



Родіон Поляков

PhD in law,  
докторант Запорізького національного університету  
ORCID ID: <https://orcid.org/0000-0001-5266-224X>  
(Київ, Україна)  
rodion.pol@ukr.net

УДК 347.7

## ПРОЦЕДУРА ТРАНСКОРДОННОЇ НЕСПРОМОЖНОСТІ ЗА ПРАВОМ АНГЛІЇ. ПИТАННЯ ВНУТРІШНЬОДЕРЖАВНОЇ ПРОЦЕДУРИ НЕСПРОМОЖНОСТІ, УСКЛАДНЕНОЇ ІНОЗЕМНИМ ЕЛЕМЕНТОМ, І КОНКУРЕНТНИХ ПРОВАДЖЕНЬ

АНОТАЦІЯ. Стаття присвячена дослідженню особливостей застосування в Англії процедури транскордонної неспроможності, аналізу здійснення внутрішньодержавної процедури неспроможності, ускладненої іноземним елементом, і конкурентних проваджень.

Наголошено, що законодавством Великої Британії про неспроможність передбачено три категорії проваджень: 1) класична процедура транскордонної неспроможності, яка характеризується принципом унітаризму та полягає в існуванні однієї внутрішньонаціональної процедури неспроможності з її наступним визнанням Великою Британією і наданням необхідної допомоги; 2) внутрішньодержавна процедура неспроможності, ускладнена іноземним елементом (наприклад, наявний боржник чи кредитор – іноземець); 3) конкурентні провадження, тобто існування двох і більше одночасних внутрішньонаціональних проваджень щодо одного боржника, одне з яких має місце у Великій Британії. У статті розкрито особливості здійснення кожної з наведених категорій проваджень.

За результатами проведеного дослідження автор доходить висновку про наявність різного правового регулювання ініціювання внутрішньодержавної процедури неспроможності в Англії залежно від типу іноземного боржника – фізичної чи юридичної особи. Доведено, що згідно з чинними положеннями Акта неспроможності керуючий іноземною процедурою неспроможності не може ініціювати внутрішньодержавну процедуру неспроможності щодо боржника – фізичної особи. Виявлено відсутність в Англії спеціального правового регулювання щодо боржників-іноземців – фізичних осіб на відміну від юридичних осіб. Доведено, що ініціювання внутрішньодержавної процедури неспроможності щодо боржника-

іноземця – юридичної особи є значно легшим, аніж щодо фізичної особи з огляду на можливість такого ініціювання із дотриманням певних встановлених вимог стосовно будь-якої іноземної юридичної особи.

Проаналізовано судову практику транскордонної неспроможності, а саме рішення судової установи штату Нью-Йорк, за результатами чого доведено можливість використання теорії територіалізму у транскордонній неспроможності. Обґрунтовано, що теорії універсалізму та територіалізму, як і теорія контракталізму, у чистому вигляді не можуть бути застосованими до конкурентних проваджень при транскордонній неспроможності. У зв'язку із цим автором запропоновано нову теорію територіального універсалізму як об'єднання теорій модифікованого універсалізму та кооперативного територіалізму.

Доведено, що конкурентні провадження являють собою приклад теорії територіального універсалізму. Обґрунтовано, що Регламент транскордонної неспроможності 2006 року є компромісним рішенням, адже його положення дозволяють існування одночасно трьох видів теорій транскордонної неспроможності – універсалізму, територіалізму і територіального універсалізму, залишаючи, таким чином, занадто велику дискрецію для судових установ.

Ключові слова: банкрутство; неспроможність; транскордонна неспроможність; Англія; Велика Британія; конкурентні провадження.

Процедура транскордонної неспроможності за правом Англії регулюється *The Cross-Border Insolvency Regulations 2006* р., що являє собою імплементацію Типового закону ЮНСІТРАЛІ 1997 р. У цьому нормативному акті закріплені як класична процедура транскордонної неспроможності, що характеризується теорією універсалізму, так і внутрішньодержавна процедура неспроможності, ускладнена іноземним елементом, яка у випадку своєї унікальності, або ж непов'язаності (відсутності координації) з іншими провадженнями, буде характеризуватися принципом територіалізму та матиме правове регулювання згідно з положеннями *Insolvency Act 1986* р. Крім того, можливе також існування конкурентних проваджень, тобто передбачена наявність внутрішньодержавних проваджень, ускладнених іноземним елементом, які мають місце як в Англії, так і в іншій державі чи державах, за умови здійснення координації у таких провадженнях. Останній тип проваджень не може характеризуватися теорією універсалізму чи теорією територіалізму у чистому вигляді.

Проблематика процедури транскордонної неспроможності стає предметом дослідження таких учених, як О. Бірюков, М. Вербіцька, Дж. Гаррідо, О. Саттер, Н. Хазан, Дж. Вестбрук, Л. ЛоПукі та ін. Проте залишається актуальним і потребує комплексного дослідження здійснення процедури транскордонної неспроможності за правом Англії у вигляді внутрішньодержавного провадження, ускладненого іноземним елементом, і конкурентних проваджень.

Метою дослідження є розкриття особливостей процедури транскордонної неспроможності за правом Англії у вигляді внутрішньодержавної

процедури неспроможності, ускладненої іноземним елементом, і конкурентних проваджень.

Положеннями ч. 1 ст. 1 *The Cross-Border Insolvency Regulations 2006* р. (Регламент транскордонної неспроможності, далі – Регламент)<sup>1</sup> передбачено три можливі категорії проваджень. Зокрема, це:

1) класична процедура транскордонної неспроможності, яка характеризується принципом унітаризму та полягає в існуванні однієї внутрішньонаціональної процедури неспроможності з її наступним визнанням Великою Британією і наданням необхідної допомоги;

2) внутрішньодержавна процедура неспроможності, ускладнена іноземним елементом (наприклад, наявний боржник чи кредитор – іноземець);

3) конкурентні провадження, тобто існування двох і більше одночасних внутрішньонаціональних проваджень щодо одного боржника, одне з яких має місце у Великій Британії.

Враховуючи той факт, що конкурентні провадження не можуть існувати без наявності в Англії внутрішньодержавної процедури, доречно провести аналіз другої та третьої категорій одночасно.

Перейдемо до детального аналізу цих категорій, розпочавши саме із внутрішньодержавної процедури, ускладненої міжнародним елементом. Варто зазначити, що така процедура неспроможності у випадку її унікальності та самотності (тобто без визнання інших іноземних процедур стосовно того самого боржника (за їх наявності) з подальшою координацією) являє собою приклад теорії територіалізму.

Л. М. ЛоПукі дотримується такої думки:

У застосуванні до банкрутства багатонаціональної компанії територіальність означає, що суди країни у справах про банкрутство мають юрисдикцію над тими частинами компанії, які знаходяться в її межах, а не над тими частинами, які знаходяться за її межами<sup>2</sup>.

