выражено сомнение в целесообразности использования термина "приказ", который в некоторых правовых системах может иметь техническое толкование, предполагающее длительную процедуру. В поддержку включения понятия "свидетельство", подтверждающее назначение управляющих, было указано, что в некоторых странах суды обладают широкими полномочиями по выдаче таких свидетельств по собственному усмотрению и что эта практика доказала свою полезность.

156. В ходе обсуждения было также предложено предусмотреть требование о том, чтобы иностранный представитель указывал характер и юрисдикционную основу иностранного производства, с тем чтобы дать возможность суду в принимающем типовые законодательные положения государстве, на рассмотрении которого находится ходатайство или ходатайства о признании, определить, какое из производств является основным.

157. В ходе обсуждения был поднят вопрос относительно содержания термина "легализация". Рабочая группа заявила, что отказ от требований "легализации" преследовал цель избежать связанных с нотариальным или консульским заверением длительных процедур, которые не соответствуют задаче обеспечить оперативное рассмотрение ходатайств иностранных представителей.

Пункт 2

158. Был задан вопрос о том, как следует понимать правило, согласно которому "может требоваться" перевод ходатайства иностранного представителя. Было указано на отсутствие ясности в вопросе об

источнике такого требования: будет ли это приказ суда, какой-либо другой приказ или закон. В ответ на это было предложено оставить решение этого вопроса на усмотрение суда, рассматривающего ходатайство иностранного представителя о признании, согласно законодательству принимающего типовые законодательные положения государства. Было также предложено расширить ссылку на "официальный" язык, с тем чтобы охватить возможные ситуации, когда в стране существует несколько официальных языков. Было указано, что это может быть сделано, например, путем использования формулировки "официальный язык суда".

Пункт 3

159. С учетом изменений, внесенных в проекты статей 6 и 7, Рабочая группа пришла к выводу о том, что пункт 3 является излишним и может быть исключен.

Статья 14. Ограниченное подчинение юрисдикции суда

160. Рабочая группа рассмотрела следующий проект статьи:

"Тот факт, что иностранный представитель предстает перед судом принимающего типовые законодательные положения государства в связи с ходатайством или просьбой, подаваемой согласно положениям настоящего Закона, не обуславливает подчинение иностранного представителя юрисдикции судов принимающего типовые законодательные положения государства в каких-либо иных целях, однако суд, принимающий решение о предоставлении помощи иностранному представителю, может обусловить такую помощь выполнением иностранным представителем приказов суда".

161. Рабочая группа признала, что проект статьи 14 является особенно полезным положением для облегчения сотрудничества и доступа к признанию и что поэтому его следует сохранить. Было отмечено, что эту норму предполагалось установить в качестве "охранной грамоты", обеспечивающей невозможность распространения судом в принимающем типовые законодательные положения государства своей юрисдикции на все имущество должника на том лишь основании, что в суды принимающего типовые законодательные положения государства подано ходатайство о признании.

162. Было отмечено, что в том виде, в каком в настоящее время сформулирован проект статьи 14, его цель может оказаться понятной не всем. Указывалось, что в некоторых странах это положение может толковаться как попытка лишить суды принимающего типовые законодательные положения государства возможности заявлять о своей юрисдикции на иных основаниях, кроме ходатайства о признании, а установление предусматриваемого порядка может противоречить национальному процессуальному законодательству.

163. С учетом вышеизложенного было предложено разъяснить этот момент в проекте статьи 14, добавив формулировку "без ущерба для других оснований для осуществления юрисдикции". Аналогичное предложение предусматривало включение формулировки типа "несмотря на другие основания для осуществления юрисдикции".

164. Было высказано мнение, что термин "arraignment", который в некоторых правовых системах имеет техническое значение, может не всеми пониматься одинаково, и поэтому было предложено заменить его более общей формулировкой примерно следующего содержания: "тот факт, что иностранный представитель участвует в процедурах признания или аналогичных процедурах, не обуславливает подчинение иностранного представителя юрисдикции" или "появление в суде принимающего типовые законодательные положения государства не означает подчинения иностранного представителя юрисдикции в каких-либо иных целях, помимо ходатайства о признании". В этой связи было отмечено, что термины "ходатайство", "заявление" и "представление" используются в тексте как взаимозаменяемые, и было предложено для обеспечения последовательности использовать вместо этого во всем тексте какой-либо один термин, которому должно быть дано определение.

