



Генеральная Ассамблея

Distr.: General
3 February 2010
Russian
Original: English

Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

ПРЕЦЕДЕНТНОЕ ПРАВО ПО ТЕКСТАМ ЮНСИТРАЛ (ППТЮ)

Содержание

	Стр.
Дела, связанные с Типовым законом ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности (ТЗТН)	3
Дело 921: ТЗТН 2(а), 2(б), 2(д), 15(2), 16(3), 17(1), 21(1) – Австралия: Федеральный суд Австралии – судебная канцелярия штата Новый Южный Уэльс, дело № NSD 210 от 2009 года, <i>Hur v. Samsun Logix Corporation</i> (17 апреля 2009 года)	3
Дело 922: ТЗТН 2(а), 2(б), 2(д), 16(3), 17(2)(а), 21(1) – Австралия: Федеральный суд Австралии – судебная канцелярия штата Новый Южный Уэльс, дело № NSD 1285 от 2009 года, <i>Tucker, In the matter of Aero Inventory (UK) Limited</i> (No. 2) (10 декабря 2009 года) ...	4
Дело 923: ТЗТН 2(а), 2(б), 2(д), 16(3), 17(2)(а) – Соединенное Королевство: Высокий суд, Канцлерское отделение, дела № 13338 и 13959 от 2009 года, <i>In the matter of Stanford International Bank Limited, et al</i> (3 июля 2009 года)	5
Дело 924: ТЗТН 2(а), 2(б), 2(д), 6, 16(3) – США: Федеральный окружной суд восточного округа штата Вирджиния, дело № 07-51040-SCS, <i>In re Jonathan A. Loy</i> (18 декабря 2007 года)	9
Дело 925: ТЗТН 2(б), 2(с), 2(д), 15, 16(1), 16(3), 17 – США: Федеральный окружной суд южного округа штата Техас, дело № 07-13765 (SMB), <i>In re Oversight and Control Commission of Avanzit, S.A.</i> (18 апреля 2008 года)	11
Дело 926: ТЗТН 2(б), 19, 21 – США: Федеральный окружной суд центрального округа штата Калифорния, дела № LA08-17043SB, LA08-17049SB, LA08-17054SB <i>In re Pro-Fit International Limited</i> (30 июня 2008 года)	13
Дело 927: ТЗТН 2(а), 2(б), 2(е), 8, 15, 16(3) – США: Суд по делам о банкротстве округа Невада, дело № BK-S-08-21594 BAM, <i>In re Betcorp Limited (In Liquidation)</i> (9 февраля 2009 года)	14
Дело 928: ТЗТН 21, 23 – США: Федеральный окружной суд южного округа штата Миссиссипи, дело № 1:08CV639-LG-RHW, <i>In re Condor Insurance Limited</i> (9 февраля 2009 года)	18
Дело 929: ТЗТН 2(б), 2(с), 2(ф), 8, 16(3), 17(1)(а), 17(1)(б), 17(1)(с) – США: Федеральный окружной суд южного округа штата Техас, дело № H-08-1961, <i>Lavie v. Ran</i> (30 марта 2009 года)	19



Введение

Данный сборник резюме дел входит в систему сбора и распространения информации о судебных и арбитражных решениях, принятых на основе конвенций и типовых законов, разработанных Комиссией Организации Объединенных Наций по праву международной торговли (ЮНСИТРАЛ). Цель системы – содействовать единообразному толкованию этих правовых текстов путем отсылки к международным нормам, которые соответствуют международному характеру таких документов в отличие от чисто внутренних правовых концепций и традиций. Более полная информация об особенностях этой системы и ее использовании содержится в Руководстве для пользователей (A/CN.9/SER.C/GUIDE/1/Rev.1). С документами ППТЮ можно ознакомиться на веб-сайте ЮНСИТРАЛ: <http://www.uncitral.org/clout/showSearchDocument.do>.

В содержании на первой странице каждого выпуска ППТЮ приводится полный перечень реквизитов каждого дела, содержащегося в подборке, а также указываются отдельные статьи каждого текста, которые толковались судом или третейским судом или на которые делались ссылки. Кроме того, в заголовке к каждому делу указывается адрес в сети Интернет (URL), по которому можно ознакомиться с полным текстом решений на языке подлинника, а также адреса, если таковые имеются, веб-сайтов, на которых размещены переводы этих решений на официальный язык (языки) Организации Объединенных Наций (следует иметь в виду, что ссылки на веб-сайты, не являющиеся официальными веб-сайтами Организации Объединенных Наций, не следует воспринимать как одобрение этих сайтов со стороны Организации Объединенных Наций или ЮНСИТРАЛ; кроме того, адреса веб-сайтов часто меняются; все адреса в Интернете, указанные в настоящем документе, являются действительными на дату представления настоящего документа). Резюме дел, в которых толкуется Типовой закон ЮНСИТРАЛ об арбитраже, содержат ссылки на ключевые слова, которые соответствуют терминам, включенным в Тезаурус по Типовому закону ЮНСИТРАЛ о международном торговом арбитраже, который был подготовлен Секретариатом ЮНСИТРАЛ в консультации с национальными корреспондентами. Ссылки на ключевые слова содержатся также в резюме дел, связанных с толкованием Типового закона ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности. Поиск резюме может производиться с помощью базы данных, доступ к которой может быть получен через веб-сайт ЮНСИТРАЛ, по всем имеющимся идентификаторам: стране, законодательному тексту, номеру дела в системе ППТЮ, номеру выпуска ППТЮ, дате вынесения решения или по нескольким таким идентификаторам.

Резюме дел подготавливаются назначаемыми правительствами национальными корреспондентами или отдельными авторами; как исключение, они могут быть подготовлены самим Секретариатом ЮНСИТРАЛ. Следует отметить, что ни национальные корреспонденты, ни какие-либо другие лица, прямо или косвенно участвующие в функционировании системы, не несут ответственности за ошибки, пропуски или другие недостатки.

Авторское право защищено законом © Организация Объединенных Наций, 2010 год
Отпечатано в Австрии

Все права защищены. Заявки на предоставление права на воспроизведение данного документа или его частей следует направлять по адресу: Secretary, United Nations Publications Board, United Nations Headquarters, New York, N.Y. 10017, United States of America. Правительства и правительственные учреждения могут воспроизводить настоящий документ или его части без получения разрешения, однако им предлагается уведомлять о таком воспроизведении Организацию Объединенных Наций.

Дела, связанные с Типовым законом ЮНСИТРАЛ о трансграничной несостоятельности (ТЗТН)

Дело 921: ТЗТН 2(а), [2(б)], 2(д), 15(2), 16(3), 17(1), 21(1)

Австралия: Федеральный суд Австралии – судебная канцелярия штата Новый Южный Уэльс

№ NSD 210 от 2009 года

Hur v. Samsun Logix Corporation

17 апреля 2009 года

Подлинный текст на английском языке

Опубликовано на английском языке:

[2009] FCA 372

[Ключевые слова: центр основных интересов (ЦОИ), определение основного иностранного производства, иностранный представитель, презумпция местонахождения центра основных интересов (ЦОИ), оказание судебной помощи по ходатайству]

Должником являлась южнокорейская компания, занимавшаяся, помимо прочего, морскими грузоперевозками. В Южной Корее в отношении должника было открыто конкурсное производство ("иностранное производство"), а корейским судом был назначен управляющий в деле о несостоятельности ("иностранный представитель"). Через несколько дней после открытия производства иностранный представитель подал ходатайство о признании иностранного производства в соответствии с законом о введении в действие ТЗТН на территории Австралии¹.