Територіальність є антиподом універсалізму. У територіальному режимі кожна країна мала б юрисдикцію над частиною збанкрутілої багатонаціональної фірми в межах своїх кордонів. У кожному випадку суд у справах про банкрутство кожної країни вирішує, чи брати участь у транснаціональних зусиллях із реорганізації чи ліквідації, чи проводити місцеву реорганізацію чи ліквідацію відповідно до місцевого законодавства<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> The Cross-Border Insolvency Regulations 2006 <<https://www.legislation.gov.uk/uksi/2006/1030/contents/made>> (accessed: 15.10.2022).

<sup>2</sup> Lynn M LoPucki, 'The Case for Cooperative Territoriality in International Bankruptcy' (2000) 98 Mich. L. Rev. 2216.

<sup>3</sup> Lynn M LoPucki, 'Cooperation in International Bankruptcy: A Post-Universalist Approach' (1999) 84 Cornell L. Rev. 696.

Погоджуємось і з позицією Дж. Л. Вестбрука, який вказує, що 'відповідно до традиційного територіального підходу кожна країна конфіскує місцеві активи та використовує їх на користь місцевих кредиторів, майже не звертаючи уваги на іноземні процедури'<sup>4</sup>.

Розділ 2 Регламенту присвячений саме доступу керуючого іноземною процедурою неспроможності, а також іноземних кредиторів до судових установ Великої Британії.

Забігаючи наперед, можемо стверджувати, що положеннями цього розділу передбачається існування двох видів транскордонної неспроможності, а саме конкурентної та внутрішньодержавної, ускладненої іноземним елементом. Таку позицію аргументуємо тим, що у разі звернення керуючого іноземною процедурою неспроможності матимуть місце конкурентні провадження, адже такої процесуальної особи без наявності іноземного провадження просто не існувало б. Так само можливе звернення і кредитора боржника, вимоги якого вже були визнані в іншій процедурі неспроможності.

Стаття 9 Регламенту уповноважує керуючого іноземною процедурою неспроможності звернутися до судових установ Великої Британії. Привертають увагу положення статей 11 та 12, згідно з якими такий конкурсний керуючий уповноважується на ініціювання внутрішньодержавної процедури неспроможності у Великій Британії та участь у такій процедурі за її наявності й визнання іноземного провадження. Звичайним є факт, що у ст. 11 Регламенту зазначено про необхідність дотримання всіх установлених законодавством вимог для відкриття внутрішньодержавної процедури неспроможності.

Щодо можливості ініціювання іноземним кредитором внутрішньодержавної процедури за правом Великої Британії, то при цьому можливе існування як конкурентних проваджень, так і відкриття процедури неспроможності, ускладненої іноземним елементом.

Одразу варто зауважити, що на практиці у діях кредитора, на превеликий жаль, можуть спостерігатися не тільки *bona*, а й *mala fide*. Зокрема, про добросовісність можливо говорити, коли іноземний кредитор звертається до судових установ Великої Британії з метою відкриття процедури неспроможності задля захисту своїх майнових інтересів без наявності інших процедур або за наявності таких, якщо іноземний конкурсний керуючий чи суд відмовляється самостійно звертатися до відповідних судових установ із поданням про визнання іноземної процедури неспроможності або ж відкриття конкурентної процедури неспроможності. Водночас цілком можливі зловживання з боку іноземного кредитора у випадку існування вже відкритої процедури неспроможності щодо конкретного боржника. Такий кредитор може ініціювати конкурентне

<sup>4</sup> Jay L Westbrook, 'A Global Solution to Multinational Default' (2000) 98 Mich. L. Rev. 2276.

провадження з метою завдання додаткових збитків боржнику, а отже, і ліквідаційній масі або ж із метою обходу “незручних” для нього судових рішень чи норм права.

Стаття 13 Регламенту, зі свого боку, присвячена питанню участі іноземних кредиторів у англійській процедурі неспроможності. Зокрема, іноземні кредитори мають право як участі, так і ініціювання такої процедури. Однак у ч. 2 цієї статті закріплено, що черговість задоволення вимог іноземних кредиторів не може бути нижчою, ніж черговість задоволення вимог незабезпечених внутрішніх кредиторів лише через те, що це є вимоги іноземних кредиторів.

З одного боку, таке правове регулювання є доволі контроверсійним – наприклад, для українського юриста, адже в Україні існує чітко визначена черговість задоволення кредиторських вимог, і якщо забезпечений кредитор боржника звертається до Великої Британії, то чому на законодавчому рівні не закріплене його пріоритетне становище? Чому його становище буде прирівняне до становища незабезпеченого кредитора?

Зазначений аспект набирає все більшої вагомості з огляду на ст. 32 Регламенту, яка регулює виплати в конкурентних провадженнях та у якій чогось є прив’язка до класу кредиторів згідно із британським законодавством про неспроможність.

Щоб відповісти на ці запитання, необхідно взяти до уваги, що йдеться про транскордонну неспроможність, яка диктує свої особливості. Безумовно, за наявності винятково внутрішньої процедури такої проблеми не буде виникати взагалі, адже все здійснюватиметься відповідно до положень *Insolvency Act 1986* р. (далі – Акт неспроможності)<sup>5</sup>. Зовсім інша справа – у випадку наявності конкурентних проваджень, оскільки при цьому цілком можливе існування різних підходів до розподілення майна боржника, і, відповідно, який із них тоді слід застосовувати?

Вказаному питанню присвячена праця Дж. М. Гарридо, який зазначає:

Пріоритети (задоволення вимог кредиторів. – Прим. авт.) повсюдні і відмінності у пріоритетах теж є повсюдними. Майже неможливо віднайти країни, у яких є однакові пріоритети. Якщо наука підтверджує твердження “не існує двох однакових сніжинок”, значить, не дивною є і наявність неоднакових схем пріоритетів<sup>6</sup>.

Також із цього приводу існує певна судова практика, зокрема рішення у справі *McGrath and another (Appellants) and others v. Riddell and others (Respondents)* від 9 квітня 2008 р. *UKHL 21* стосується саме питання: яку

<sup>5</sup> Insolvency act 1986 <<https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1986/45/contents>> (accessed: 15.10.2022).

<sup>6</sup> José M Garrido, ‘No two snowflakes the same: the distributional question in international bankruptcies’ (2011) 46 *Texas International Law Journal* 481.

систему розподілення слід застосувати – австралійську чи англійську? У пункті 2 вказаного рішення Лорд Хоффман зазначав таке:

Домовлено, що якщо англійські активи будуть відправлені до Австралії, результат для кредиторів відрізнятиметься від того, який був би, якби вони були розподілені відповідно до Акта 1986 року. Одним кредиторам буде краще, а іншим гірше. <...> Загалом забезпечені кредитори будуть переможцями, а інші кредитори залишаться у програвші<sup>7</sup>.