165. Было отмечено, что вопрос, рассматриваемый во второй части проекта статьи 14, а именно выполнение приказов суда как условие предоставления судебной помощи, испрашиваемой иностранным представителем, концептуально является совершенно особым вопросом и должен рассматриваться в отдельном пункте этого проекта статьи или в положении, касающемся судебной помощи, предоставляемой иностранному представителю (статья 7). Хотя это мнение получило определенную поддержку, против него было выдвинуто возражение на том основании, что указанное положение разъясняет, что иностранный представитель подчиняется юрисдикции суда для целей испрашиваемой судебной помощи. Кроме того, было предложено полностью исключить последнюю часть проекта статьи 14, поскольку, как представляется, она может привести к возникновению неопределенности.

166. После обсуждения Рабочая группа постановила сохранить содержание статьи 14. Она также пришла к выводу о том, что вопрос соблюдения иностранным представителем приказов суда как условие предоставления судебной помощи мог бы быть рассмотрен в проекте статьи 7, а остальные вопросы, поднятые в ходе обсуждения, могли бы быть дополнительно разъяснены в руководстве по принятию типовых законодательных положений, которое предполагается подготовить, или, возможно, в пересмотренном тексте статьи 14, который будет подготовлен Секретариатом к следующей сессии.

Статья 15. Неправильно адресованное ходатайство

167. Рабочая группа рассмотрела следующий проект статьи:

"Если суд, в который подано ходатайство о признании, не является компетентным судом, [ходатайство передается компетентному суду] [суд направляет иностранного представителя в компетентный суд]".

168. Было высказано мнение, что положение, аналогичное проекту статьи 15, будет полезно дополнять проект статьи 4, в котором определяется суд, компетентный по вопросам признания иностранного производства, и позволит избегать необоснованных задержек, которые могут поставить под угрозу способность иностранного представителя сохранить активы в интересах всей массы кредиторов.

169. Однако возобладало мнение о том, что не следует обременять суды обязанностью перенаправлять ходатайства, которые могут быть адресованы в суды, не обладающие юрисдикцией по их рассмотрению, и что суды, по всей вероятности, будут разбираться со случаями неправильно адресованных ходатайств таким способом, который наилучшим образом отвечает сложившимся обстоятельствам. Было сочтено, что данный вопрос адекватно урегулирован в проекте статьи 4 и что проект статьи 15 может быть исключен.

Статья 16. Заявление иностранного представителя о возбуждении производства по делу о несостоятельности

170. Рабочая группа рассмотрела следующий проект статьи:

"Иностранный представитель имеет право подать в принимающем типовые законодательные положения государстве заявление о возбуждении производства по делу о несостоятельности [, если соблюдены условия для открытия такого производства, установленные законом принимающего типовые законодательные положения государства]".

171. Было отмечено, что цель проекта статьи 16 заключается в расширении круга средств правовой защиты, имеющихся в распоряжении иностранного представителя согласно проекту статьи 12, путем предоставления иностранному представителю права ходатайствовать об открытии производства по делу о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве.

172. Рабочая группа рассмотрела вопрос о том, должен ли сам факт открытия производства по делу о несостоятельности в государстве, в котором оно было возбуждено, давать иностранному

представителю право подавать заявление об открытии местного производства в принимающем типовые законодательные положения государстве без обязательного требования о выполнении условий для открытия местного производства по делу о несостоятельности, установленных законом государства, принимающего типовые положения.

173. Одна из точек зрения заключалась в том, что подход, основывающийся на принципе, согласно которому сам факт открытия производства по делу о несостоятельности в одной стране должен быть достаточным условием для открытия производства по делу о несостоятельности в другой стране, соответствовал бы общим целям типовых положений, заключающимся в содействии судебному сотрудничеству в случаях трансграничной несостоятельности в целях сохранения активов имущества должника и максимального повышения их стоимости в интересах всей массы кредиторов.

174. В том же духе было предложено предоставить иностранному представителю право подавать ходатайство об открытии местного производства в принимающем типовые законодательные положения государстве даже до того, как он будет признан в этом государстве в качестве представителя иностранного производства по делу о несостоятельности.

175. В этой связи было отмечено, что на практике иностранные представители, обращающиеся за каким-либо видом судебной помощи, нередко представляют альтернативные просьбы. Например, иностранный представитель может обратиться с ходатайством о признании иностранного производства в принимающем типовые законодательные положения государстве, а в случае отказа в признании ходатайствовать об открытии местного производства.

