

## НАЛОЖЕНИЕ АРЕСТА НА ИМУЩЕСТВО И РАСПРЕДЕЛЕНИЕ АКТИВОВ В США

- ✧ Основные вопросы наложения ареста на имущество.
- ✧ Обзор концептуальных моделей.
- ✧ Концептуальные модели.

### 5.1. ОСНОВНЫЕ ВОПРОСЫ НАЛОЖЕНИЯ АРЕСТА НА ИМУЩЕСТВО

Правовая система США носит состязательный характер. Американские модели наложения ареста на имущество основаны на англо-американских понятиях о надлежащих правовых процедурах. Заложенные в Конституции США соответствующие правовые процедуры требуют уведомления номинальных владельцев собственности (т.е. извещения той стороны, на собственность которой будет наложен арест) и предоставления возможности высказаться (т.е. наличия нейтрального органа, как правило суда, который определяет обоснованность наложения ареста) в случае ареста имущества государством. Все американские модели предусматривают обращение в судебный орган для рассмотрения в судебном порядке любых споров, касающихся обоснованности и справедливости наложения ареста на имущество и распоряжения им. Как правило, наложение ареста на имущество может быть произведено только после полного рассмотрения конкретных обстоятельств дела, лежащих в основе конфликта. Существует однако несколько исключений из этого правила.

Так, законодательством США предусмотрен ряд средств судебной защиты при наложении ареста на имущество до суда, в том числе наложение ареста на имущество должника, наложение ареста на имущество должника у третьего лица, виндикацию, секвестр и назначение доверительного управления имуществом в силу закона. Наложение ареста на имущество до рассмотрения дела (арест до вынесения полного судебного определения) без предварительного уведомления или предоставления возможности высказаться строго ограничено, хотя четкие требования по данному вопросу установлены не были (C.Wright, A. Miller. 11 A Federal Practice and Procedure at 22 (1995. Supp. 1996). Согласно Федеральным нормам гражданско-процессуального права сторона может получить односторонний временный запретительный

судебный приказ (т.е. судебный приказ получаемый по заявлению одной из сторон без предварительного уведомления другой стороны) с целью сохранения статус-кво имущества до окончания слушания по конкретным обстоятельствам заявления. Срок действия временного запретительного судебного приказа не более 10 дней.

Одной из областей, где разрешен немедленный арест имущества, является арест незаконно скопированного имущества в случае нарушения авторских прав. Данная процедура, называемая "изъятие", позволяет суду до окончания судебного разбирательства по делу об авторских правах и на таких условиях, как сочтет необходимым суд, накладывать арест, например, на фонограммы, которые предположительно нарушают авторские права владельца. Сторона, которая обращается за производением изъятия, должна передать суду гарантийное обязательство в размере не менее, чем в два раза превышающее стоимость имущества, на которое накладывается арест. Проведение состязательного слушания является обязательным, кроме тех случаев, когда местонахождение ответчика либо неизвестно, либо направлять уведомление бессмысленно, поскольку адресат ранее скрывал доказательства или игнорировал судебные постановления (M. Nimmer, 3 Nimmer on Copyright at section 14.07. 1996).

Если речь идет об уголовных преступлениях, правительство имеет право наложить арест на имущество, которое использовалось или используется при совершении преступления или мошенничества. Так, правительство может потребовать конфискации имущества согласно Закону о коррумпированных организациях, находящихся под влиянием рэкетиров (КОВР). Закон КОВР дает федеральным судам полномочия для вынесения запретительных судебных приказов, а также принятия других необходимых действий с целью сохранения в наличии имущества, подлежащего конфискации в уголовном порядке. Задачей данного закона является обеспечение того, чтобы ответчик не распорядился соответствующими активами или не передал их другим лицам с целью сокрытия указанных активов от правительства до судебного разбирательства по существу обоснованности конфискации.

Вынесение запретительного судебного приказа до предъявления обвинения разрешено согласно 18 U.S.C. Section 18 1981 (e)(1)(B) при соблюдении следующих условий: обязательном уведомлении всех лиц, имеющих в какой-либо степени право на имущество, и предоставлении им возможности высказаться. Кроме того, правительство должно соблюсти ряд других обязательных требований. Говоря конкретно, правительство должно доказать, что оно в состоянии выиграть дело о конфискации с большой степенью вероятности, и, что если приказ не будет вынесен, имущество будет уничтожено, вывезено за пределы подведомственной суду территории или будет иным образом сделано недоступным для суда; а также, что необходимость сохранения имущества посредством вынесения указанного судебного приказа значимее тех проблем, которые подобный приказ может повлечь

для лица, в отношении которого он выносится. Правительство может получить временный односторонний запретительный судебный приказ до предъявления обвинения, только если оно сможет доказать, что (1) имеются достаточные основания полагать, что имущество подлежит конфискации, и, что (2) в случае направления уведомления имущество может оказаться недоступным для конфискации.

В целом американские модели наложения ареста на имущество предусматривают жесткие требования к тем сторонам, по заявлению которых производится наложение ареста. Как правило, стороне, на собственность которой накладывается арест, должно быть направлено соответствующее уведомление и предоставлена возможность высказаться до наложения ареста. В редких случаях, особенно, если есть риск того, что уведомление позволит соответствующей стороне скрыть имущество вне пределов досягаемости суда, арест может быть наложен до направления уведомления и предоставления возможности высказаться. Производить самостоятельный арест имущества, т.е. арест имущества без санкции суда, практически никогда не разрешается даже государственному органу. Области, в которых разрешено наложение ареста подобным образом, — это, например, наложение ареста в случае законного задержания или ареста на границе представителем таможни.