Утім, суд дійшов висновку про застосування австралійської системи, однак саме з огляду на ст. 426 Акта неспроможності, зокрема ч. 4, положення якої передбачають співпрацю англійського суду також із іноземними судовими установами. Дж. М. Гарридо зазначав:

Такі рішення, як *McGrath v. Riddell*, демонструють, що існують можливості співпраці поза традиційним територіальним принципом у справах про міжнародне банкрутство, та ілюструють реальні ефекти і наслідки прийняття конкретних рішень у справах про банкрутство за межами абстрактних обговорень теоретичних підходів до міжнародного банкрутства. Прагматизм, який ґрунтується на рішенні Палати лордів, слугує ілюстрацією для класифікації різних ситуацій, які можуть спровокувати відмінності в пріоритетах у контексті міжнародних банкрутств. Існування розбіжностей у класифікаціях кредиторів у різних правових системах, ймовірно, залишатиметься однією з найбільших перешкод для співпраці в міжнародних справах про банкрутство, і, на жаль, ця проблема, як правило, свідомо не розглядається в міжнародних правових текстах<sup>8</sup>.

Безумовно, маємо погодитись із наведеним твердженням, а також зазначити, що вказане судове рішення являє собою приклад ідеалістичного застосування принципу унітаризму, адже саме в ньому Лорд Хоффман, у п. 30, наводить загальновідоме трактування принципу модифікованого універсалізму.

Зрештою, незважаючи на описане вище й об'єктивну наявність різних систем черговості задоволення вимог кредиторів, вважаємо формулювання, наведене у ст. 13 Регламенту, невдалим, адже, за великим рахунком, воно прирівнює всіх кредиторів боржника до незабезпечених, а отже, створює несправедливо невідгідне правове становище для іноземних кредиторів. На нашу думку, доречно буде змінити це положення, зазначивши в ньому, що іноземний кредитор отримує аналогічну із кре-

<sup>7</sup> Judgments – McGrath and another (Appellants) and others v Riddell and others (Respondents) McGrath and another and others (Appellants) v Riddell and others (Respondents) (Conjoined Appeals): Opinions of the Lords of appeal for judgment in the cause, session 2007-08 <<https://www.bailii.org/uk/cases/UKHL/2008/21.html>> (accessed: 15.10.2022).

<sup>8</sup> Garrido (n 6) 488.

дитором у внутрішньонаціональній процедурі черговість задоволення вимог. У разі відсутності на внутрішньонаціональному рівні аналогічної черговості задоволення вимог іноземний кредитор прирівнюється до незабезпеченого кредитора.

Принаймні нині правове регулювання, закріплене в нормативному акті, кардинально відрізняється від того, яке застосовувалося у судовому рішенні, а отже, запропоновані зміни будуть цілком логічними. Крім того, прив'язка до класу кредиторів згідно із британським законодавством про неспроможність уже наявна у ст. 32 Регламенту.

Окрім наведених випадків ініціювання внутрішньодержавної процедури неспроможності з іноземним елементом, можливий розвиток подій, за якого ініціюватиметься процедура неспроможності щодо боржника-іноземця у Великій Британії. Якщо звернутися до положень Акта неспроможності, то можна зазначити, що залежно від типу боржника (юридична чи фізична особа) матиме місце різне правове регулювання. Беручи до уваги таку особливість, почнемо з аналізу правового регулювання для юридичних осіб.

В Акті неспроможності питанню регулювання неспроможності іноземних юридичних осіб присвячений розділ 5 “Ліквідація незареєстрованих компаній”, у ст. 220 якого передбачено, що для цілей цього нормативного акта незареєстрованою компанією є будь-яка компанія, яка не зареєстрована згідно із Законом про компанії 2006 р. у будь-якій частині Сполученого Королівства.

Відповідно до ч. 1 ст. 221 Акта неспроможності будь-яка незареєстрована компанія може бути суб'єктом ліквідаційної процедури з урахуванням положень ч. 5 цієї статті.

Викликають неабиякий інтерес положення ч. 3 вказаної статті, оскільки вони передбачають, що для визначення юрисдикції суду незареєстрована компанія може вважатися зареєстрованою. Це можливо у двох таких випадках: 1) якщо місце ведення основної діяльності розташоване в Англії, Шотландії або Уельсі; 2) якщо місце ведення основної діяльності розташоване в Англії, Шотландії та Уельсі одночасно. У цих випадках слід вважати, що компанія зареєстрована за місцем ведення основної діяльності, а отже, необхідно застосовувати і відповідне правове регулювання, закріплене в інших частинах Акта неспроможності.

Таким чином, можемо констатувати наявність критерію, дещо схожого з визначенням центру основних інтересів (далі – ЦОІ) боржника. Для наведених випадків, незважаючи на наявність боржника-іноземця (тобто незареєстрованої компанії у світлі розуміння ст. 220 Акта неспроможності), законодавець наводить спеціальне правове регулювання, доволі подібне до того, яке застосовується до звичайних боржників.

Щодо підстав для відкриття провадження стосовно незареєстрованих підприємств, то вони передбачені у ч. 5 ст. 221 Акта неспроможності. Зокрема, це такі:

- 1) якщо компанія розпущена, припинила підприємницьку діяльність або функціонує лише з метою власної ліквідації;
- 2) якщо суд вважає, що ліквідація є доречною та справедливою;
- 3) якщо компанія є неплатоспроможною.

Окрім іншого, ст. 222 Акта неспроможності передбачає мінімальний розмір заборгованості як умову відкриття провадження щодо незареєстрованого підприємства – 750 фунтів, який є аналогічним і для юридичних осіб – зареєстрованих підприємств. Цікавим є той факт, що згідно з ч. 4 ст. 221 Акта неспроможності незареєстрована компанія не може бути суб'єктом добровільної ліквідації.

Так само слід зауважити, що відповідно до ст. 225 Акта неспроможності незареєстроване підприємство може бути ліквідоване у Великій Британії незалежно від того, чи було воно ліквідоване або перестало існувати згідно із законами тієї країни, на основі яких ця компанія була заснована.

Насамперед положення вказаної норми направлені на захист інтересів кредиторів, оскільки унеможливають приховування та подальше виведення активів із ліквідаційної маси за рахунок існування різних юрисдикцій і суверенітетів. У протилежному випадку в разі ліквідації підприємства у державі заснування було б абсолютно неможливо звернути стягнення на майно, наявне у Великій Британії.

З другого боку, констатуємо, що ця норма, по суті, є каменем спотикання як теорії універсалізму, так і загальновідомого принципу юридичної визначеності, адже дає змогу кредиторам добиватися вигідного для них рішення за рахунок різних юрисдикцій. Таким чином, положення цієї статті направлені не на взаємозв'язок наявних процедур неспроможності, а, навпаки, на стимулювання існування нової процедури навіть після ліквідації боржника.