Прежде чем удовлетворить ходатайство, суд рассмотрел требования пункта 1 статьи 17 ТЗТН. Суд счел, что иностранное производство, о котором говорилось в ходатайстве, является иностранным производством по смыслу пункта (а) статьи 2 ТЗТН. Несмотря на некоторую неясность формулировки "коллективное судебное производство", суд счел, что применительно к рассматриваемому ходатайству наиболее существенно то, что указанное иностранное производство является производством по делу о несостоятельности, в рамках которого активы и деловые операции должника подлежат надзору со стороны иностранного суда в целях реорганизации или ликвидации. Суд счел, что иностранный представитель является иностранным представителем по смыслу пункта (d) статьи 2 ТЗТН, так как он был назначен иностранным судом. Суд также счел выполненными требования пункта 2 статьи 15 ТЗТН, поскольку к ходатайству была приложена заверенная копия решения иностранного суда о возбуждении иностранного производства и назначении иностранного представителя.

Суд признал иностранное производство, о котором говорилось в ходатайстве, в качестве основного иностранного производства [пункт (b) статьи 2 ТЗТН], так как оно осуществлялось в государстве, в котором находится центр основных интересов должника согласно пункту 3 статьи 16 ТЗТН. При этом суд отметил, что в справке, приложенной к ходатайству

¹ Закон о трансграничной несостоятельности 2008 года. Поскольку в приложении 1 к закону содержится полный текст ТЗТН, суд ссылается непосредственно на его статьи.

иностранного представителя, содержится достаточно сведений, доказывающих, что зарегистрированная контора должника находится в Южной Корее. Суд сделал необходимые распоряжения в соответствии с пунктом 1 статьи 21 ТЗТН. Ходатайства о признании производства, открытого в Южной Корее, находятся на рассмотрении в США, Сингапуре и Бельгии; а в Великобритании оно уже было признано.

Дело 922: ТЗТН 2(а), 2(б), 2(д), 16(3), 17(2)(а), 21(1)

Австралия: Федеральный суд Австралии – судебная канцелярия штата Новый Южный Уэльс

№ NSD 1285 от 2009 года

Tucker, In the matter of Aero Inventory (UK) Limited (No. 2)

10 декабря 2009 года

Подлинный текст на английском языке

Опубликовано на английском языке:

[2009] FCA 1481

[Ключевые слова: центр основных интересов (ЦОИ), определение основного иностранного производства, иностранный представитель, презумпция местонахождения центра основных интересов (ЦОИ), оказание судебной помощи по ходатайству, цель ТЗТН]

Управляющие ("иностранные представители") в деле о несостоятельности, производство по которому было открыто в Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии ("иностранное производство"), обратились с ходатайством о признании иностранного производства в соответствии с законом о введении в действие ТЗТН на территории Австралии².

Суд признал, что упомянутое в ходатайстве производство является иностранным производством и что это иностранное производство является основным согласно пунктам (а) и (б) статьи 2 ТЗТН. В соответствии со статьей 21 ТЗТН суд приостановил реализацию залоговых прав на имущество, находившееся в собственности должника, а также возврат имущества, находившегося у него в пользовании или во владении. В соответствии с пунктом (е) статьи 21 ТЗТН суд поручил управление всеми активами должника, находящимися в Австралии, и их реализацию иностранным представителям.

В своем решении суд рассмотрел вопрос о том, являются ли управляющие в деле о несостоятельности иностранными представителями согласно пункту (d) статьи 2 ТЗТН и является ли производство по данному делу иностранным производством согласно пункту (а) статьи 2 ТЗТН. При изучении данного вопроса суд рассмотрел сферу охвата и применения процедуры внешнего управления, предусмотренной Законом Соединенного Королевства 1986 года о несостоятельности, и сравнил ее со сферой применения аналогичной процедуры, предусмотренной австралийским законом о корпорациях 2001 года³. Суд отметил, что в пояснительной записке к проекту

² См. сноску 1 выше.

³ См. сноску 2 выше.

закона о трансграничной несостоятельности 2008 года (*Содружество*) уточняется, что формулировка "производство по делу о несостоятельности", которая использована в определении термина "иностранное производство" в пункте (а) статьи 2 ТЗТН, указывает на цель такого производства и призвана не допустить нежелательного ограничения возможных форм иностранного производства, которые могут быть признаны в другом государстве; она использована для общего обозначения производств с участием компаний, оказавшихся в бедственном финансовом положении. Суд также отметил, что в предложениях по реформе, подготовленных в рамках Программы реформирования законодательства о хозяйственной деятельности корпораций (документ № 8 "Трансграничная несостоятельность: развитие международного сотрудничества и взаимодействия"), поясняется, что сфера применения ТЗТН распространяется на процедуру ликвидации предприятия по причине несостоятельности, процедуры реструктуризации и реорганизации, предусмотренные в разделе 5.1 австралийского закона о корпорациях, а также процедуру добровольного внешнего управления, предусмотренную в разделе 5.3А.

Суд также сослался на свое предыдущее решение об оказании временной судебной помощи в соответствии со статьей 19 ТЗТН, которое он вынес несколькими днями ранее⁴. В этом решении суд постановил, что центром основных интересов должника является Соединенное Королевство и что открытое там иностранное производство следует считать основным в соответствии с подпунктом (а) пункта 2 статьи 17 и пунктом 3 статьи 16 ТЗТН. Суд далее отметил, что согласно пункту 1 статьи 21 ТЗТН он вправе предоставлять любую надлежащую судебную помощь и не обязан ограничиваться мерами, перечисленными в подпунктах (а)-(g) статьи 21. В связи с этим он счел целесообразным предоставить в распоряжение иностранных представителей те же средства правовой защиты в отношении заложенного и арендованного имущества должника, какими располагали бы управляющие в деле о несостоятельности австралийской компании, для обеспечения последовательности и содействия достижению целей, провозглашенных в преамбуле Типового закона.

Дело 923: ТЗТН 2(a), 2(b), 2(d), 16(3), 17(2)(a)

Соединенное Королевство: Высокий суд, Канцлерское отделение

Дела № 13338 и 13959 от 2009 года

In the matter of Stanford International Bank Limited, et al.

3 июля 2009 года

Подлинный текст на английском языке

Опубликовано на английском языке:

[2009] EWHC 1441 (Ch)

[Ключевые слова: определение иностранного производства, иностранный представитель, презумпция местонахождения центра основных интересов (ЦОИ)]

В феврале 2009 года Комиссия по ценным бумагам и биржам Соединенных Штатов Америки подала жалобу на г-на Х и принадлежавшую

⁴ *Tucker, in the matter of Aero Inventory (UK) Ltd v Aero Inventory (UK) Ltd* [2009] FCA 1354.

ему группу компаний, в том числе компанию Y, обвинив их, помимо прочего, в мошенничестве с ценными бумагами. В тот же день американский суд назначил своего представителя для управления активами группы компаний г-на X, в частности компании Y, а также личным имуществом их владельца. Г-н X являлся гражданином США и Антигуа и Барбуды, а компания Y была учреждена в Антигуа и Барбуде, где находилась ее зарегистрированная контора. В апреле 2009 года суд Антигуа и Барбуды вынес постановление о ликвидации компании Y и назначил для этой цели двух ликвидаторов. Как назначенный в Соединенных Штатах управляющий, так и назначенные в Антигуа и Барбуде ликвидаторы обратились в Высокий суд с ходатайством о признании открытого в их стране производства в соответствии с Положением о трансграничной несостоятельности 2006 года (ПТН)⁵. При этом и управляющий, и ликвидаторы заявляли, что производство, в рамках которого они были назначены, является "основным иностранным производством" по смыслу ПТН.