## 5.2. ОБЗОР КОНЦЕПТУАЛЬНЫХ МОДЕЛЕЙ

Хотя в соответствии с американской правовой системой наложить арест на имущество непросто, существует ряд методов проведения данной процедуры (в случае мошенничества) с последующим распределением соответствующих активов в интересах пострадавших. После ареста имущества оно по сути находится в доверительном управлении в интересах других лиц. Понятие доверительного управления в общем праве (разделе права, который разрабатывался столетиями) регламентирует права и обязанности лица, распоряжающегося и управляющего не принадлежащим ему имуществом. Общее правило состоит в том, что доверительный управляющий должен обращаться с имуществом с той же степенью заботливости, с которой каждый разумный человек обращался бы с ним в существующих обстоятельствах.

Базовая модель доверительного управления арестованными активами — это модель конкурсного управления, основанного на праве справедливости, предусмотренная федеральными нормами гражданско-процессуального права и достаточно часто применявшаяся по инициативе Комиссии по ценным бумагам и биржам США (КЦББ) для раскрытия сложных финансовых мошенничеств. Конкурсные управляющие назначались на основе права справедливости

в столь разных случаях, как банкротство фирмы "Дрексель Бурнхам", последовавшее за скандалами, связанными с незаконными операциями с ценными бумагами и использованием внутренней информации эмитента в конце 80-х годов; дела о налоговом мошенничестве, возбужденные против членов гангстерских организаций, получавших прибыль от контролировавшихся ими ресторанов и не плативших с нее налоги, а также попытки Филиппин вернуть имущество, спрятанное в США их бывшим лидером (см. дело США против Ианнелло, 824 F. 2d 203 (2d Cir. 1987); дело Республики Филиппины против Маркоса. 653 F. Supp. 494 (S.D.N.Y. 1987).

Конкурсный управляющий, назначенный на основе права справедливости, действует по поручению и под контролем Окружного суда США. Он является частным лицом, как правило, адвокатом по профессии, который отвечает перед судом за сбор активов компании и их распределение должным образом. Конкурсному управляющему предоставляется значительная свобода действий при принятии решения о том, каким образом он будет осуществлять управление и ликвидацию активов и распределять вырученные средства, поскольку установленных процедур, которым должен следовать конкурсный управляющий, назначенный на основе права справедливости, не существует. Он имеет право возбуждать дело о возврате имущества. Разочарованные инвесторы, которые полагают, что они не получили должной компенсации, и учредители компании, которые полагают, что их имущество было незаконно арестовано, имеют право обращения в федеральный суд.

Модель конкурсного управления, основанного на праве справедливости, представляет интерес с точки зрения гибкости, которую она позволяет проявить при работе с огромным разнообразием финансовых мошенничеств, а также в связи с тем, что выполнение указанной работы доверяется частным лицам, в то время как суд выступает в роли суперарбитра, обеспечивая принятие конкурсным управляющим справедливых решений. Конкурсный управляющий может быть наделен полномочиями для принятия необходимых мер с целью раскрытия сложных мошенничеств и справедливого распределения активов между инвесторами. Данная модель также интересна, так как она обеспечивает равную степень компенсации всем инвесторам, вне зависимости от того, кто из них раньше докажет свои претензии. И, наконец, модель конкурсного управления, основанная на праве справедливости, предусматривает не только назначение судом конкурсного управления, но и другие, менее суровые меры такие, как запретительный судебный приказ, доверительное управление в силу закона, замораживание активов или назначение агентов для осуществления выплат, если возможности предполагаемого мошенника по порче или сокрытию имущества до принятия решения по конфликту ограничены.

Другая ключевая модель взыскания имущества и предоставления компенсаций инвесторам — это процедура банкротства, применяемая для выявления и распределения имущества при несостоятельности компании (вследствие мошенничества, ошибок в управлении или по иным причинам). Эта процедура используется для предоставления компенсаций инвесторам во многих случаях мошенничества, включая инвестиционное мошенничество. Процедуры банкротства сложны и регулируются специализированной судебной системой, занимающейся исключительно делами о банкротстве.

Наиболее ценным в процедурах банкротства, как и в случае конкурсного управления, основанного на праве справедливости, является то, что хотя они и осуществляются под общим надзором судебного органа, но проводятся частными лицами. Конкурсный управляющий является частным лицом, не заинтересованным в исходе спора в тех или иных интересах. Он назначается судом и отвечает за сбор имущества должника и распределение поступлений между кредиторами в форме дивидендов. Его полномочия выше полномочий директоров или других высших должностных лиц компании, ее устава и нормативных актов. Управляющий имеет право предъявлять иски в интересах конкурсной массы и возбуждать судебные дела с целью принудительного возврата имущества, являющегося собственностью должника.

Тот факт, что управляющий выступает частным лицом, также позволяет суду по делам о банкротстве воспользоваться специализированными знаниями высококвалифицированного частного лица для расследования причин финансовых проблем. (Чтобы не допустить незаконного присвоения управляющим имущества обанкротившейся компании, в качестве поручителя управляющего должна выступать частная компания-поручитель). Кроме того, управляющий может воспользоваться специализированными знаниями иных лиц, наняв юристов, бухгалтеров и других консультантов. Модель банкротства представляет интерес и с точки зрения очередности выплат по претензиям. В этой связи крайне важен тот факт, что ее непременным условием является предоставление компенсаций всем кредиторам одной категории в равной степени, на пропорциональной основе. Данный принцип особенно актуален в случае пирамидальных схем, когда некоторые более удачливые инвесторы могут успеть вывести свои деньги из игры до обвала пирамиды.