Нині слід перейти до аналізу регулювання цього питання стосовно фізичних осіб. Одразу зауважимо, що на відміну від іноземних юридичних осіб англійський законодавець не наводить окремого правового регулювання щодо іноземних фізичних осіб. І це є правовою проблемою. Як уже було зазначено, іноземний конкурсний керуючий уповноважений положеннями Регламенту ініціювати провадження у справі про неспроможність в Англії. Однак у самому Акті неспроможності немає жодного відсилання до таких правомочностей. Якщо йдеться про іноземних юридичних осіб, то не виникає жодних проблем, адже у ст. 221 Акта неспроможності чітко передбачені підстави для ініціювання процедури неспроможності щодо таких боржників, а отже, залишається лише пи-



тання щодо суб'єкта звернення, який і передбачений Регламентом. Сто-совно фізичних осіб ситуація кардинально інша, оскільки законодавець не передбачив спеціальних підстав для відкриття провадження у справі про банкрутство щодо таких іноземних боржників. Навпаки, в Акті неспроможності для кожного конкретного суб'єкта звернення закріплені окремі підстави. Якщо взяти до уваги той факт, що в Акті неспроможності про іноземного конкурсного керуючого відсутня згадка взагалі, а отже, відсутні і підстави для ініціювання ним процедури неспроможності, то можемо дійти висновку, що керуючий іноземною процедурою неспроможності не може ініціювати відкриття провадження у Великій Британії щодо боржника – фізичної особи.

Надалі пропонуємо перейти до аналізу підстав для відкриття провадження щодо іноземного боржника – фізичної особи за ініціативою кредитора. Стаття 265 Акта неспроможності присвячена регулюванню питання визначення боржника, щодо якого може бути відкрита процедура неспроможності за заявою кредитора. Саме у цій загальній нормі можемо віднайти необхідне нам спеціальне регулювання щодо іноземних фізичних осіб.

Зазначена норма не містить прив'язки до громадянства боржника, у ній лише закріплені умови, дотримання яких є необхідним для відкриття провадження у справі про банкрутство. До них, зокрема, належить встановлення ЦОІ (який має бути в Англії або Уельсі чи в країні – члені ЄС за наявності нерухомого майна в Англії або Уельсі) або ж існування певних умов, які визначені у такому тесті: 1) місце постійного проживання боржника розташоване в Англії або Уельсі; 2) протягом трьох років від моменту подання заяви про відкриття провадження у справі про банкрутство боржник був звичайним мешканцем, або мав майно, або здійснював підприємницьку діяльність в Англії чи Уельсі.

З аналізу наведеної норми можемо дійти двох висновків.

По-перше, ЦОІ боржника неодмінно має велике значення для відкриття внутрішньодержавної процедури (незалежно від того, чи просто ускладненої іноземним елементом, чи в ролі конкурентного провадження).

По-друге, незрозумілою є позиція законодавця щодо співвідношення ЦОІ із зазначеним тестом: цей тест є ідентифікатором ЦОІ чи окремою підставою для відкриття провадження незалежно від ЦОІ?

Погоджуємось із О. Саттером, який зазначав:

Термін “центр основних інтересів” – це юридичний термін, який було введено в Типовий закон ЮНСІТРАЛ про транскордонну неспроможність і, таким чином, включено до Директиви ЄС 1346/2000 (“Директива”), що стосується процедур транскордонної неспроможності в межах

країни – члена Європейського Союзу та, зокрема, того, яка держава-член є відповідальною за основне провадження у справі про банкрутство<sup>9</sup>.

У частині 3 ст. 16 Регламенту зазначено, що в разі відсутності доказів зворотного ЦОІ є місцем реєстрації офісу боржника, або, у випадку фізичної особи, є місцем звичайного проживання. У пункті 13 Директиви ЄС 1346/2000 вказано, що 'Центр основних інтересів повинен відповідати місцю, де боржник здійснює управління своїми інтересами на регулярній основі і, отже, може бути встановленим третіми сторонами'<sup>10</sup>. Підтвердженням провенансу цього поняття може слугувати ще й той факт, що у ч. 4 ст. 265 Акта неспроможності наявне відсилання до ст. 3 Регуляції ЄС 2015/48, де у ч. 1 також вказано, що 'ЦОІ має бути місцем, де боржник здійснює управління своїми інтересами на регулярній основі та може бути встановленим третіми сторонами'<sup>11</sup>.

Отже, питань щодо запозичення англійським законодавцем вказаного поняття не виникає. Незрозумілим залишається тільки вже згадане питання співвідношення та конкуренції п. (а) ч. 1 ст. 265 Акта неспроможності (необхідність наявності ЦОІ боржника в Англії та Уельсі) та п. (b) ч. 1 ст. 265 Акта неспроможності (дотримання зазначеного у ч. 2 ст. 265 Акта неспроможності тесту). Чи наведений тест є окремою підставою для відкриття провадження у справі про банкрутство фізичної особи (якщо так, то яким саме чином відбувається конкуренція), чи лише допомагає у визначенні ЦОІ боржника?

До прикладу, в судовому рішенні Високого суду Англії та Уельсу у справі BR-2020-000543 та BR-2021-000024 від 29 вересня 2021 р. суд вирішує одночасно як відкрити внутрішнє провадження щодо боржника, так і визнати українську процедуру неспроможності основним іноземним провадженням згідно з положеннями Регламенту (відповідно до ч. (g) ст. 2 Регламенту таким провадженням може бути лише те, яке відбувається у країні, де боржник має ЦОІ). Таким чином, можемо констатувати конкуренцію положень ст. 265 Акта неспроможності та ч. (g) ст. 2 Регламенту.

У пункті 39 згаданого нами рішення суд зазначає, що боржник був звичайним мешканцем або мав місце проживання в Англії протягом трьох

<sup>9</sup> Oliver Sutter, 'The centre of main interest is in the eye of the beholder: The perspective from Europe' (2020) Norton Rose Fulbright <<https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/8f6190bb/irnw-germany>> (accessed: 15.10.2022).

<sup>10</sup> Council regulation (EC) No 1346/2000 of 29 May 2000 on insolvency proceedings (2020) Official Journal L 160, 30/06/2000, 0001–0018 <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32000R1346&from=EN>> (accessed: 15.10.2022).

<sup>11</sup> Regulation (EU) 2015/848 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2015 on insolvency proceedings <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32015R0848&from=en>> (accessed: 15.10.2022).

років до моменту подання заяви про відкриття провадження у справі про банкрутство<sup>12</sup>. Водночас у п. 63 рішення суд вказує:

ЦОІ особи є місце, де вона регулярно здійснює керівництво власними інтересами <...> Звичайно, що ЦОІ особи може змінюватись <...> місце звичайного проживання особи це не обов'язково те саме, що і ЦОІ, оскільки можливо мати більше ніж одне місце звичайного проживання<sup>13</sup>.