Прежде всего суд изучил официальную информацию о компании Y, в частности то, каким образом она представляла себя в собственных рекламных материалах и как фактически осуществляла свою деятельность, а затем обратился к ТЗТН и проанализировал его цель, характер регулируемого в нем производства и значение термина "центр основных интересов", используемого в пункте (b) статьи 2, пункте 3 статьи 16 и подпункте 2(a) статьи 17.

1. "Иностранное производство"

Анализируя значение используемого в ТЗТН термина "иностранное производство", суд сослался на Руководство по принятию ТЗТН и решение суда США по делу *Re Betcorp*⁶. Для того чтобы прояснить значение требования о том, что производство должно проводиться "в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности", суд обратился к подготовительным материалам ТЗТН и тексту Типового закона на французском языке.

Суд рассмотрел вопрос о том, можно ли считать процедуру внешнего управления, предусмотренную нормами общего права, "иностранным производством" по смыслу пункта (a) статьи 2 ТЗТН. Полномочия внешнего управляющего определяются постановлением назначившего его суда. Рассмотрев полномочия и обязанности управляющего, предусмотренные в соответствующем судебном решении, суд пришел к выводу, что в данном случае процедуру управления нельзя считать "иностранным производством" согласно ПТН. Суд отметил, что решение о введении внешнего управления было принято для того, чтобы собрать и сохранить активы и не допустить их растраты, а не для того, чтобы реорганизовать или ликвидировать имущество должника, а следовательно, не связано с несостоятельностью. Кроме того, согласно Кодексу США о банкротстве⁷, процедура внешнего управления не является процедурой банкротства. Суд далее отметил, что тот факт, что

⁵ Положение о трансграничной несостоятельности 2006 года (ПТН) предусматривает введение в действие ТЗТН только на территории Великобритании, поэтому в данном случае речь не идет о Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии.

⁶ *In Re Betcorp Ltd.*, 400 B.R. 266 (Bankr. D. Nev.2009). См. ППТЮ, дело № 927.

⁷ Законодательство США о несостоятельности.

процедура внешнего управления иногда приравнивается к "производству по делу о несостоятельности" или рассматривается как допустимая альтернатива такому производству, еще не означает, что внешнее управление в рамках рассматриваемого дела подпадает под определение иностранного производства согласно ПТН. Суд также отметил, что даже если признать процедуру внешнего управления в качестве "иностранного производства", то назначенного в ее рамках управляющего все равно нельзя считать "иностранным представителем" согласно пункту (d) статьи 2 ТЗТН, так как он не наделен полномочиями управлять ликвидацией или реорганизацией компании Y.

Суд далее рассмотрел вопрос о том, можно ли считать иностранным производством согласно ПТН процедуру ликвидации, начатую в Антигуа и Барбуде. Суд отметил, что по общему признанию сторон процедура ликвидации, начатая в Антигуа и Барбуде, представляет собой коллективное производство и что ликвидаторы были назначены с целью ликвидации активов компании Y. Суд отклонил довод управляющего о том, что ликвидаторы не были назначены в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности, так как часть IV Закона о международных торгово-промышленных корпорациях (глава 222 законодательства Антигуа и Барбуды) по сути является законодательным актом о несостоятельности. Он далее отметил, что постановление суда Антигуа и Барбуды было основано на заключении о том, что компания Y является несостоятельной и не может быть реорганизована в рамках процедуры внешнего управления. В связи с этим суд счел, что ликвидаторы были назначены в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности, и могут быть признаны иностранными представителями иностранного производства согласно пункту (d) статьи 2 ТЗТН.

2. ЦОИ

Проанализировав употребление термина ЦОИ в тексте ТЗТН, суд пришел к выводу, что он используется в том же значении, что и в Постановлении ЕС о производстве по делам о несостоятельности⁸, и имеет ту же формулировку. Анализируя значение термина ЦОИ, суд изучил несколько дел, которые были рассмотрены на основании Постановления ЕС. Он сослался, в частности, на решение Суда Европейских Сообществ по делу *Eurofood*⁹, в котором указано, что в целях обеспечения правовой определенности и предсказуемости при определении ЦОИ необходимо руководствоваться объективными критериями, которые могут быть установлены третьими сторонами. Презумпцию нахождения ЦОИ по месту расположения зарегистрированной конторы можно опровергнуть лишь при наличии объективных фактов, которые могут быть установлены третьими сторонами и которые свидетельствуют о том, что местонахождение ЦОИ и местонахождение зарегистрированной конторы в реальности не совпадают. Суд отметил, что было бы ошибочно принимать во внимание лишь место, откуда осуществлялось фактическое руководство

⁸ Постановление Европейского совета (ЕС) № 1346/2000 от 29 мая 2000 года о производстве по делам о несостоятельности.

⁹ *Bondi v. Bank of America, N.A. (In re Eurofood IFSC Ltd.)*, Case 341/04, 2006 E.C.R. I-3813, 2006 ECJ Celex Lexis 777, 2006 WL 1142304 (E.C.J. May 2, 2006).

компанией, не учитывая того, могли ли установить это место третьей стороны. По разъяснению суда, установлению поддаются те факты, информация о которых является общедоступной или обычно становится известной третьей стороне в рамках деловых отношений с компанией.

Суд сослался на решение суда США по делу *Re Tri-Continental Exchange Ltd*¹⁰, в котором отмечается, что представлять доказательства в опровержение презумпции, предусмотренной в пункте 3 статьи 16 ТЗТН, должно лицо, заявляющее о том, что то или иное производство является основным, а не лицо, оспаривающее это заявление. Суд отметил, что факты, которые учитывались при определении ЦОИ в решении по делу *Re Bear Stearns*¹¹ (местонахождение штаб-квартиры должника, местонахождение фактического руководства, местонахождение основных активов должника, местонахождение большинства кредиторов должника или большинства кредиторов, затрагиваемых данным делом, страна, под законодательство которой подпадает большинство споров) не отвечали требованию о возможности их установления третьими сторонами. Таким образом, это решение не равнозначно решению по делу *Eurofood*.

Управляющий заявил, что в случае мошенничества следует определять ЦОИ не самой компании, а мошенников. Суд отклонил это заявление, поскольку решение по делу *Eurofood* еще раз подтвердило, что каждый должник является самостоятельным юридическим лицом и подпадает под юрисдикцию своего суда, и поскольку мошенничество нельзя считать фактом, который может быть установлен третьими сторонами.

Суд пришел к выводу, что центром основных интересов следует считать центр основных интересов компании Y и что в отсутствие доказательств противного таким центром, согласно пункту 3 статьи 16 ТЗТН, следует считать Антигуа и Барбуду, поскольку там находится зарегистрированная контора компании. Он далее отметил, что управляющий может опровергнуть эту презумпцию, если представит объективные факты, которые могли быть установлены третьими сторонами.