Модель, применяемая Корпорацией гарантирования пенсионных пособий (КГПП) Департамента труда США, предназначена для наложения ареста на имущество и гарантирования выплаты пенсионных пособий. Она применяется как в случаях финансовых махинаций, так и в случаях финансовой несостоятельности компаний, возникшей в результате ошибок в управлении или неблагоприятной деловой конъюнктуры. КГПП по сути является государственной страховой компанией, отвечающей за гарантирование пенсионных выплат гражданам, работающим по найму. С целью

покрытия расходов на такое страхование все программы пенсионного обеспечения, охватываемые этой корпорацией, должны уплачивать ей ежегодные взносы. КГПП имеет право обращаться в Окружной суд США за назначением доверительного управляющего для управления программой пенсионного обеспечения на срок до прекращения ее действия. Доверительный управляющий имеет право предпринимать все необходимые действия для взыскания имущества, относящегося к программе пенсионного обеспечения, в том числе возбуждать судебные дела в отношении физических лиц, которые участвовали в каких-либо махинациях, связанных с этим имуществом.

Опыт применения модели КГПП одинаково полезен с точки зрения того, что с ее помощью удалось и чего не удалось добиться. Модель КГПП, финансирование которой осуществлялось главным образом за счет взносов, взимаемых с частных программ пенсионного обеспечения, обеспечила наемным работникам США выплату пенсий и финансовую безопасность. Предоставляемые КГПП гарантии ограничены определенной фиксированной суммой, что означает, что более высокооплачиваемые рабочие могут не получить полной компенсации в случае прекращения действия пенсионной программы. В случае неисполнения программы и при наличии соответствующих условий доверительный управляющий КГПП вправе добиваться взыскания как с предприятия, реализовывавшего программу, так и с тех лиц, которые имеют в нем контрольное участие. К сожалению, создается впечатление, что КГПП сама не имеет твердой финансовой основы и может оказаться в критическом положении при отсутствии финансовой помощи со стороны налогоплательщиков. Эти проблемы только усугубляются теми трудностями, которые испытывает федеральный орган, управляющий фондом, а также тем, что на данный орган была, по-видимому, возложена слишком большая ответственность при чрезмерно щедрых пенсионных гарантиях работающим.

Еще одна система наложения ареста на активы и гарантирование выплат — модель страховых гарантийных фондов штатов США. Данная модель использовалась для предоставления компенсаций страхователям, пострадавшим в результате широкомасштабных страховых мошенничеств и банкротств, включая широко известные случаи банкротств таких компаний как "Балдвин Юнайтед" и "Мишн Иншуренс". Надзор за деятельностью страховых гарантийных фондов штатов осуществляется их страховыми комиссионерами в интересах владельцев страховых полисов. В случае критического финансового положения страховщика, страховой комиссионер уполномочен законодательством штата наложить арест на его имущество и произвести ликвидацию с целью предоставления компенсации владельцам полисов. Если имущества компании окажется для этого недостаточно, страховой комиссионер может выплатить компенсацию страхователям из средств гарантийного фонда, формируемого за счет взносов платежеспособных страховых компаний или взимания налогов или дополнительных сборов с владельцев страховых полисов.

Опыт страховых гарантийных фондов штатов является полезным по ряду причин. Финансирование здесь осуществляется за счет взносов платежеспособных страховых компаний и подобные фонды не зависят от сборов с налогоплательщиков, а развивают самострахование в страховой сфере. Выплачиваемые ими суммы ограничены (либо предельной суммой в долларах США, либо стоимостью имущества страховщика за вычетом обязательств), а распределение средств осуществляется в соответствии со сложными схемами выплат. Как и в случае с конкурсным управлением, основанным на праве справедливости, или с процедурами банкротства, модель страховых фондов штатов предусматривает возможность назначения доверительного управляющего для управления активами неплатежеспособной компании и найма частных экспертов для выявления причин, приведших к бедственному финансовому положению. Как и в случае с КГПП схема страховых гарантийных фондов штатов часто подвергается критике, особенно после ряда крупных банкротств, которые серьезным образом сказались на ресурсах благополучных компаний.

## 5.3. КОНЦЕПТУАЛЬНЫЕ МОДЕЛИ

### 5.3.1. Модель конкурсного управления, основанного на праве справедливости

#### *Основные положения*

Конкурсное управление, основанное на праве справедливости, является базовой американской моделью наложения ареста на активы и их распределения. Конкурсный управляющий, назначаемый на основе права справедливости, является частным лицом, специально назначаемым судом для распоряжения, ответственного хранения и управления имуществом, которое с большой вероятностью может стать предметом судебного спора. Функция конкурсного управляющего заключается в том, чтобы сохранять имущество, получать арендную плату или прибыль, а также предпринимать любые иные необходимые действия в отношении имущества до принятия окончательного решения по нему в результате соответствующего судебного процесса. Назначение конкурсного управляющего может быть особенно полезно при управлении текущей деятельностью коммерческих предприятий. Конкурсный управляющий также может быть назначен для исполнения судебного решения, например, для постепенной распродажи имущества по оптимальным ценам за определенный период времени, или с целью обнаружения и возврата имущества.

Основные права и обязанности конкурсного управляющего определены в параграфе (b) подраздела 959 раздела 28 (Section 959 of Title 28), согласно которому "доверительный управляющий, конкурсный управляющий или менеджер, назначаемый по какому-либо делу, находящемуся на рассмотрении в каком-либо суде США, управляет и распоряжается имуществом в качестве доверительного управляющего, конкурсного управляющего или менеджера, в соответствии с требованиями действующего законодательства того штата, где находится данное имущество, таким же образом, как это осуществлял бы собственник или владелец подобного имущества, если бы последнее находилось в его владении".