176. Еще одна точка зрения заключалась в том, что нынешняя формулировка проекта статьи 16 приемлема без дальнейшей доработки. В поддержку этой точки зрения было указано на отсутствие необходимости предоставлять иностранному представителю какой-либо особый статус, который давал бы ему дополнительные полномочия по сравнению с любыми кредиторами. С этой точки зрения цель статьи заключается в предоставлении иностранному представителю права ходатайствовать о возбуждении производства по делу о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве, а не в отмене необходимости выполнять местные требования в отношении открытия такого производства. В этой связи Рабочая группа согласилась сохранить текст в его нынешнем виде, в том числе заключенные в квадратные скобки слова, которые касаются выполнения местных требований. Рабочая группа также не отразила в тексте предложение увязать право, предоставляемое в статье 16, с признанием иностранного представителя.

177. В ходе обсуждения было указано на недостаточную ясность формулировки "подать заявление о возбуждении", и поступило предложение заменить его термином "ходатайствовать", с тем чтобы обеспечить ясное изложение главной идеи проекта статьи 16, которая заключается в том, что иностранный представитель имеет право ходатайствовать об открытии местного производства, а решение о возбуждении этого производства принимается компетентным судом или другим органом государства, принимающего типовые законодательные положения. Кроме того, было высказано мнение о том, что хотя из текста проекта статьи 13 может вытекать, что изложенные в нем требования в отношении доказательства применимы как ко временным мерам, так и к ходатайствам о возбуждении местного производства, этот момент было бы полезно разъяснить в проекте статьи 16.

Статья 17. Доступ иностранных кредиторов к производству по делу о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве

178. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"1) Любой кредитор, независимо от того, имеет ли он [постоянное] местожительство, домицилий или зарегистрированную контору в принимающем типовые законодательные положения государстве [, включая иностранные налоговые органы и органы социального обеспечения], имеет право заявлять и представлять требования в рамках производства по делу о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве [в том

же объеме и тем же образом, что и другие кредиторы той же очереди,] в соответствии с законами государства, принимающего типовые законодательные положения.

2) Сразу после открытия производства по делу о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве [суд] [управляющий] незамедлительно обеспечивает направление уведомления об открытии производства известным кредиторам, которые не имеют [постоянного] местожительства, дома или зарегистрированной конторы в принимающем типовые законодательные положения государстве. В уведомлении указывается [разумный минимальный срок], в течение которого такой кредитор может предъявить требование.

3) [Содержание уведомления соответствует требованиям для таких уведомлений, установленным согласно законам принимающего типовые законодательные положения государства.] [В содержание уведомления включается:

a) указание предельного срока и места представления требований и санкций, вытекающих из несоблюдения этих требований;

b) указание на то, требуется ли представление обеспеченных требований обеспеченными кредиторами; и

c) любая другая информация, которая должна включаться в уведомление кредиторов согласно законам принимающего типовые законодательные положения государства и приказам суда]".

Пункт 1

179. Рабочая группа отметила, что цель пункта 1 заключается в установлении недискриминационной нормы в отношении режима, предоставляемого в принимающем типовые законодательные положения государстве иностранным кредиторам. Было высказано мнение, что нынешнюю формулировку следует, возможно, заменить простой констатацией этого принципа и не вдаваться без необходимости в другие аспекты, затронутые в этом положении.

180. Один из главных обсужденных вопросов заключался в том, следует ли касаться в пункте 1 проблемы признания требований иностранных налоговых органов и органов социального обеспечения. В числе трудностей, названных в связи с таким расширением сферы применения этого положения, указывалось на сопротивление, с которым принятие этого положения может столкнуться в принимающих типовые законодательные положения государствах, которые могут не пожелать предоставлять иностранным налоговым и иным органам равный статус с местными налоговыми и другими финансовыми органами. Было высказано мнение, что попытка затронуть эту область снизит приемлемость типовых законодательных положений.

181. Что касается формулировки "иностранные налоговые органы и органы социального обеспечения", то было отмечено, что использование таких конкретных терминов может быть непреднамеренно истолковано как сужение сферы применения принципа недискриминации между кредиторами, поскольку может существовать целый ряд других видов публичных органов, которые потенциально могут представлять требования в связи с трансграничной несостоятельностью, по которым с технической точки зрения не являются ни налоговыми органами, ни органами социального обеспечения. В качестве возможного пути редакционного решения этой проблемы было предложено использовать более общие термины "публичные кредиторы", "публичные требования" или "правительственные требования", или "требования, регулируемые публичным правом, такие, как иностранные налоговые требования и требования по социальному обеспечению".