3. Основное или неосновное производство

Суд определил, что производство, открытое в Антигуа и Барбуде, является основным иностранным производством согласно пункту (b) статьи 2 ТЗТН и что ликвидаторов можно считать иностранными представителями согласно пункту (d) статьи 2 ТЗТН. При определении ЦОИ компании суд руководствовался вышеизложенными принципами. Он отметил, что компания Y официально значилась антигуанской компанией, причем имела на Антигуа не формальное представительство, а свое главное управление, сообщала о своем расположении на Антигуа в рекламных материалах, отсылала на Антигуа чеки, выписываемые своими вкладчиками, и оказывала с Антигуа частные банковские услуги. Суд счел, что приведенных управляющим аргументов недостаточно для того, чтобы опровергнуть презумпцию

¹⁰ In re Tri-Continental Exchange Ltd., 349 B.R. 629 (Bankr. E.D. Cal.2006), см. также ППТЮ, дело № 766.

¹¹ In re Bear Stearns High-Grade Structured Credit Strategies Master Fund, Ltd., 374 B.R. 122 (Bankr. S.D.N.Y. 2007), см. также ППТЮ, дело № 794.

местонахождения ЦОИ, которую подкрепляли также другие объективные факты, поддающиеся установлению третьими сторонами. Суд, в частности, счел, что местонахождение главных мошенников, способ проведения заседаний правления компании, а также тот факт, что реальное руководство компанией осуществлялось из Соединенных Штатов, не могли быть установлены третьими сторонами. Суд также счел, что ни гражданство руководителей компании, ни то обстоятельство, что некоторые из ее функций, в том числе функции управления, выполнялись другими компаниями, заключившими подрядные договоры с компанией Y, на местонахождение ЦОИ не влияют. Суд отметил, что для определения ЦОИ не имеет значения, что активы компании Y находятся за пределами Антигуа, поскольку они большей частью находятся и не в Соединенных Штатах, а деятельность компании Y связана с инвестициями во всем мире.

4. Признание управляющего по нормам общего права

Суд далее рассмотрел вопрос о том, может ли управляющий добиться признания в соответствии с нормами общего права с учетом того, что в самом ПТН признается, что его положения не применимы к целому ряду компаний. Суд отметил, что нормы общего права должны дополнять положения ПТН и что если будет доказано, что в рассматриваемом случае ликвидатор был назначен в установленном порядке в месте регистрации компании и уполномочен взимать долги с имущества должника от имени всех кредиторов, то, за исключением особых обстоятельств, он должен иметь возможность и далее выполнять свои функции без постороннего вмешательства в целях содействия укреплению принципа универсальности, согласно которому по каждому делу должно быть открыто лишь одно коллективное производство, в котором вправе участвовать все кредиторы независимо от их местонахождения. Суд счел, что управляющего нельзя признать иностранным представителем в отношении активов компании Y, но можно считать таким представителем в отношении г-на X и других принадлежащих ему компаний, поскольку г-н X имеет явные связи с Соединенными Штатами. На Антигуа была зарегистрирована еще одна из компаний г-на X, однако, в отличие от компании Y, большая часть ее сотрудников находилась в США, где осуществлялась ее основная деятельность и были открыты ее брокерские счета. Остальные компании г-на X были зарегистрированы в США, и суд счел их связь с Соединенными Штатами очевидной.

Дело 924: ТЗТН 2(а), 2 (b), 2(d), 6, 16(3)

США: Федеральный окружной суд восточного округа штата Вирджиния

№ 07-51040-SCS

In re Jonathan A. Loy

18 декабря 2007 года

Подлинный текст на английском языке

Опубликовано на английском языке:

380 B.R. 154

Резюме подготовила Сьюзан Блок-Либ

[Ключевые слова: центр основных интересов (ЦОИ), определение основного иностранного производства, иностранный представитель,

презумпция местонахождения центра основных интересов (ЦОИ), публичный порядок]

Управляющий ("иностранный представитель") в деле о несостоятельности, производство по которому было открыто в Англии ("иностранное производство"), обратился с ходатайством о признании данного производства в качестве "основного иностранного производства" в соответствии с законом о введении в действие ТЗТН в Соединенных Штатах Америки¹². Должник, британский гражданин, покинул Англию и вместе с женой поселился в Хамптоне в США, где у него имелось недвижимое имущество ("имущество в Хамптоне"). Прежде чем подать ходатайство о признании иностранного производства, иностранный представитель обратился в окружной суд с просьбой выдать уведомление о нахождении на рассмотрении иска¹³ о продаже имущества в Хамптоне для погашения долгов должника в рамках иностранного производства. Должник опротестовал ходатайство о признании иностранного производства на том основании, что ходатайство о выдаче уведомления было подано в нарушение установленного порядка и что по этой причине недобросовестному иностранному представителю следует отказать в какой бы то ни было судебной помощи в отношении имущества в Хамптоне, в том числе в признании иностранного производства в соответствии с главой 15 Кодекса о банкротстве. Суд по делам о банкротстве признал, что иностранный представитель является "иностранным представителем" согласно § 101(24) раздела 11 свода законов (СЗ) США [пункт (d) статьи 2 ТЗТН], а иностранное производство является "иностранным производством" согласно определению, содержащемуся в § 101(23) раздела 11 СЗ США [пункт (a) статьи 2 ТЗТН]. Суд счел, что в соответствии с пунктом 3 статьи 16 ТЗТН "центром основных интересов" (ЦОИ) должника является Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии и что открытое там производство является основным иностранным производством согласно § 1504(4) раздела 11 СЗ США [пункт (b) статьи 2 ТЗТН], так как должник и его жена лишь временно проживают в Соединенных Штатах и обязаны вернуться в Соединенное Королевство до конца года, в течение которого будет рассмотрено ходатайство о признании иностранного производства. Суд счел существенным то обстоятельство, что почти все кредиторы должника находятся в Соединенном Королевстве и что открытое в отношении должника иностранное производство регулируется английским законодательством. Признавая тот факт, что должник владеет собственностью в Соединенном Королевстве, Франции и США, суд счел, что наличие недвижимости в США еще не перевешивает остальные факторы. При определении ЦОИ суд учитывал факторы, перечисленные в решениях по делам *Bear Stearns*¹⁴ и *SpHinx*¹⁵.

В связи с возражением должника о том, что ходатайство о выдаче уведомления об иске нельзя подавать до того, как будет признано иностранное

¹² Глава 15 Кодекса США о банкротстве.

¹³ Уведомление о нахождении иска на рассмотрении представляет собой письменное уведомление, подтверждающее факт подачи иска, затрагивающего правовой титул на недвижимое имущество или права в недвижимом имуществе. Уведомление подается секретарю суда, удостоверяется им и регистрируется в окружном архиве.

¹⁴ См. сноску 11 выше.

¹⁵ *In re SpHinx*, 351 B.R. 103 (Bankr. S.D.N.Y. 2006), см. также ППТЮ, дело № 768.