Конкурсные управляющие, как правило, назначаются в случае исков в отношении ценных бумаг или исков кредиторов (C. Wright, A. Miller. *Federal Practice and Procedure*. Section 2981.1973. Supp. 1996).

На сегодняшний день применение конкурсного управления, основанного на праве справедливости, наиболее распространено при проведении санации коммерческих предприятий, оказавшихся в бедственном финансовом положении. Цели, преследуемые в подобных случаях, отличаются от задач, решаемых при банкротстве, когда необходима скорейшая ликвидация и распродажа активов для выплаты поступлений от них кредиторам. Они включают в себя управление активами, иногда в течение многих лет, направленное на уменьшение объема и увеличение сроков исполнения фиксированных денежных обязательств, а также общее оздоровление предприятия, испытывающего проблемы.

Один из первых случаев назначения конкурсного управляющего в США имел место при расследовании известной финансовой махинации с участием Чарльза Понци, от фамилии которого произошло второе американское название пирамидальных схем — "схемы Понци"<sup>1</sup> (см. дело Каннингхам против Брауна. 265 U.S. 1 (1924)). В декабре 1919 г. Чарльз Понци открыл свое дело в Бостоне, имея капитал в 150 долл., занятый под векселя. Он рассказывал потенциальным инвесторам, что имеет возможность приобретения за границей международных валютных почтовых купонов и их последующей продажи в других странах с прибылью в 100%. Он объяснял, что это оказалось возможным вследствие огромной разницы в обменных курсах, возникшей после первой мировой войны. Он был готов, якобы, предоставить и другим людям возможность разделить с ним прибыль. Под письменное обещание выплатить через 90 дней по 150 долл. (или по 50% на каждые 100 долл.) он заманил несколько тысяч человек. Ч. Понци разжигал жадность вкладчиков, полностью расплачиваясь по 90-дневным обязательствам через 45 дней,

<sup>1</sup> При использовании подобной схемы ее организатор обычно предлагает необоснованно высокие доходы, которые выплачиваются посредством передачи денег, полученных от одного инвестора, к другому. Подобная схема в конце концов терпит крах, когда она перестает привлекать достаточное число новых инвесторов, за счет которых производятся выплаты предыдущим инвесторам. Данная схема известна в США под двумя названиями: "схема Понци" или пирамидальная схема.



и распространяя информацию о том, что полностью оплатит любой вексель ранее срока погашения. Он предлагал также 10% комиссионных своим агентам, обещая выплатить 60% на каждые 100 долл. через 90 дней.

За восемь месяцев им было собрано 9 млн долл. и выдано векселей на сумму более 14 млн долл. Все это время он был несостоятельным и степень его несостоятельности росла по мере увеличения долгов. Он не осуществлял никаких инвестиций и платил более ранним инвесторам из займов, которые он брал у более поздних инвесторов. К лету следующего года государственные органы начали расследование, а в газетах появились сообщения о финансовых проблемах Понци. В результате инвесторы стали требовать возврата денег, что привело к банкротству Понци и долговому судебному разбирательству, включая назначение конкурсного управляющего для того, чтобы разобраться с его финансовыми махинациями и вернуть оставшиеся деньги кредиторам.

Одним из основных вопросов, решавшихся в ходе последовавшего судебного разбирательства, был порядок выплат по искам, поскольку имевшегося в наличии имущества было недостаточно для выплаты всем кредиторам. Провозгласив не раз применявшийся впоследствии принцип конкурсного управления, основанного на праве справедливости, суд постановил, что кредиторам будет выплачиваться пропорциональная доля от поступлений, и не стал распределять кредиторов по различным категориям (например, на основании того, кто раньше предъявил претензию).

### ***Назначение конкурсного управляющего***

Инициатором назначения конкурсного управляющего может выступить любое лицо, имеющее имущественные права на соответствующую собственность. Поскольку конкурсное управление может помешать ответчику пользоваться его имущественными правами посредством вывода имущества из под его контроля, сторона, требующая назначения конкурсного управляющего, должна предоставить более существенные доказательства того, что она имеет законные права на собственность, чем просто выдвижение иска против ответчика. Так как назначение конкурсного управляющего является чрезвычайной мерой, суды с осторожностью подходят к ее применению. Среди факторов, которые рассматриваются судами в качестве оправдывающих назначение конкурсного управляющего, можно назвать мошенническое поведение ответчика и непосредственную угрозу утраты, уничтожения, сокрытия, уменьшения стоимости, нанесения ущерба или растраты имущества.

### ***Конкурсные управляющие, назначаемые по требованию КЦББ***

Согласно разделу 21(е) Закона о ценных бумагах и фондовых биржах от 1934 г. КЦББ имеет право обратиться за вынесением судебного запрета, "если у КЦББ сложится мнение от том, что какое-либо лицо осуществляет

или собирается осуществлять какие-либо действия или практику, представляющие собой нарушение какого-либо из положений настоящего раздела, содержащихся в нем правил или положений ... КЦББ имеет право по своему усмотрению обратиться в соответствующий окружной суд с просьбой о запрещении подобных действий или практики; по представлении необходимых доказательств, будет вынесен постоянный или временный судебный запрет или запретительный судебный приказ без права внесения залога".