Якщо ж повернутися до нормативного документа, до якого нас відсилає ч. 4 ст. 265 Акта неспроможності якраз-таки з метою визначення ЦОІ, – до Регуляцій ЄС 2015/48, то в абз. 3 і абз. 4 ст. 3 знайдемо регулювання, подібне до тесту, зазначеного в Акті неспроможності. А саме в абз. 3 вказано, що ЦОІ боржника має презюмувати місце, де він здійснює основну підприємницьку діяльність. В абзаці 4 закріплено, що ЦОІ боржника має презюмувати місце, де він має місце проживання.

Таким чином, незважаючи на не зовсім тотожне формулювання норм, можливо стверджувати про їхню схожість. Крім того, Регуляції ЄС 2015/48 містять подібні до тесту з Акта неспроможності положення, направлені на полегшення визначення ЦОІ боржника.

Беручи до уваги наведене вище, маємо дещо не погодитись із позицією англійського суду, оскільки, на нашу думку, неможливо мати місце постійного проживання за межами власного ЦОІ, адже воно є ознакою розташування ЦОІ. До того ж при зміні місця постійного проживання змінюватиметься і ЦОІ, а центр може бути лише один, інакше він перестане бути центром.

З другого боку, із логічного аналізу положень ст. 265 Акта неспроможності можливо стверджувати, що п. (а) ч. 1 ст. 265 і п. (б) ч. 1 ст. 265 Акта неспроможності є взаємопов'язаними, оскільки направлені на встановлення ЦОІ, однак сам тест, наведений у ч. 2 ст. 265 Акта неспроможності, являє собою і додатковий темпоральний критерій із ретроспективним характером: три роки з моменту подання заяви про відкриття провадження у справі про банкрутство. Саме завдяки наявності темпорального ретроспективного критерію можливо поєднати на перший погляд непоєднуване – відкриття внутрішньонаціональної процедури банкрутства та визнання іноземного основного провадження. До слова, у ч. 4 ст. 3 Регуляцій ЄС 2015/48 вказано, що територіальні провадження можуть бути відкритими лише до відкриття основного провадження у справі про банкрутство.

<sup>12</sup> Judgement of the England and Wales High Court 2634 (Pat), BR-2020-000543 and BR-2021-000024, 29.09.2021.

<sup>13</sup> Ibid.

У світлі зазначеної проблеми, безумовно, необхідно згадати працю О. Бірюкова “Концепція центру основних інтересів у справах про банкрутство фізичної особи”<sup>14</sup>, у якій науковець хоч і не розкриває деталей боржника, кредиторів чи “вихідних” даних рішень судових установ Англії та США, однак із опису можна здогадатися, що йдеться про справу пана Кемзлі (анг. *Kemsley*).

Про аналогічну проблематику йдеться також у статті Н. Хазан із дещо прозаїчною назвою “*An Englishman in New York: COMI in the UK or the US?*”<sup>15</sup>, яка відсилає нас до всесвітньо відомого музичного хіта.

Отже, заслуговують на увагу рішення Високого суду Англії та Уельсу у справі *Kemsley v. Barclays Bank Plc & Ors*<sup>16</sup>, яким було відмовлено позивачу (а саме боржнику) в задоволенні клопотання про зупинення проваджень, ініційованих відповідачем (а саме кредитором) у США, а також рішення Суду із питань банкрутства у штаті Нью-Йорку у справі № 12-13570 JMP від 22 березня 2013 р., яким було відмовлено у визнанні іноземного провадження<sup>17</sup>.

При аналізі наведених рішень, на жаль, маємо частково не погодитись із твердженням О. Бірюкова:

У справі, на яку ми посилаємось, суди Великої Британії та США навели своє трактування концепції ЦОІ <...> Розглянувши заяву боржника, англійський суд визнав, що ЦОІ боржника знаходиться у Великій Британії, тому мораторій не є необхідним, оскільки відповідно до американського законодавства суд, порушуючи справу, вводить мораторій (зупинення всіх юридичних дій стосовно майна боржника) автоматично. Це була відмова англійського суду у введенні мораторію з поширенням на території іноземної юрисдикції. Суд також пояснив, що, з другого боку, якщо ЦОІ боржника був би у США, то введення мораторію англійським судом було б також недоречним<sup>18</sup>.

Річ у тім, що англійський суд у цьому рішенні не з’ясував питання, де розташовується ЦОІ боржника, зазначивши у п. 40: ‘ЦОІ містера Кемзлі у розумінні Типового закону ЮНСІТРАЛ є або в Англії, або у США. Немає жодної держави, яка була би кандидатом для ЦОІ містера

<sup>14</sup> Олександр Бірюков, ‘Концепція центру основних інтересів у справах про банкрутство фізичної особи’ (*Borg.expert*, 2021) <<https://borgexpert.com/ru/borh-review/doslidzhennia/kontseptsiia-tsentru-osnovnykh-interesiv-u-spravakh-pro-bankrutstvo-fizichnoi-osoby>> (дата звернення: 15.10.2022).

<sup>15</sup> Nava Hazan, ‘An Englishman in New York: COMI in the UK or the US?’ (*Squire Sanders*, 2014) <<https://www.squirepattonboggs.com/-/media/files/insights/publications/2014/03/an-englishman-in-new-york/files/anenglishmaninnewyork/fileattachment/anenglishmaninnewyork.pdf>> (accessed: 15.10.2022).

<sup>16</sup> *Kemsley v Barclays Bank Plc & Ors* [2013] EWHC 1274 (Ch) (15 May 2013): England and Wales High Court (Chancery Division) Decision <<https://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2013/1274.html>> (accessed: 15.10.2022).

<sup>17</sup> *In Re Kemsley*, 489 B.R. (United States Bankruptcy Court, S.D. New York, 2013) <<https://www.casemine.com/judgement/us/5c111d63342cca798886e35c>> (accessed: 15.10.2022).

<sup>18</sup> Бірюков (н 14).

Кемзлі<sup>19</sup>; у п. 50: ‘Відповідно, якщо ЦОІ містера Кемзлі був в Англії, то у цьому випадку судова заборона на ініціювання провадження є непотрібною, якщо він був у США, то у цьому випадку я вважаю таку судову заборону повністю недоречною. Таким чином, це клопотання відхилено<sup>20</sup>; також у п. 1 вказано: ‘У підсумку слухань я оголосив рішення відмовити в задоволенні клопотання, оскільки мені було сказано, що слухання щодо одного із цих двох питань буде мати місце у суді Нью-Йорку наступного дня<sup>21</sup>.

Аналогічної думки дотримується і Н. Хазан у згаданій нами статті: ‘Під час розгляду клопотання щодо судової заборони на ініціювання провадження англійський суд відмовився шукати ЦОІ Кемзлі<sup>22</sup>. Справа містера Кемзлі являє собою великий інтерес саме з огляду на темпоральний критерій ЦОІ та можливість його постійної зміни. У пункті 7 рішення англійського суду вказано:

13 січня 2012 року містер Кемзлі подав заяву про відкриття провадження у справі про банкрутство. Його петиція була основана, як викладено в його показах від 16 січня 2012 року, на його фізичній наявності в Англії на день подання заяви <...> та на тому, що він мав місце проживання в Англії упродовж трьох років до подання заяви...<sup>23</sup>.