производство, суд согласился с решением по делу *Iida v. Kitahara*¹⁶, в котором указано, что иностранный представитель должен сначала обратиться в суд по делам о банкротстве с ходатайством о признании решения иностранного суда в соответствии с главой 15 Кодекса о банкротстве и лишь затем ходатайствовать о признании этого решения другими судами США или обращаться к ним за помощью. Вместе с тем суд счел, что ходатайство о выдаче уведомления об иске не предполагает признания иностранного судебного решения окружным судом или какого-либо содействия с его стороны. Суд пояснил, что цель выдачи такого уведомления заключается в том, чтобы известить все заинтересованные стороны, что то или иное имущество является предметом тяжбы и что любые права, приобретаемые в таком имуществе, будут зависеть от исхода судебного разбирательства. Поэтому суд счел, что факт подачи ходатайства о выдаче уведомления никак не мешает иностранному представителю ходатайствовать о признании иностранного производства. Суд также отказался отклонить ходатайство иностранного представителя по причине его "недобросовестности", сочтя, что абстрактные рассуждения о справедливости никак не влияют на решение о признании иностранного производства, которое должно приниматься на основании четко определенных в законодательстве критериев. В связи с этим суд не нашел оснований для применения нормы об исключении на основании публичного порядка согласно § 1506 раздела 11 СЗ США [статья 6 ТЗТН]. В то же время суд по делам о банкротстве не запретил должнику подавать иски касательно имущества в Хамптоне. Поскольку запрет на подачу исков является крайней мерой, а иностранный представитель не смог доказать, что какие-либо действия должника, ранее рассматривавшиеся нижестоящими судами, оправдывают вынесение подобного запрета, суд не стал запрещать должнику обращаться в суд и не счел нужным предписывать ему вести тяжбу с иностранным представителем только в рамках суда по делам о банкротстве.

Дело 925: ТЗТН 2(b), 2 (c), 2(d), 15, 16(1), 16(3), 17

США: Федеральный окружной суд южного округа штата Техас
№ 07-13765 (SMB)

In re Oversight and Control Commission of Avánzit, S.A.

18 апреля 2008 года

Подлинный текст на английском языке

Опубликовано на английском языке:

385 B.R. 525, 59 Collier Bankr. Cas. 2d 879, 49 Bankr. Ct. Dec. 260

Резюме подготовила Сьюзан Блок-Либ

[Ключевые слова: центр основных интересов (ЦОИ), определение основного иностранного производства, неосновное иностранное производство, иностранный представитель, презумпция местонахождения центра основных интересов (ЦОИ), цель ТЗТН]

Управляющий ("иностранный представитель") в деле о несостоятельности, производство по которому было открыто в Испании ("иностранное производство"), обратился с ходатайством о признании этого

¹⁶ *Iida v. Kitahara* (*In re Iida*), 377 B.R. 243, 257 (Bankr. 9th Cir. 2007), см. также ППТЮ, дело № 761.

производства в соответствии с законом о введении в действие ТЗТН в Соединенных Штатах Америки¹⁷. Деловой партнер должника опротестовал ходатайство на том основании, что открытое в Испании производство более не является иностранным производством, которое может быть признано в другой стране, так как в его рамках уже заключено соглашение о погашении задолженности, которое было одобрено испанским судом ("иностранное суд"). Сравнив должника, заключившего соглашение о погашении задолженности, с должником, сохраняющим право владения имуществом, но подписавшим утвержденный план реорганизации в соответствии с главой 11 Кодекса США о банкротстве¹⁸, суд пришел к выводу, что несмотря на то, что согласно испанскому законодательству иностранное представительство не вправе вмешиваться в деятельность должника, пока тот исправно выполняет условия соглашения, он все же сохраняет достаточно широкие полномочия в отношении его деловых операций. Поскольку по условиям соглашения должник был обязан вносить платежи в течение двух лет, а в случае невыполнения соглашения ему угрожала ликвидация по решению иностранного суда, суд счел, что данное производство можно обоснованно считать "иностранное производством" согласно главе 15 Кодекса США о банкротстве. Суд отметил, что слово "pending" ("осуществляемое/продолжающееся"), употребленное в §§ 1502(4) и 1502(5) раздела 11 СЗ США [пункты (b) и (c) статьи 2 ТЗТН], следует понимать в значении "осуществляемое" [согласно формулировке, использованной в ТЗТН]. Суд отметил, что основных целей главы 15 Кодекса о банкротстве невозможно достичь, если толковать "иностранное производство" таким образом, который исключает возможность его признания с того самого момента, когда сотрудничество, юридическая определенность, справедливое урегулирование споров, защита стоимости активов и финансовая помощь приобретают наибольшую актуальность только из-за того, что должник успешно провел дело о своей реорганизации.

Заключив, что "иностранное производство" по-прежнему имеет место, суд определил, что "центром основных интересов должника" [согласно пункту 3 статьи 16 ТЗТН] является Испания и что, следовательно, открытое там производство является "основным иностранным производством". Компания-должник была создана в соответствии с испанским законодательством, была зарегистрирована в Испании и арендовала в Мадриде большое офисное здание для своей администрации. Суд счел, что иностранное представительство подпадает под определение "иностранного представителя" и, следовательно, "лица или учреждения" согласно § 101(24) раздела 11 СЗ США [пункт (d) статьи 2 ТЗТН], так как он был создан в соответствии с соглашением о погашении задолженности, одобренным иностранным судом, с целью защиты интересов кредиторов и контроля за выполнением платежных обязательств должником. Суд отметил, что ни в Кодексе США о банкротстве, ни в ТЗТН нет четкого определения понятие "учреждение", однако из контекста можно заключить, что оно охватывает и юридические лица, созданные по распоряжению судебного органа, в том числе и иностранного представителя. Суд заключил, что остальные условия для признания иностранного

¹⁷ См. сноску 12 выше.

¹⁸ См. сноску 7 выше.

производства, предусмотренные в §§ 1515, 1517 и 1516(a) [статьи 15, 17 и пункт 1 статьи 16 ТЗТН], в ходатайстве выполнены.

Дело 926: ТЗТН 2(b), 19, 21

США: Федеральный окружной суд центрального округа штата Калифорния

№ LA08-17043SB, LA08-17049SB, LA08-17054SB

In re Pro-Fit International Limited

30 июня 2008 года

Подлинный текст на английском языке

Опубликовано на английском языке:

391 B.R. 850

Резюме подготовила Сьюзан Блок-Либ

[Ключевые слова: защита кредиторов, определение основного иностранного производства, толкование ТЗТН с учетом его международного происхождения, судебная помощь временного характера]

Иностранные представители, назначенные в рамках процедуры внешнего управления ("иностранное производство"), начатой в Соединенном Королевстве Великобритании и Северной Ирландии в отношении трех родственных компаний (собирательно – "должник"), обратились с ходатайством о признании данного производства в качестве основного иностранного производства в соответствии с § 1502(2) закона о введении в действие ТЗТН в Соединенных Штатах Америки¹⁹ [пункт (b) статьи 2 ТЗТН] и просили оказать временную судебную помощь в соответствии с § 1519 раздела 11 СЗ США [статья 19 ТЗТН] на период рассмотрения своего ходатайства. Один из кредиторов должника опротестовал данную просьбу по процессуальным основаниям, заявив, что временная судебная помощь может быть оказана только в том случае, если иностранные представители выполняют условия, необходимые для наложения предварительного судебного запрета: докажут вероятность решения дела в свою пользу при его рассмотрении по существу и вероятность причинения им невосполнимого вреда в случае неналожения такого запрета или продемонстрируют наличие серьезных вопросов по существу дела и докажут, что трудности, которые они испытают в случае неналожения запрета, значительно перевесят трудности, с которыми столкнется ответчик в том случае, если запрет будет наложен. От также отметил, что согласно процессуальным нормам, применяемым в федеральных судах, в ходатайстве о наложении предварительного или временного судебного запрета должны быть подробно изложены конкретные факты.