Судебный запрет, за вынесением которого имеет право обратиться КЦББ, включает назначение конкурсного управляющего согласно Правилу 66 Федеральных гражданских процессуальных правил. По данному правилу Окружной суд вправе назначить по просьбе КЦББ конкурсного управляющего для обеспечения исполнения федеральных законов о ценных бумагах. Таким образом, суд может назначить доверительного управляющего для сохранения статус-кво в ходе приведения в порядок сложной деловой отчетности должника. Назначение конкурсного управляющего особенно актуально в случае, если компания-ответчик обманула граждан, вкладывавших в нее денежные средства. В подобных случаях велика вероятность того, что если не будет назначен конкурсный управляющий для сохранения статуса-кво, возрастет риск передачи активов компании другим лицам.

Таким образом, конкурсные управляющие на основе права справедливости нередко назначались по делам о взыскании активов в случаях мошенничества с ценными бумагами. Недавний пример, дело КЦББ против взаимного фонда "Алпин" (824 F. Supp. 987. D. Colo. 1993), по которому был назначен конкурсный управляющий на основе права справедливости для управления имуществом взаимного фонда, дававшего искаженную информацию о чистой стоимости своих активов. Фонд являлся зарегистрированным инвестиционным фондом, предназначенным для обеспечения инвесторам дохода, не подлежавшего налогообложению. С 1986 по 1991 гг. фонд продавал населению акции на основе проспекта, в котором была представлена формула расчета чистой стоимости активов фонда, исходя из цен закрытия Нью-Йоркской фондовой биржи. Поскольку активы фонда были неликвидными (права аренды), он оказался не в состоянии выполнить требования акционеров по выкупу своих обязательств. По просьбе КЦББ Окружной суд США назначил конкурсного управляющего для управления делами фонда и для "осуществления с одобрения суда необходимых действий по защите акционеров фонда и его активов, а также ликвидации активов фонда".

Другим примером назначения конкурсного управляющего по просьбе КЦББ явилось дело КЦББ против Эллиотта (953 F. 2d 1560.11 Cir. 1992). Ответчик по фамилии Эллиотт создал широкомасштабную пирамидальную схему. Он разработал несколько программ, предлагавших различные механизмы инвестирования в его компании. Он предлагал договора об условных продажах и договорной выгоде, по которым инвесторы должны

были периодически получать необлагаемый налогом процентный доход в размере до 15 % годовых. Эллиотт представлял дело так, будто бы данные инвестиции были обеспечены муниципальными и государственными облигациями, переданными на ответственное хранение третьим лицам. Однако, к сожалению, в действительности процентный доход подлежал налогообложению, а облигации, якобы выступавшие в качестве залога, Эллиоттом приобретены не были.

Эллиотт предлагал и так называемый "Договор по программе дохода по акциям и облигациям". Инвестор, которого не устраивали получаемые им дивиденды, мог депонировать свидетельство на акцию у Эллиотта с правом его обратной покупки по справедливой рыночной цене. Взамен Эллиотт предлагал ежемесячную выплату процентов, превышавших те, которые инвестор получал на текущий момент по своим акциям и облигациям. К сожалению, инвесторы, сами того не понимая, передавали Эллиотту права собственности на акции и облигации, а он производил ежемесячные выплаты инвесторам за счет продажи их акций и облигаций, передавая часть поступлений от продажи ничего не подозревавшим инвесторам в виде дополнительного дивиденда и оставляя остальные деньги себе.

В соответствии с "Договором по векселям и залоговым кредитам" Эллиотт обещал инвесторам производить ежемесячные выплаты по их вкладам и обеспечить последние акциями и облигациями. На самом деле акций и облигаций не существовало. Либо Эллиотт не депонировал их у независимого ответственного хранителя, либо они уже были заложены другим лицам. Эллиотт сделал много других лживых заявлений, например, о том, что его компания выступала зарегистрированным инвестиционным консультантом, что инвестиции в его компанию не облагались налогом, а также, что аудит его компании осуществлялся государственными органами. Используя эти ложные заявления, Эллиотт обманул большое число людей, которым хотелось поверить в то, что они могут получать высокий доход и при этом иметь гарантии своих инвестиций, хотя на самом деле все было не так.

По просьбе КЦББ суд назначил конкурсного управляющего, который согласно федеральным гражданским процессуальным правилам должен был разобраться в делах Эллиотта в интересах его инвесторов. Эллиотт продал большое число ценных бумаг и растратил значительную часть инвестированных средств, поэтому инвесторам, подавшим иски, удалось получить лишь небольшую часть своих вложений. Окружной суд вынес постановление о ликвидации имущества Эллиотта и установил процедуру подачи исков, в соответствии с которой инвесторы доказывали свои требования. Было подано 1890 исков. Одним из основных вопросов был вопрос о порядке произведения выплат кредиторам, поскольку одни из них пытались доказать приоритетность своих требований перед другими. Тем не менее, конкурсный управляющий отверг идею очередности, руководствуясь прецедентом описанного выше дела Понци, Каннингхам против Брауна.

Конкурсный управляющий может быть назначен также по искам, возбужденным КЦББ с целью предотвращения мошеннического распределения ценных бумаг. По делу КЦББ против "Капитал Каунсилорз. Инк." (332 F. Supp. 291.S.D.N.Y. 1971) — крупной финансовой махинации — суд вынес решение о назначении конкурсного управляющего для предотвращения передачи другим лицам или причинения ущерба имуществу инвесторов. Махинация включала в себя торговлю государственными ценными бумагами, казначейскими векселями и долгосрочными государственными облигациями. При этом в основе схемы получения значительной прибыли лежали предполагаемые колебания процентных ставок.

Последовала процедура ликвидации, и акционерам было дано указание о передаче конкурсному управляющему документации, подтверждающей их иски, в течение 120 дней с момента получения уведомления. Конкурсному управляющему было дано указание о принятии или отклонении исков в течение 90 дней от даты получения информации по иску. Принятые иски и график выплат были переданы на утверждение суда. Конкурсный управляющий провел детальное расследование в отношении бухгалтерской и иной отчетности фонда и определил размер его активов и пассивов. Суд получил рекомендации конкурсного управляющего, внес в них свои изменения и дал ему указания осуществить выплаты акционерам в соответствии с распоряжением суда.