У рішенні суду штату Нью-Йорк також наведена цитата містера Кемзлі з його показів від 16 січня 2012 р.: ‘У мене було місце проживання в Англії та Уельсі протягом періоду трьох років до 13 січня 2012 року (також зараз я проживаю у США)<sup>24</sup>. Зрештою, суд штату Нью-Йорк приділяє у цьому рішенні увагу питанню визначення ЦОІ та поняттю “звичайного місця проживання”, зазначаючи:

Разом із тим, що справа тут тонка, не виникає питань стосовно того, що містер Кемзлі не мав місця проживання у Великій Британії, але мав багато можливостей (місць) для того, щоб дзвонити додому в США, коли він летів до Лондона 12 січня 2012 року, щоб розпочати провадження у Великій Британії. Він тоді відвідував Лондон, і його ЦОІ був тоді в США. Відповідно, справа боржника не підпадає під поняття іноземного основного провадження<sup>25</sup>.

Вартий уваги той факт, що англійський суд хибно вважав, що у суду штату Нью-Йорк є всього два варіанти: або визнати англійське провад-

<sup>19</sup> Kemsley v Barclays Bank Plc & Ors (n 16).

<sup>20</sup> Ibid.

<sup>21</sup> Ibid.

<sup>22</sup> Hazan (n 15).

<sup>23</sup> Kemsley v Barclays Bank Plc & Ors (n 16).

<sup>24</sup> In Re Kemsley, 489 B.R. (n 17).

<sup>25</sup> Ibid.

ження іноземним основним або іноземним неосновним провадженням. Суд штату Нью-Йорк зазначив: ‘Суд розуміє, що вимоги для визначення місця заснування не дотримані, відповідно, англійське провадження також не відповідає вимогам для визнання його іноземним неосновним провадженням’<sup>26</sup>. Отже, ми бачимо яскравий приклад теорії територіалізму “в дії”, оскільки мало місце окреме, не пов’язане внутрішньодержавне провадження, за результатами якого “побоювання” боржника втілились у реальність, адже один із його кредиторів дійсно отримав перевагу та “обійшов” англійське провадження.

Не можемо погодитись із такою позицією Н. Хазан: ‘Якби англійський суд попросили б вирішити це питання і він дійшов такого ж висновку, це поставило б під сумнів дійсність англійської процедури банкрутства, оскільки для того, щоб процедура була дійсною, ЦОІ боржника має бути у Великій Британії’<sup>27</sup>, адже, як було зазначено вище, ЦОІ боржника може змінюватись і, за великим рахунком, мати місце протягом трьох років до подання заяви про відкриття провадження у справі про банкрутство згідно зі встановленим ретроспективним темпоральним критерієм. Водночас повністю поділяємо думку О. Бірюкова, який зазначає:

Якщо у разі банкрутства юридичних осіб для визначення місця знаходження компанії в Європейському Союзі вироблена вже достатньо значна судова практика, у тому числі й щодо тлумачення ЦОІ, то стосовно фізичних осіб прикладів чіткого визначення того, як ця правова категорія має застосовуватися на практиці, не так багато<sup>28</sup>.

Річ у тому, що хоча на нормативно-правовому рівні й існує певне визначення поняття ЦОІ, втім, беручи до уваги всю значущість цього питання, а також усю важкість встановлення ЦОІ у випадку банкрутства фізичних осіб, зазначене правове регулювання у жодному разі не може вважатися достатнім та вдалим. Насправді така нереальна з теоретичної точки зору ситуація, як відмова визнати іноземне провадження, як основне, так і неосновне, як убачається, цілком можлива на практиці.

Окрім іншого, на відміну від іноземних фізичних осіб внутрішнє провадження для іноземних юридичних осіб може бути відкрито, по суті, стосовно будь-якої юридичної особи. А отже, конкурентні провадження за наявності іноземного провадження та відповідної волі суб’єкта звернення будуть неминучими. До аналізу правового регулювання такого типу проваджень нині й переходимо.

Питанню правового регулювання конкурентних проваджень присвячений розділ 5 Регламенту. Здебільшого положення цього розділу спи-

<sup>26</sup> In Re Kemsley, 489 B.R. (n 17).

<sup>27</sup> Hazan (n 15).

<sup>28</sup> Бірюков (n 14).

яють відкриттю конкурентного внутрішньодержавного провадження в Англії за наявності вже існуючого визнаного іноземного провадження.

До прикладу, ст. 28 Регламенту називається “Початок провадження згідно із британським законодавством про неспроможність після визнання іноземного основного провадження”. Щоправда, сама диспозиція правової норми вказує на те, що таке внутрішнє провадження буде обмежене лише внутрішніми активами. У статті 31 Регламенту зазначено про презумпцію неплатоспроможності боржника, яка засновується на визнанні іноземного основного провадження.

Статті 29 та 30 Регламенту стосуються координації конкурентних проваджень. За великим рахунком, ст. 29 може бути розподілена на дві частини:

1) подання заяви про визнання іноземного провадження відбувається в момент, коли внутрішньодержавне провадження у Великій Британії відкрите;

2) коли внутрішньодержавне провадження у Великій Британії починається після подання заяви про визнання іноземного провадження.

Сутність цих двох частин загалом зводиться до того, що внутрішньонаціональна процедура є пріоритетною для англійських судів. Зокрема, судова допомога за статтями 19 та 21 Регламенту не має заважати внутрішньому провадженню, а якщо така допомога вже надана, вона має бути припинена або змінена, якщо вона несумісна із внутрішнім провадженням. Якщо наявне іноземне основне провадження, то, відповідно, судова допомога за ст. 20 Регламенту надаватися не може, а якщо вже була надана згідно із ч. 1 ст. 20 Регламенту, то має бути змінена або припинена відповідно до ч. 6 ст. 20 Регламенту в разі, якщо вона несумісна із внутрішнім провадженням.

Стаття 30 Регламенту, зі свого боку, присвячена координації декількох іноземних проваджень. У цьому випадку проводиться чітке розмежування між основним і неосновним іноземними провадженнями, при якому, природно, пріоритет надається основному провадженню. До такого висновку можна дійти з огляду на те, що судова допомога, яка надаватиметься згідно зі статтями 19 та 21 Регламенту, має бути сумісною з іноземними основними провадженнями. При цьому встановлюється знак рівності між неосновними іноземними провадженнями (незалежно від того, яке з них було визнане першим чи останнім), адже відповідно до ч. 3 ст. 30 Регламенту суд має надавати передбачену статтями 19 та 21 Регламенту допомогу з огляду на полегшення координації таких проваджень.