Суд отказался применять данные требования к оказанию временной судебной помощи в соответствии с § 1519 раздела 11 СЗ США [статья 19 ТЗТН]. Поскольку иностранные представители просили лишь приостановить производство исполнительных действий в отношении должника и его активов согласно § 362 раздела 11 СЗ США на время рассмотрения их ходатайства и не требовали наложения судебного запрета или моратория, суд счел неоправданным применять те же требования, какие предусмотрены на случай наложения судебного запрета.

¹⁹ См. сноску 12 выше.

При изучении данного дела суд учитывал принципы толкования главы 15, изложенные в § 1508 раздела 11 СЗ США, однако пришел к выводу, что рассматриваемые вопросы связаны не с положениями ТЗТН, а с положениями, которые были специально добавлены американскими законодателями при введении в действие ТЗТН в Соединенных Штатах. Сославшись на решение по делу *Ho Seok Lee*²⁰, суд отметил, что даже при суженном толковании § 1521(е) раздела 11 СЗ США²¹ [в ст. 21 ТЗТН аналогичного пункта нет] применение § 362 раздела 11 СЗ США в рамках дела, подпадающего под действие главы 15 Кодекса о банкротстве, нельзя приравнивать к наложению судебного запрета, решение о котором может быть вынесено только в рамках искового производства.

Дело 927: ТЗТН 2(а), 2(б), 2(е), 8, 15, 16(3)

США: Федеральный суд по делам о банкротстве округа Невада

№ ВК-S-08-21594 ВАР

In re Betcorp Limited (In Liquidation)

9 февраля 2009 года

Подлинный текст на английском языке

Опубликовано на английском языке:

400 B.R. 266

Резюме подготовила Сьюзан Блок-Либ

[Ключевые слова: центр основных интересов (ЦОИ), определение основного иностранного производства, иностранный представитель, толкование ТЗТН с учетом его международного происхождения, презумпция местонахождения центра основных интересов (ЦОИ), цель ТЗТН]

Австралийская компания-должник, разорившаяся в результате принятия в США закона о незаконной игровой деятельности в сети Интернет (закон № 109–347, 120 Stat. 1884 [§§ 5361–67 раздела 31 СЗ США]), начала в Австралии процедуру самоликвидации ("иностранное производство"), в рамках которой был назначен управляющий в деле о несостоятельности ("иностранный представитель"). В 2008 году иностранный представитель подал ходатайство о признании открытого в Австралии производства в соответствии с законом о введении в действие ТЗТН в Соединенных Штатах²². Это ходатайство было опротестовано одной американской компанией по нескольким причинам. Ранее в том же году эта компания обратилась в суд штата Невада с иском о нарушении своих патентных прав должником. До момента подачи ходатайства о признании иностранного производства иностранный представитель и американская компания так и не смогли договориться о том, где должно разбираться дело о нарушении патентных прав – в невадском суде или в рамках иностранного производства.

Приступая к рассмотрению ходатайства о признании иностранного производства, суд проанализировал, можно ли считать данное производство

²⁰ *In re Ho Seok Lee*, 348 B.R. 799 (Bankr. W. D. Wash. 2006), см. также ППТЮ, дело № 754.

²¹ В соответствии с § 1521 раздела 11 СЗ США "при оказании судебной помощи на основании пунктов 1, 2, 3 и 6 подраздела (а) применяются те же стандарты, процедуры и ограничения, что и при наложении судебного запрета".

²² См. сноску 12 выше.

"иностранным производством" по смыслу § 101(23) раздела 11 СЗ США [пункт (а) статьи 2 ТЗТН]. Несмотря на заявление американской компании о том, что открытое в Австралии производство нельзя считать "иностранным производством", так как там не было подано никакого иска и не было возбуждено судебного разбирательства, в рамках которого действия иностранного представителя подлежали бы непосредственному контролю со стороны судьи или иного судебного работника, суд не согласился с тем, что данное иностранное производство представляет собой лишь одностороннее прекращение деятельности с последующей расплатой по счетам в частном и нерегламентированном порядке. Отметив, что глава 15 Кодекса США о банкротстве содержит положения ТЗТН и что, согласно § 1508 раздела 11 СЗ США [статья 8 ТЗТН], при толковании этого закона следует учитывать его международное происхождение, суд обратился к Руководству по принятию ТЗТН и тексту § 101(23) раздела 11 СЗ США [пункт (а) статьи 2 ТЗТН] и установил, что понятие "иностранное производство" включает следующие семь критериев, каждый из которых был рассмотрен судом по отдельности.

- i) *Должно иметь место "производство"*. Американская компания утверждала, что процедуру самоликвидации нельзя считать "производством", если в суд не поступало искового заявления или ходатайства. Суд отклонил этот довод на том основании, что в законе США о несостоятельности, как и в Постановлении ЕС о производстве по делам о несостоятельности²³, термин "производство" употреблен в широком смысле для обозначения различных действий и процедур, которые предусмотрены законодательством и, таким образом, заранее известны судебным органам, предпринимателям и кредиторам. Суд счел, что процедура самоликвидации, предусмотренная австралийским законом о корпорациях наряду с множеством других процедур завершения деятельности предприятия, является "производством" по смыслу § 101(23) раздела 11 СЗ США [пункт (а) статьи 2 ТЗТН].
- ii) *Иностранное производство должно носить судебный или административный характер*. Подробно рассмотрев австралийское законодательство, суд пришел к выводу, что предусмотренная в нем процедура самоликвидации, как правило, носит административный характер, однако при определенных обстоятельствах может на время приобретать судебный характер.
- iii) *Производство должно быть коллективным*. Определив "коллективное производство" как производство, в рамках которого учитываются права и обязательства всех кредиторов, суд счел, что предусмотренная австралийским законодательством процедура самоликвидации является коллективной. Суд пришел к такому выводу после изучения австралийской судебной практики и теоретических работ, посвященных австралийскому законодательству.

²³ См. сноску 8 выше

- iv) *Производство должно проводиться в иностранном государстве.* Суд счел данное требование выполненным, поскольку первое собрание кредиторов и инвесторов должника было проведено в Австралии в соответствии с австралийским законодательством.
- v) *Производство должно проводиться в соответствии с законодательным актом, касающимся несостоятельности или погашения задолженности.* Суд счел данное требование выполненным, поскольку австралийский закон о корпорациях "регламентирует весь жизненный цикл австралийской корпорации" и подпадает под действие ТЗТН, на что было указано австралийским парламентом при принятии законодательства о введении в действие ТЗТН.
- vi) *Активы и деловые операции должника должны подлежать контролю или надзору со стороны иностранного суда.* Суд установил, что согласно определению, содержащемуся в § 1502(3) раздела 11 СЗ США [пункт (е) статьи 2 ТЗТН], "иностранный суд" понимается в широком смысле как "судебный или иной орган, компетентный осуществлять контроль или надзор" за иностранным производством. Суд выяснил, что начатая должником процедура самоликвидации контролируется иностранными представителями, которые в свою очередь подконтрольны Австралийской комиссии по ценным бумагам и инвестициям. В то же время суд счел, что, поскольку процедура самоликвидации может быть поставлена под судебный контроль, если иностранные представители или кто-либо из кредиторов обратится в суд за решением какого-либо вопроса, возникшего в процессе ликвидации компании, данное требование можно считать выполненным.
- vii) *Производство должно иметь целью реорганизацию или ликвидацию предприятия.* Приняв во внимание австралийскую судебную практику, суд пришел к выводу, что процедура самоликвидации явно нацелена на ликвидацию компании, и заключил, что данное требование также удовлетворено.