Примером, иллюстрирующим гибкость судов, решающих дела на основе права справедливости и использования справедливых средств защиты, таких как конкурсное управление, является дело КЦББ против "Интернэшнл Лоан Нетуорк" (770 F. Supp. 678. D.C.C. 1991). По этому делу КЦББ потребовала вынести судебный запрет, чтобы не допустить нарушения инвестиционным клубом "Интернэшнл Лоан Нетуорк" (ИЛН) федерального законодательства по ценным бумагам, назначить конкурсного управляющего и заморозить активы клуба.

ИЛН являлась пирамидальной структурой, единственным источником денежных поступлений которой была продажа членства в организации. Потенциальный член организации должен был внести "базовый" членский взнос в размере 125 долл. США, после чего он якобы получал право на льготы. Членам клуба предоставлялось также дополнительное право доплатить деньги и стать членами его более эксклюзивных отделений. Несмотря на различные сложные формы, которые принимала данная схема, ее суть заключалась в том, что ИЛН не являлась прибыльным предприятием, а просто использовала деньги и взносы более поздних инвесторов для выплаты компенсаций более ранним. Всего этой пирамидальной схемой было привлечено около 80 млн долл.

В ответ на ходатайство КЦББ о запрете программ, а также о принятии других справедливых мер судебной защиты, суд заморозил активы ИЛН. При этом судом был назначен не конкурсный управляющий, а "агент по

произведению выплат". Агент по производству выплат, как правило, является физическим лицом, уполномоченным производить выплаты из средств компании и от ее лица. Таким образом, в отличие от конкурсного управляющего такой агент фактически не управляет компанией и отвечает исключительно за осуществление выплат из ее средств и эффективное обеспечение того, чтобы активы компании не были растрочены в ожидании исхода соответствующего судебного процесса. Посредством замораживания активов ответчика и назначения агента по производству выплат суд предотвратил растрату ответчиками имущества инвесторов до принятия решения по существу дела.

### **5.3.2. Модель, предусмотренная сводом законов о банкротстве США**

**Обзор.** Система, применяемая в США в отношении банкротств, одна из самых разработанных систем наложения ареста на активы и предоставления компенсаций инвесторам. Путь компании к банкротству обычно занимает несколько лет и часто является следствием неликвидности, ухудшения работы компании, а иногда мошенничества. Хотя многие компании объявляются банкротами вследствие их неплатежеспособности на данный момент, по закону США о банкротстве компания вправе начать процедуру банкротства исходя из условных обязательств по ожидаемым искам. Так, например, фирма "Джонз Манвилл", гигантская асбестовая компания, объявила себя банкротом в августе 1982 г. вследствие условных обязательств по искам сотрудников компании, у которых развились или ожидалось развитие заболеваний, вызванных работой с асбестом, а также исков владельцев недвижимости, которые понесли расходы в связи с удалением из принадлежащих им строений асбестосодержащих материалов. Когда компания объявляет себя банкротом, это может относиться как к материнской компании, так и включать конкретные дочерние компании.

Американская система, применяемая в случае банкротства, имеет много сложных моментов, но в ней есть общие принципы, представляющие для нас интерес. Возбуждение дела согласно Закону о защите инвесторов в ценные бумаги (ЗЗИЦБ) от 1970 г. с последующими поправками приостанавливает ликвидацию, производимую в соответствии с законом о банкротстве, и, с этого момента, она производится уже не по закону о банкротстве, хотя ее процедура остается во многом сходной с данной процедурой. Основное различие между ликвидацией, производимой в соответствии со сводом законов о банкротстве, и ликвидацией согласно ЗЗИЦБ заключается в том, что по своду законов о банкротстве задачей конкурсного управляющего является скорейший возможный перевод ценных бумаг в денежную форму и распределение полученных денежных средств между клиентами должника с целью удовлетворения их требований. Доверительный управляющий Корпорации по защите инвесторов в ценные бумаги (КЗИЦБ),

напротив, обязан по возможности удовлетворить требования инвесторов к должнику посредством распределения между ними ценных бумаг. С целью сохранения целостности инвестиций клиента, ЗЗИЦБ рассматривает его скорее как клиента, нежели как кредитора определенной очереди (L. King, 2 Collier Bankruptcy Manual at Subchapter III.1996). Как только КЗИЦБ обращается за вынесением судебного постановления о защите инвесторов в случае рассмотрения дела о банкротстве фондового брокера, все процедуры банкротства приостанавливаются вплоть до завершения дела, возбужденного по инициативе КЗИЦБ.

Наиболее актуальными являются принудительные банкротства, осуществляемые в соответствии с гл. 6 Свода законов о банкротстве, регулирующей принудительную ликвидацию имущества банкрота. Причем Закон о банкротстве США делает различие между добровольным и принудительным возбуждением дел о банкротстве. Коренное различие между ними заключается в том, что в случае добровольного банкротства дело возбуждается самим должником, в то время как в случае принудительного банкротства дело возбуждается его кредиторами. Существует ряд оснований для возбуждения кредитором дела о принудительном банкротстве. Одним из подобных оснований является предотвращение мошеннической передачи имущества должником или незаконной растраты имущества и, как результат, его недоступности для кредиторов.