Також не менш важливою для конкурентних проваджень є ст. 32 Регламенту, про яку вже було згадано раніше. Зазначена норма закріплює заборону на погашення грошових вимог кредитора, який вже отримав їх часткове задоволення, допоки інші кредитори того самого класу згідно

із британським законодавством про неспроможність не отримують аналогічного за пропорцією задоволення. Насправді важливість цієї норми важко переоцінити, оскільки, за великим рахунком, вона нівелює важливість самого конкурсного процесу (вид, порядок, наслідки провадження, його процедур), і у кінцевому результаті кредитори не зможуть отримати більшого задоволення власних вимог. Принаймні номінально, адже цілком можлива ситуація, коли один із кредиторів отримає задоволення власних вимог в іншій країні першочергово і у боржника більше не буде наявного майна. Водночас вкрай важливо згадати про те, що в усьому цьому розділі зазначено про співпрацю англійських судових установ відповідно до статей 25–27 Регламенту.

Беручи до уваги описану коротку характеристику конкурентних проваджень за англійським законодавством, необхідно визначити теорію транскордонної неспроможності, застосовану до цієї процедури. Враховуючи те, що провадження є конкурентними, а отже, існує більше ніж одне провадження, теорія універсалізму (принаймні класичного його виду) не може характеризувати окремий тип проваджень, незважаючи на наявність обов'язку координації та співпраці. Через ті самі причини, лише в оберненому вигляді, неможливо застосувати й теорію територіалізму.

З огляду на викладене, на жаль, не можемо погодитись із такою думкою Л. М. ЛоПукі:

У територіальній системі в кожному конкретному випадку відбувається необхідне міжнародне співробітництво. Тобто “паралельні” процедури банкрутства відкриваються у кожній країні, в якій корпоративна група має значні активи. Кожен суд призначає “представника” майна кожної організації, яка подає заявку в його юрисдикцію. Потім ці представники ведуть переговори щодо вирішення фінансових проблем боржника, якщо об'єднане майно коштує більше, ніж окремо, в інтересах представників їх об'єднати<sup>29</sup>.

Нині можемо перейти до третьої відомої теорії – контракталізму, яка полягає в тому, що сторони (боржник і кредитори), за аналогією з міжнародним приватним правом, на договірному рівні обирають застосовуване право. Дж. Л. Вестбрук зазначав: ‘У широкому сенсі існують три академічні позиції: універсалізм, територіалізм і контракталізм <...> Контракталізм – це поширення на міжнародний рівень договірних теорій банкрутства, висунутих в останні роки’<sup>30</sup>. Проте цілком зрозуміло, що цей тип теорії тут взагалі недоречний.

<sup>29</sup> LoPucki (n 2) 2216.

<sup>30</sup> Westbrook (n 4) 2276.



Для визначення типу теорії маємо відійти від прив'язки до класичних її типів та звернути увагу на такі два видозмінені, як модифікований універсалізм і кооперативний територіалізм. Дж. Л. Вестбрук наводить таке визначення модифікованого універсалізму:

Інша галузь обмеженої співпраці може бути названа модифікованим універсалізмом. Він приймає основну передумову універсалізму, що активи мають бути зібраними та розподіленими на всесвітній основі, але залишає місцевим судам дискрецію оцінювати справедливість домашньо-державних процедур та захищати інтереси місцевих кредиторів<sup>31</sup>.

Із приводу кооперативного територіалізму Л. М. ЛоПукі зазначав:

Я використовую слово “територіальність”, описуючи систему, яку я пропоную, тому що це, по суті, те, що вона є – система, в якій кожна країна керуватиме активами, розташованими в межах її власних кордонів. Територіальність, яку я відстоюю, є “кооперативною” у двох значеннях. По-перше, навіть якщо країна, в якій буде проводитись адміністрування, врегульована, залишається багато інших питань щодо яких країни повинні будуть співпрацювати через договір або конвенцію. По-друге, запропонована система покликана заохочувати взаємовигідну співпрацю представників окремих мас банкрутства та слугувати для неї основою<sup>32</sup>.

Також неодмінно слід врахувати таку думку Дж. Л. Вестбрука:

Модифікований універсалізм – це підхід, який я запропонував як проміжне або перехідне рішення. Я вважаю, що “кооперативний територіалізм”, запропонований професором ЛоПукі у його статті на Корнеллі, є однією із форм модифікованого територіалізму<sup>33</sup>.

Отже, можемо констатувати, що теорія модифікованого універсалізму являє собою суміш теорії універсалізму та теорії територіалізму. З другого боку, теорія кооперативного територіалізму являє собою суміш теорії територіалізму та теорії універсалізму. З огляду на таке вважаємо за необхідне вивести теорію територіального універсалізму, об'єднавши при цьому теорію модифікованого універсалізму та теорію кооперативного територіалізму. Саме ця теорія якнайкраще характеризує регулювання конкурентних проваджень.

Враховуючи зазначене, не можемо погодитись із такою хибною думкою М. Вербіцької: ‘Практика відпрацювала дві основні моделі правового регулювання транскордонного банкрутства: універсальність – єдине

<sup>31</sup> Jay L Westbrook, ‘Choice of Avoidance Law in Global Insolvencies’ (1991) 17 Brook. J. Int'l L. 499.

<sup>32</sup> LoPucki (n 3) 696.

<sup>33</sup> Westbrook (n 4) 2276.

провадження, і територіалізм – паралельне провадження<sup>34</sup>, оскільки теорія територіалізму характеризується наявністю внутрішніх, територіальних проваджень стосовно боржника. Причому ці провадження можуть відбуватись як у різний, так і однаковий час. В останньому випадку матимуть місце паралельні (конкурентні) провадження, але це ще не значить застосування теорії територіалізму, адже для цього необхідно, щоб такі провадження були окремими, не пов'язаними та не координованими, інакше очевидне існування територіального універсалізму.

Щодо загальної оцінки Регламенту маємо зазначити, що цей нормативний акт являє собою цілковито компромісне рішення, оскільки його положеннями допускається існування як універсалізму і територіалізму, так і їхнього поєднання у вигляді територіального універсалізму. І доки існуватиме така широка дискреція для судових установ, доти існуватимуть і різноманітні підходи до застосування цього акта. Щоправда, переконані в тому, що відхід від класичних теорій універсалізму і територіалізму та подальший перехід до безальтернативного використання територіального універсалізму (тобто імперативне виникнення конкурентних проваджень задля здійснення транскордонної неспроможності) навряд чи будуть позбавлені проблем, адже зазначена теорія, окрім позитивних елементів, неодмінно успадковує і слабкі риси двох класичних теорій (зокрема, так як затратність і непередбачуваність судових рішень в іншій юрисдикції). Таким чином, транскордонна неспроможність являє собою “гордіїв вузол”, розрубати який, принаймні наразі, правова спільнота неспроможна.