Суд далее рассмотрел вопрос о том, отвечает ли данное "иностранное разбирательство" следующим трем условиям, необходимым для его признания согласно § 1517 раздела 11 СЗ США [статья 17 ТЗТН].

- i) *"Иностранное производство" должно являться "основным иностранным производством" или "неосновным иностранным производством" по смыслу § 1502 [статья 2 ТЗТН].* Суд отметил, что в § 1502(4) раздела 11 СЗ США [пункт (b) статьи 2 ТЗТН] "основное иностранное производство" определено как "иностранное производство, осуществляемое в государстве, в котором находится центр основных интересов должника". Хотя в Кодексе США о банкротстве²⁴ нет четкого определения понятия "центр основных интересов" (ЦОИ), в § 1516(c) раздела 11 СЗ США [пункт 3 статьи 16 ТЗТН] предусмотрено, что "в отсутствие доказательств

²⁴ См. сноску 7 выше.

противного зарегистрированная контора должника... считается центром основных интересов должника". В данном случае зарегистрированная контора должника все время находилась в Австралии, однако, поскольку американская компания добросовестно представила доказательства, свидетельствующие об обратном, суд решил не полагаться лишь на презумпцию, а рассмотреть все имеющиеся доказательства. Проанализировав ряд судебных решений, вынесенных в соответствии с главой 15 Кодекса США о банкротстве (*Basis Yield Alpha*²⁵, *Bear Stearns*²⁶, *SpHinx*²⁷ и *Tradex*²⁸) и Постановлением ЕС о производстве по делам о несостоятельности²⁹ (*Eurofood*³⁰, *BRAC Budget Rent-A-Car*³¹, *Collins & Aikman*³²), суд пришел к заключению, что при определении ЦОИ суды не применяют жестких критериев и не руководствуются каким-либо одним определяющим фактором, а, напротив, рассматривают целый комплекс факторов для объективного определения основного места деятельности должника. Изучив прецеденты из американской судебной практики, суд также заключил, что при определении ЦОИ следует учитывать факты, относящиеся к моменту подачи ходатайства о признании иностранного производства, а не к прошлому компании должника. В связи с этим суд счел, что практически все имеющиеся доказательства указывают на то, что центром основных интересов должника является Австралия. Единственный существенный факт, свидетельствующий об обратном, – местонахождение кредиторов должника – не перевешивает того обстоятельства, что 91,4 процента акционеров должника, которым принадлежит 67,2 процента акций, проживают в Австралии и что все руководители компании-должника, за исключением пяти человек, также постоянно живут в Австралии (и ни один не живет в США).

- ii) В качестве "иностранного представителя", ходатайствующего о признании иностранного производства, должно выступать лицо или учреждение. Суд определил, что "иностранным представителем" является физическое лицо.
- iii) Ходатайство должно отвечать требованиям § 1515 раздела 11 СЗ США [статья 15 ТЗТН]. На основании представленных доказательств суд установил следующие факты: а) иностранный представитель подал ходатайство о признании иностранного производства, в рамках которого он был назначен; б) иностранный представитель подтвердил факт существования иностранного

²⁵ *In re Basis Yield Alpha Fund (Master)*, 381 B.R. 37 (Bankr. S.D.N.Y. 2008), см. также ППТЮ, дело № 789.

²⁶ См. сноску 11 выше.

²⁷ См. сноску 15 выше.

²⁸ *In re Tradex Swiss AG*, 384 B.R. 34 (Bankr. D. Mass. 2008), см. также ППТЮ, дело № 791.

²⁹ См. сноску 8 выше.

³⁰ См. сноску 9 выше.

³¹ *In re BRAC Budget Rent-a-Car Int'l Inc.*, [223] EWHC 128 (Ch), 2003 WL 117146 (Eng.)

³² *Collins & Aikman Corp Group*, [2005] EWHC (Ch) 1754, P 38, 2005 WL 4829623 (Eng.).

производства и своего назначения в качестве иностранного представителя, представив личное заявление и справку от Австралийской комиссии по ценным бумагам и инвестициям о своем назначении в соответствии с австралийским законодательством; с) иностранный представитель представил заявление о том, что процедура самоликвидации является единственным иностранным производством, открытым в отношении должника.

Дело 928: ТЗТН 21, 23

США: Федеральный окружной суд южного округа штата Миссиссипи

In re Condor Insurance Limited

№ 1:08CV639-LG-RHW

9 февраля 2009 года

Подлинный текст на английском языке

Опубликовано на английском языке:

411 B.R. 314

Резюме подготовила Сьюзан Блок-Либ

[Ключевые слова: расторжение сделок, цель ТЗТН]

После того как в Соединенных Штатах в соответствии с законом о введении в действие ТЗТН³³ было признано производство по делу о несостоятельности, открытое в Федерации Сент-Китс и Невис ("иностранное производство") в отношении зарегистрированной там страховой компании, управляющие в деле о несостоятельности ("иностранные представители") обратились в суд по делам о банкротстве с требованием признать недействительными согласно законодательству Сент-Китс и Невис ранее произведенные денежные переводы в адрес другой компании, которые, по утверждению представителей, были совершены в мошеннических целях. Компания-получатель потребовала отклонить данное требование на том основании, что §§ 1521 и 1523 раздела 11 СЗ США [статьи 21 и 23 ТЗТН] не наделяют иностранного представителя правом требовать отмены сделок даже в случае признания иностранного производства, а лишь разрешают подавать соответствующие иски в рамках производства по делу о несостоятельности, открытого в соответствии с законодательством США. Суд по делам о банкротстве отклонил требование иностранных представителей³⁴. Иностранные представители обжаловали это решение, заявив, что §§ 1521 и 1523 раздела 11 СЗ США [статьи 21 и 23 ТЗТН] ограничивают полномочия иностранных представителей на подачу исков об отмене сделок только в соответствии с американским законодательством, а не в соответствии с законодательством других стран.

Рассмотрев апелляцию иностранных представителей, окружной суд подтвердил решение суда по делам о банкротстве. Суд отметил, что, согласно § 1501(a) [пункты 1 и (b)] раздела 11 СЗ США [пункты (a) и (b) преамбулы], глава 15 Кодекса о банкротстве призвана содействовать сотрудничеству между американскими и иностранными судами в рамках производства по делам о трансграничной несостоятельности и способствовать большей юридической

³³ См. сноску 12 выше.

³⁴ *In re Condor Insurance Limited*, 2008 WL 2858943 (Bankr. S.D. Miss. 2008).

определенности для торговли и инвестиционной деятельности. Суд признал, что формулировка §§ 1521 и 1523 раздела 11 СЗ США [статьи 21 и 23 ТЗГН] прямо запрещает принимать в рамках дел, подпадающих под действие главы 15 Кодекса о банкротстве, лишь некоторые меры по отмене сделок, предусмотренные законодательством США, однако, прежде чем вынести окончательное решение, суд изучил также историю разработки соответствующих положений. Суд выяснил, что § 1523 раздела 1 СЗ США в целом совпадает со статьей 23 ТЗГН, однако содержит дополнительные положения, которые были добавлены с учетом процессуальных норм, предусмотренных законодательством США о несостоятельности. Ограничение, предусмотренное в § 1523, отражает опасения, высказанные делегацией Соединенных Штатов в процессе обсуждения типового закона в ЮНСИТРАЛ в связи с тем, что решение наделить иностранного представителя процессуальной правоспособностью для ходатайства об отмене сделок не учитывает крайне сложных вопросов, связанных с выбором применимого права и компетентного суда. С учетом этого суд решил, что § 1523 раздела 11 СЗ США в принципе исключает возможность отмены сделок как в соответствии с американским, так и в соответствии с иностранным законодательством. Поскольку иностранные представители не подавали иска на основании главы 7 или 11 Кодекса США о банкротстве³⁵, окружной суд подтвердил решение нижестоящего суда по делам о банкротстве.