**Основные процедуры.** Для возбуждения дела о принудительном банкротстве кредиторы должны подать соответствующее заявление в суд. Заявление о принудительном возбуждении дела подается и вручается таким же образом, что и ходатайство или жалоба в случае гражданского судебного процесса. Сводом законов о банкротстве предусмотрена форма подачи заявления о возбуждении дела о принудительном банкротстве. Должник имеет право оспорить заявление. Если должник не выдвигает возражений, против него выносится приказ о судебной защите за неявкой. Согласно Своду законов о банкротстве должник юридически считается банкротом только после вынесения судом "приказа о судебной защите", когда суд установит наличие причины для объявления должника банкротом в судебном порядке. В случае, если предполагаемый должник решит оспорить заявление, суд проведет рассмотрение дела и примет решение о вынесении или невынесении приказа о судебной защите. Промежуток времени между началом процесса о принудительном банкротстве и вынесением приказа о судебной защите предпочтительно рассматривать как период времени, когда кредиторы утверждают, что должник является банкротом, а должник утверждает, что он банкротом не является.

После подачи заявления должником Конкурсный управляющий США уведомляет кредиторов, должников и "временного конкурсного управляющего" о принудительном возбуждении дела, дате и времени первого собрания кредиторов и назначении "временного конкурсного управляющего".

Временный конкурсный управляющий является частным лицом, назначаемым Конкурсным управляющим США, и выступающим в качестве конкурсного управляющего до проведения собрания кредиторов. Суды всех округов США имеют список частных конкурсных управляющих, выполняющих свои функции на регулярной основе.

**Комитеты кредиторов, конкурсные управляющие и эксперты-ревизоры.** Одним из необычных аспектов американской системы банкротств является участие в управлении процедурой банкротства большого числа частных лиц, под общим руководством Суда по делам о банкротстве США. Конкурсные управляющие, эксперты-ревизоры и кредиторы выступают неприменными участниками федеральной системы, применяемой в случае банкротств. Без них система не смогла бы функционировать, поскольку не было бы эффективных способов контроля за должником и его активами, не было бы квалифицированного персонала, способного должным образом распределять дивиденды, т.е. поступления от имущества должника между кредиторами.

#### *5.3.2.1. Комитет кредиторов*

Свод законов о банкротстве позволяет кредиторам избирать комитет, называемый "комитетом кредиторов", для осуществления определенных управленческих функций в делах о ликвидации. Такой комитет избирается из числа требователей к имуществу должника. Если ликвидация не производится (в случае реорганизации), его основной функцией является помощь в разработке справедливого в отношении кредиторов всех очередей плана реорганизации, который подлежит подтверждению (утверждению) судом и требователями. Участие комитета в разработке плана необходимо, поскольку в США планы реорганизации разрабатываются на основе обсуждения.

Собрание кредиторов является наиболее видимым элементом многих дел о банкротстве. На собрании не присутствует судья, но присутствует представитель Конкурсного управляющего США, который отвечает за проведение данного собрания, включая наложение присяги и допрос должника. После завершения допроса должника конкурсным управляющим, кредиторам предоставляется возможность задать вопросы должнику в отношении его активов и пассивов.

Существование официального комитета кредиторов помогает отслеживать управление имуществом должника. В его состав входят семь из двадцати самых крупных кредиторов должника, и он назначается Конкурсным управляющим США. Комитет кредиторов уполномочен нанимать собственных специалистов, таких как юристы или бухгалтеры, оплата труда которых производится за счет имущества должника. Официальные комитеты кредиторов имеют право расследования финансовых дел должника, проведения консультаций с ним или конкурсным управляющим и оказания помощи в разработке плана реорганизации от лица необеспеченных кредиторов.

### 5.3.2.2. Конкурсный управляющий

**Квалификация.** В качестве конкурсного управляющего выступает частное лицо, избираемое кредиторами и утверждаемое судом по делам о банкротстве. Конкурсный управляющий является незаинтересованным частным лицом, имеющим ряд обязанностей, включая распределение имущества банкрота между кредиторами и другие специальные функции. Если комитет, рассмотрев дело должника, посчитает, что должник или любое иное лицо, принадлежащее к компании должника, совершили мошеннические действия, обман или допустили серьезные ошибки в управлении компанией, либо являются некомпетентными, он может потребовать назначения конкурсного управляющего или эксперта-реви́зора. В ряде случаев конкурсный управляющий может быть назначен, если в управлении компанией были допущены ошибки или серьезная небрежность. Один из недавних примеров назначения конкурсного управляющего — компания "Шарон Стил", против которой были выдвинуты обвинения в мошенничестве.

Другой пример назначения конкурсного управляющего — сложный случай мошенничества с ценными бумагами — Дело "Индепендент Клиринг Хаус Кампани" (41 B.R. 985. D. Utah 1984). В данном случае имела место пирамидальная схема, по которой "Индепендент Клиринг Хаус Кампани" привлекала средства инвесторов, которые якобы использовались для принятия на себя и оплаты кредиторской задолженности различных компаний-клиентов. При этом прибыль представляла собой разницу между скидками, которые удавалось обговорить с кредиторами компаний-клиентов, и суммами, выплаченными компаниями-клиентами. На самом деле деятельность осуществлялась по пирамидальной схеме, и фиктивная прибыль выплачивалась более ранним инвесторам из основных сумм вкладов последующих инвесторов.

Логическим завершением деятельности фирмы явилась подача заявлений о возбуждении дела о банкротстве и расследование Федеральным большим жюри, завершившиеся вынесением обвинительного акта, по которому 21 человек был обвинен в различных преступлениях, включая мошенничество с использованием телеграфной и почтовой связи, вывоз в другие штаты денег, полученных посредством мошенничества, злостных банкротств и рэкета. По делу о банкротстве судом было назначено в качестве конкурсного управляющего частное физическое лицо — профессор отделения бизнеса университета штата, аудитор по профессии.