182. Хотя рекомендация ликвидировать дискриминацию в отношении требований таких публичных органов получила определенную поддержку, в целом члены Рабочей группы выразили сомнение в целесообразности решения этого вопроса путем включения в типовые положения какой-либо общей

нормы. Было отмечено, что данную проблему можно было бы в определенной степени снять, используя ссылку на "любого кредитора", и тем самым избежать исключения из сферы применения любой конкретной категории кредиторов, оставив решение вопроса о том, какие категории иностранных кредиторов будут иметь право доступа к производству, на усмотрение принимающего типовые законодательные положения государства, которое при этом будет руководствоваться своими законами и традициями. Было предложено включить определенные рекомендации для принимающих типовые законодательные положения государств в руководство по принятию.

183. Альтернативный подход, направленный на разъяснение ограничительных целей этого текста, заключался в том, чтобы прямо исключить из сферы применения пункта 1 публичные требования, подобные указанным выше, в частности иностранные налоговые требования и требования по социальному обеспечению. Вместе с тем было высказано мнение, что такое прямое исключение может оказаться чересчур широким и неоправданно ограничить возможности суда, который в тех или иных случаях может пожелать принять к рассмотрению - возможно, из соображений публичного порядка - какое-нибудь публичное требование, которое он сочтет важным для урегулирования дела о несостоятельности.

184. Еще одной причиной того, что многие члены Группы испытывали сомнения по поводу пункта 1, являлась возможность его толкования как имеющего преимущественную силу по отношению к традиционным формам дискриминации, которые существуют в некоторых национальных правовых системах в вопросах признания или отказа в признании привилегий или приоритетов иностранных кредиторов. Было высказано мнение, что попытка унифицировать этот аспект выйдет за рамки практически достижимой или желательной цели документа, который представляет собой не конвенцию, а типовые законодательные положения. С учетом этих соображений Рабочая группа сочла, что этот вопрос также относится к числу областей, которые не следует затрагивать в данном тексте.

185. Были высказаны также замечания в отношении того, что условная оговорка в конце пункта 1 ("в соответствии с законами государства, принимающего типовые законодательные положения") порождает некоторую неясность в отношении других аспектов и принципов, изложенных в пункте 1. С учетом, в частности, проведенного общего обсуждения пункта 1 было предложено ограничиться четким указанием в этой условной оговорке на процессуальные аспекты возбуждения производства или представления требований.

186. Еще один вопрос заключался в том, должны ли применимость или действие пункта 1 быть обусловлены тем, проводится ли производство по делу о несостоятельности в государствах иностранных кредиторов. В частности, был задан вопрос о том, нет ли противоречия между признанием иностранного производства и одновременным предоставлением кредиторам из этого иностранного государства, тем не менее, права в индивидуальном порядке заявлять и представлять требования в рамках производства по делу о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве.

187. Было высказано мнение о нецелесообразности ссылки на "постоянное" местожительство кредиторов.

Пункт 2

188. В различных выступлениях прозвучало мнение о необходимости некоторого ограничения требования об уведомлении, содержащегося в пункте 2, согласно которому управляющие, назначенные в принимающем типовые законодательные положения государстве, обязаны уведомлять известных иностранных кредиторов о возбуждении производства по делу о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве.

189. Было высказано мнение о том, что вместо того, чтобы предусматривать общее требование о направлении такого уведомления во всех случаях, было бы более целесообразно потребовать направления уведомления иностранным кредиторам в случаях, когда такое уведомление направляется

местным кредиторам. Было указано, что такой подход соответствовал бы принципу недискриминации или "национальному" режиму для кредиторов и позволил бы избежать установления излишних требований в отношении уведомления (например, в тех случаях, когда в имуществе должника отсутствуют активы). При таком подходе применение требования об уведомлении иностранных кредиторов было бы аналогично применению таких требований в отношении кредиторов в государстве, принимающем типовые законодательные положения.

Пункт 3

190. В отношении пункта 3 члены Группы не высказали на нынешней сессии никаких конкретных замечаний или возражений.

191. Завершив обсуждение статьи 17, Рабочая группа обратилась к Секретариату с просьбой подготовить пересмотренный вариант статьи с учетом результатов проведенного обсуждения.

ГЛАВА V. ПАРАЛЛЕЛЬНЫЕ ПРОИЗВОДСТВА

Статья 18. Параллельные производства

192. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"ВАРИАНТ А

1) С учетом статьи 5(1)(е) признание иностранного производства по делу о несостоятельности не затрагивает возбуждения или продолжения производства по делу о несостоятельности согласно законам принимающего типовые законодательные положения государства.