Дело 929: ТЗГН 2(b), 2(c), 2(f), 8, 16(3), 17(1)(a), 17(1)(b), 17(1)(c)

США: Федеральный окружной суд южного округа штата Техас

№ Н-08-1961

Lavie v. Ran

30 марта 2009 года

Подлинный текст на английском языке

Опубликовано на английском языке:

406 B.R. 277, 61 Collier Bankr. Cas. 2d (MB) 913

Резюме подготовила Сьюзан Блок-Либ

[Ключевые слова: центр основных интересов (ЦОИ), определение основного иностранного производства, иностранный представитель, толкование ТЗГН с учетом его международного происхождения, презумпция местонахождения центра основных интересов (ЦОИ), предприятие, цель ТЗГН]

Должником являлся генеральный директор израильской компании. В 1997 году, после того как компания столкнулась с финансовыми трудностями, должник покинул Израиль и переехал в Техас. В том же году в Израиле в отношении должника было открыто конкурсное производство ("иностранное производство"). Израильский суд признал должника неплатежеспособным, назначил управляющего его имуществом ("иностранного представителя") и постановил ликвидировать имущество должника. В 2006 году – почти через десять лет после переезда должника с семьей в Соединенные Штаты Америки и через семь лет после своего назначения управляющим его имуществом – иностранный представитель обратился в

³⁵ См. сноску 7 выше.

американский суд по делам о банкротстве с ходатайством о признании открытого в Израиле производства в качестве основного или неосновного иностранного производства в соответствии с законом о введении в действие ТЗТН в Соединенных Штатах³⁶. Суд по делам о банкротстве ходатайство отклонил³⁷, после чего иностранный представитель обжаловал данное решение в окружном суде, который вернул дело на повторное рассмотрение³⁸. По итогам повторного рассмотрения суд по делам о банкротстве вновь отказался признать открытое в Израиле производство как в качестве основного, так и в качестве неосновного иностранного производства³⁹. Иностранный представитель подал повторную апелляцию. Окружной суд подтвердил решение суда по делам о банкротстве.

Поскольку все условия для признания открытого в Израиле производства согласно § 1517(a) раздела 11 СЗ США [подпункты (a)-(c) пункта 1 статьи 17 ТЗТН] были бесспорно выполнены, в своем анализе суд сосредоточился на вопросе о том, является ли это производство основным или неосновным. Суд отметил, что для признания иностранного производства согласно § 1517(a) раздела 11 СЗ США [подпункты (a)-(c) пункта 1 статьи 17 ТЗТН] и оказания судебной помощи в соответствии с главой 15 Кодекса о банкротстве необходимо, чтобы это производство было признано в качестве основного или неосновного иностранного производства.

Суд далее отметил, что при определении "основного иностранного производства" в соответствии с § 1502(4) раздела 11 СЗ США [пункт (b) статьи 2 ТЗТН] американские суды пользуются понятием "центр основных интересов" (ЦОИ), особенно если должником является компания. Суд также отметил, что ни в главе 15 Кодекса о банкротстве, ни в ТЗТН нет четкого определения ЦОИ, однако предусмотрена опровержимая презумпция его местонахождения [§ 1516(c) раздела 11 СЗ США и пункт 3 статьи 16 ТЗТН, соответственно]. Суд далее рассмотрел такие существенные факторы, как местонахождение основных активов должника, местонахождение большинства кредиторов должника, интересы которых затрагиваются данным делом, а также законодательство, под действие которого подпадает большинство споров. Суд отметил, что согласно § 1508 раздела 11 СЗ США [статья 8 ТЗТН] при толковании главы 15 Кодекса о банкротстве судам следует учитывать ее международное происхождение и необходимость содействовать достижению единообразия в применении главы 15 и аналогичных законов, принятых в других государствах. По причине нехватки соответствующих прецедентов в судебной практике США суд обратился к решениям европейских судов, которые пользуются аналогичным понятием ЦОИ согласно Постановлению ЕС⁴⁰ и считают центром основных интересов физического лица его обычное или постоянное место жительства; суд отметил, что эти суды принимают во внимание, намерен ли должник постоянно проживать в данном месте, учитывая при этом, сколько времени он уже провел в этом месте и привязан ли он к нему профессиональными или родственными связями. Сославшись на

³⁶ См. сноску 12 выше.

³⁷ Это решение не опубликовано.

³⁸ *Lavie v. Ran*, 384 B.R. 469 (S.D. Tex. 2008).

³⁹ *Lavie v. Ran*, 390 B.R. 257 (S.D. Tex. 2008).

⁴⁰ См. сноску 8 выше.

решение по делу *SpHinX*⁴¹, суд отметил, что определение иностранного суда о том, что ЦОИ должника находится в его стране, не имеет обязательной силы для американского суда, который, согласно главе 15 Кодекса о банкротстве, обязан самостоятельно решить данный вопрос после поступления ходатайства о признании иностранного производства. Окружной суд не согласился с тем, что центром основных интересов должника является Израиль, отметив, что должник, во-первых, уехал из Израиля почти за десять лет до того, как иностранный представитель подал ходатайство о признании иностранного производства, во-вторых, работал и жил в Техасе и, в-третьих, держал там все свои финансовые средства и не имел намерения возвращаться в Израиль, что, по мнению суда, было вполне вероятно с учетом имеющихся свидетельских показаний, согласно которым в случае такого возвращения должнику и его семье грозила опасность.

Рассматривая вопрос о том, имелось ли у должника в Израиле "предприятие" по смыслу § 1502(2) раздела 11 СЗ США [пункт (f) статьи 2 ТЗТН], наличие которого позволило бы считать открытое там производство "неосновным иностранным производством" согласно § 1502(5) раздела 11 СЗ США [пункт (с) статьи 2 ТЗТН], суд пришел к заключению, что у должника не было "места операций" в Израиле и он не осуществлял там никакой "экономической деятельности", вопреки утверждению иностранного представителя, что иностранное производство само по себе является такой деятельностью. В своем заключении суд подчеркнул, что данное производство носит принудительный характер и было открыто в отсутствие должника. По мнению суда, в том случае, когда должником является физическое лицо, "местом деятельности можно считать второе место жительства, место работы" или место осуществления любой другой добровольной деятельности. Поскольку должник не имел в Израиле ни того, ни другого и не занимался там никакой добровольной и не носящей временного характера деятельностью, суд заключил, что у должника не было "предприятия" в Израиле.

В своем заключении суд признал, что в действиях должника, пытавшегося уклониться от уплаты долгов путем переезда в другую страну, присутствует элемент несправедливости, однако отметил, что своевременная подача ходатайства о признании иностранного производства позволит избежать подобных ситуаций в будущем.

⁴¹ См. сноску 15 выше.