Висновки. Враховуючи описане вище, ми дійшли таких висновків:

1) обґрунтовано наявність різного правового регулювання ініціювання внутрішньодержавної процедури неспроможності в Англії залежно від типу іноземного боржника – фізичної чи юридичної особи;

2) доведено, що згідно із чинними положеннями Акта неспроможності керуючий іноземною процедурою неспроможності не може ініціювати внутрішньодержавну процедуру неспроможності щодо боржника – фізичної особи;

3) виявлено відсутність в Англії спеціального правового регулювання щодо боржників-іноземців – фізичних осіб на відміну від юридичних;

4) доведено, що ініціювання внутрішньодержавної процедури неспроможності щодо боржника-іноземця – юридичної особи є значно легшим, аніж щодо фізичної особи з огляду на можливість такого ініціювання із дотриманням певних встановлених вимог щодо будь-якої іноземної юридичної особи;

<sup>34</sup> Мар'яна Вербіцька, “Трансдордонне банкрутство за законодавством України” (2016) 3 (7) Актуальні проблеми правознавства 47.

5) з'ясовано, що зазначений у ч. 2 ст. 265 Акта неспроможності тест є взаємопов'язаним із поняттям ЦОІ, однак також являє собою додатковий ретроспективний темпоральний критерій;

6) доведено можливість використання теорії територіалізму у транскордонній неспроможності на прикладі судового рішення судової установи штату Нью-Йорк;

7) обґрунтовано, що теорії універсалізму та територіалізму, як і теорія контракталізму, у чистому вигляді не можуть бути застосованими до конкурентних проваджень при транскордонній неспроможності;

8) сформульовано нову теорію територіального універсалізму шляхом об'єднання теорій модифікованого універсалізму та кооперативного територіалізму;

9) доведено, що конкурентні провадження являють собою приклад теорії територіального універсалізму;

10) обґрунтовано, що Регламент є компромісним рішенням, адже його положення дозволяють існування одночасно трьох видів теорій транскордонної неспроможності – універсалізму, територіалізму і територіального універсалізму, залишаючи, таким чином, занадто велику дискрецію для судових установ.

## REFERENCES

### Bibliography

#### *Journal articles*

1. Garrido J M, 'No two snowflakes the same: the distributional question in international bankruptcies' (2011) 46 Texas International Law Journal.
2. LoPucki L M, 'Cooperation in International Bankruptcy: A Post-Universalist Approach' (1999) 84 Cornell L. Rev. 696.
3. LoPucki L M, 'The Case for Cooperative Territoriality in International Bankruptcy' (2000) 98 Mich. L. Rev. 2216.
4. Westbrook J L, 'A Global Solution to Multinational Default' (2000) 98 Michigan Law Review <<https://repository.law.umich.edu/mlr/vol98/iss7/5>> (accessed: 15.10.2022).
5. Westbrook J L, 'Choice of Avoidance Law in Global Insolvencies' (1991) 17 Brook. J. Int'l L. 499.
6. Verbitska M, 'Transkordonne bankrutstvo za zakonodavstvom Ukrainy' [2016] 3 (7) Aktualni problemy pravoznavstva 47 (in Ukrainian).

#### *Websites*

7. Hazan N, 'An Englishman in New York: COMI in the UK or the US?' (*Squire Sanders*, 2014) <<https://www.squirepattonboggs.com/-/media/files/insights/publications/2014/03/an-englishman-in-new-york/files/anenglishmaninnewyork/fileattachment/anenglishmaninnewyork.pdf>> (accessed: 15.10.2022).
8. Sutter O, 'The centre of main interest is in the eye of the beholder: The perspective from Europe' (2020) Norton Rose Fulbright <<https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/8f6190bb/irnw-germany>> (accessed: 15.10.2022).

9. Biriukov O, 'Kontsepsiia tsentru osnovnykh interesiv u spravakh pro bankrutstvo fizychnoi osoby' (*Borg.expert*, 2021) <<https://borgexpert.com/ru/borh-review/doslidzhennia/kontsepsiia-tsentru-osnovnykh-interesiv-u-spravakh-pro-bankrutstvo-fizychnoi-osoby>> (accessed: 15.10.2022) (in Ukrainian).

Rodion Poliakov

CROSS-BORDER INSOLVENCY PROCEDURE  
UNDER ENGLISH LEGISLATION. ISSUES OF IN-STATE INSOLVENCY  
PROCEDURE COMPLICATED BY A FOREIGN ELEMENT  
AND CONCURRENT PROCEEDINGS

**ABSTRACT.** The article is devoted to the study of the peculiarities of the administration of the cross-border insolvency procedure in England, the analysis of the in-state insolvency procedure complicated by a foreign element, and concurrent proceedings.

The author emphasizes that the legislation of Great Britain on insolvency prescribes three categories of proceedings: 1) classic cross-border insolvency procedure, which is characterized by the principle of unitarism and consists in the existence of one in-state insolvency procedure with its subsequent recognition by Great Britain and the granting of the necessary assistance; 2) in-state insolvency proceedings complicated by a foreign element (for instance, there is a foreign debtor or a foreign creditor); 3) concurrent proceedings, i.e. the existence of two or more simultaneous in-state proceedings concerning one debtor, one of the proceedings takes place in a Great Britain. The article discloses the specifics of each of the above categories of proceedings.

Based on the results of the research, the author concludes that there are different legal regulations on initiating in-state insolvency proceedings in England depending on the type of foreign debtor – a natural or legal entity. It has been proven that according to the current provisions of the Insolvency Act, the administrator of a foreign insolvency procedure cannot initiate an in-state insolvency procedure concerning a debtor who is a natural person. It was found that there is no special legal regulation in England regarding foreign debtors – natural persons as opposed to legal entities. Furthermore, it has been proven that the initiation of in-state insolvency proceedings against a foreign debtor – a legal entity is much easier than against a natural person given the possibility of such initiation subject to certain established requirements for any foreign legal entity.

The judicial practice of cross-border insolvency is analyzed, namely the decision of the judicial institution of the state of New York, as a result of which the possibility of using the theory of territorialism in cross-border insolvency is proved. It is substantiated that the theories of universalism and territorialism, as well as the theory of contractualism, in their pure form cannot be applied to the concurrent proceedings in cross-border insolvency. In connection with this, the author proposed a new theory of territorial universalism as a combination of the theories of modified universalism and cooperative territorialism.

It is proved that concurrent proceedings are an example of the theory of territorial universalism. It is substantiated that the Cross-Border Insolvency Regulations 2006 is a compromise solution, because their provisions allow the simultaneous existence of three types of theories of cross-border insolvency – universalism, territorialism and territorial universalism, and therefore leaving too much discretion for judicial institutions.

**KEYWORDS:** bankruptcy; insolvency; cross-border insolvency; England; Great Britain; concurrent proceedings.