ВАРИАНТ В

1) В тех случаях, когда производство по делу о несостоятельности открыто в иностранном государстве, в котором должник имеет [основной центр интересов] [домицилий], суды принимающего типовые законодательные положения государства

ВОЗМОЖНОСТЬ I

обладают юрисдикцией на открытие производства по делу о несостоятельности в отношении должника лишь в том случае, если должник имеет [предприятие] [или] [активы] в принимающем типовые законодательные положения государстве [, и последствия такого производства ограничиваются [предприятием] [или] [активами] должника, расположенными на территории принимающего типовые законодательные положения государства].

ВОЗМОЖНОСТЬ II

[могут ограничить] [ограничивают] объем полномочий управляющего, назначенного в ходе разбирательства, возбужденного в принимающем типовые законодательные положения государстве, активами [и предприятием] должника на территории принимающего типовые законодательные положения государства.

2) [Признание иностранного производства по делу о несостоятельности] [Заверенная копия судебного решения об открытии иностранного производства по делу о несостоятельности] является для целей возбуждения упомянутого в пункте 1 производства в государстве, принимающем типовые законодательные положения, и в отсутствие доказательств противного доказательством несостоятельности должника.

3) Управляющий и иностранный представитель принимают участие в сотрудничестве в соответствии с приказами суда и незамедлительно сообщают друг другу любую информацию, которая может иметь отношение к другому производству, в частности обо всех мерах, направленных на прекращение производства".

Пункт 1

193. В ходе начального раунда обсуждения в Рабочей группе большинство высказалось за подход на основе варианта В и возможности I в отношении правила о последствиях признания иностранного производства для юрисдикции на открытие производства по делу о несостоятельности в принимающем типовые законодательные положения государстве. В рамках этого сочетания признание основного иностранного производства будет ограничивать возбуждение производства по делам о несостоятельности в принимающем типовые положения государстве теми случаями, когда должник имеет предприятие в принимающем типовые положения государстве. Было выражено мнение, что такой подход является конструктивным и не слишком далеко идущим, что делает его приемлемым для государств.

194. Был поднят вопрос о том, будет ли в рамки базового подхода, за который выступает Рабочая группа, в качестве события, влекущего за собой вступление в действие этого правила, включена ссылка на признание, а не просто на открытие иностранного производства. Было выражено мнение, что ссылки на предварительное условие признания иностранного производства в качестве события, влекущего за собой вступление в действие предусматриваемого правила, делать не следует, однако Рабочая группа не поддержала этот подход. Было указано, что система, основанная на признании, обеспечит большую определенность и предсказуемость.

195. Широкую поддержку в Рабочей группе получило мнение о том, что признание основного иностранного производства не будет, согласно типовым положениям, прерывать уже возбужденное производство. Вместе с тем была упомянута возможность предоставления суду права прекращать или приостанавливать производство в подобных случаях. Отмечалось, что такое положение можно было бы включить в статью 11 (судебное сотрудничество).

Пункт 2

196. Пункт 2 по существу был признан приемлемым при том условии, что он будет ограничиваться случаями признания основного иностранного производства.

Пункт 3

197. Рабочая группа сочла пункт 3 в целом приемлемым. Она просила Секретариат рассмотреть предложение о переносе этого положения в статью 11.

Статья 19. Пропорциональные выплаты кредиторам

198. Рабочая группа рассмотрела следующий текст проекта статьи:

"Без ущерба для [обеспеченных требований] [вещных прав] кредитор, который получил частичный платеж по своему требованию в рамках производства по делу о несостоятельности, открытого в другом государстве, не может получать частичного возмещения по этому же требованию в рамках производства по делу о несостоятельности, открытого в отношении этого же должника в государстве, принимающем типовые законодательные положения, до тех пор, пока пропорциональная доля частичного возмещения, полученного другими кредиторами в рамках производства, открытого в государстве, принимающем типовые законодательные положения, будет меньше, чем пропорциональная доля частичного возмещения, уже полученного этим кредитором".

199. Рабочая группа в целом согласилась с тем, что следует предпринять попытку включить положение, аналогичное статье 19. Однако было решено, что этот проект положения нуждается в доработке, с тем чтобы разъяснить, что цель заключается в недопущении ситуации, когда кредиторам выплата производится дважды или непропорционально по сравнению с выплатами, произведенными другим кредиторам той же очереди.

БУДУЩАЯ РАБОТА

200. Завершив обсуждение на нынешней сессии, Рабочая группа попросила Секретариат подготовить пересмотренный вариант проекта типовых положений для следующей сессии, которую, при условии утверждения Комиссией, намечено провести в Вене 7-18 октября 1996 года. Рабочая группа попросила также Секретариат подготовить к этой сессии первый проект руководства по принятию типовых положений.