Конкурсный управляющий установил, что основными активами должника были различные права, требования к физическим и юридическим лицам, которым были переданы его средства. В результате предложенного конкурсным управляющим и утвержденного судом плана реорганизации была произведена ликвидация имущества должника и его распределение согласно Своду законов о банкротстве. В соответствии



с делом Каннингхам против Брауна, первым делом в отношении пирамидальных структур, суд вынес решение о том, что взысканные средства должны быть на равных основаниях распределены между всеми инвесторами.

**Обязанности.** Основной обязанностью конкурсного управляющего является хранение и защита интересов доверенной ему конкурсной массы. Любые действия с ней осуществляются только через него. Конкурсный управляющий должен быть не пассивным, а активным участником процедуры банкротства. Сбор и распределение имущества должника — обязанность конкурсного управляющего. Конкурсный управляющий, по сути, является служащим суда по делам о банкротстве и, как таковой, выполняет его указания по всем вопросам, касающимся денежных средств или имущества, переданного в его собственность в силу занимаемой должности. По всем порученным ему вопросам он должен действовать с заботливостью разумного человека.

Будучи официальным законным представителем конкурсной массы, конкурсный управляющий имеет право предъявления иска с целью взыскания активов, выступающих частью такой массы. Он отвечает за отслеживание хода рассмотрения дела в суде, а также за предотвращение необоснованных задержек. Конкурсным управляющим может быть любое незаинтересованное компетентное физическое лицо, которое ранее не назначалось судом в качестве эксперта-ревизора. Во избежание совершения конкурсным управляющим должностных преступлений за него должен быть внесен залог. Сумма залога обычно рассчитывается как процент от расчетной стоимости активов, которыми он будет управлять.

Полномочия конкурсного управляющего имеют преимущества над полномочиями руководства или совета директоров компании. Он имеет полное право оставить кого-либо из сотрудников компании на руководящей должности или освободить их всех от занимаемых должностей. Назначение конкурсного управляющего имеет также преимущественную силу над уставом или внутренними положениями компании-должника. У конкурсного управляющего четыре основных обязанности: расследование, ликвидация, участие в судебном процессе и управление.

**Расследование.** Расследование является первой из обязанностей конкурсного управляющего. Сначала он должен определить, где находится имущество должника, которое может быть ликвидировано с целью выплаты дивидендов кредиторам. Для этого ему может потребоваться изучить значительный объем отчетов и документации, а также допросить свидетелей. Как правило, информацию о должнике получают на собрании кредиторов, где ему могут быть заданы вопросы касательно имущества, ответственности и других финансовых аспектов.

Одна из самых важных задач расследования, проводимого конкурсным управляющим, — изучение характера и качества управления должника и того, как оно осуществлялось с целью определения наличия прав требования в отношении должностных лиц, директоров или каких-либо иных лиц, которые могли предпринимать имеющие юридическую силу действия в отношении имущества должника, а также обнаружения ошибок в управлении или неправильных действий, являющихся основанием для судебного преследования и выступающих причинами бедственного финансового положения должника.

**Ликвидация активов.** Еще одна основная обязанность конкурсного управляющего — "сбор и перевод в денежную форму имущества должника, управление которым осуществляет данный конкурсный управляющий". Ликвидационные обязанности такого управляющего включают перевод подлежащих ликвидации активов в денежную форму. В кратчайшие сроки после возбуждения дела он должен уведомить об этом всех лиц, у которых (по имеющейся информации) находятся подлежащие изъятию денежные средства или имущество: банки, сберегательные институты, компании, работающие в сфере коммунальных услуг, или арендодатели, которым должник внес задаток, а также страховые компании, по полисам которых предусматривается возврат определенной суммы в случае расторжения договора.

Конкурсный управляющий продолжает собирать имущество должника посредством возбуждения необходимых судебных исков и получения необходимых приказов, чтобы заставить должника или каких-либо других лиц передать являющееся частью конкурсной массы имущество, посредством продажи недвижимого и движимого имущества должника, а также посредством исполнения или отказа от исполнения заключенных должником незавершенных контрактов (т.е. контрактов с исполнением в будущем). При осуществлении всей подобной деятельности конкурсный управляющий отвечает за скорейшую возможную ликвидацию конкурсной массы и недопущение неоправданных расходов на хранение или распределение имущества должника. Кроме того, конкурсные управляющие, будучи доверенными лицами, несут ответственность за убытки и могут быть отстранены за небрежность.

Ликвидация имущества, как правило, осуществляется простыми способами, такими как продажа по частному соглашению или с аукциона товарно-материальных запасов и оборудования должника, или таким непростым способом, как продажа имущества крупной компании одному или нескольким покупателям посредством сложных и не связанных между собой сделок. Для полного осуществления ликвидации может потребоваться выдвижение конкурсным управляющим исков к третьим сторонам. Так, например, для взимания дебиторской задолженности конкурсный управляющий может быть вынужден возбудить судебное дело. Наконец, конкурс-

ный управляющий может управлять имуществом, которое было в процессе ликвидации или в результате судебного процесса переведено в денежную форму. При распределении денежных средств между кредиторами в форме дивидендов конкурсный управляющий следует дополнительным правилам и процедурам. Сам процесс хранения и распределения денежных средств между кредиторами называется управлением.

**Взыскание имущества.** Конкурсный управляющий имеет право взыскания имущества должника, мошенническим образом переведенного другим лицам в период, предшествующий подаче заявления о возбуждении дела о банкротстве. Данные полномочия называются полномочиями конкурсного управляющего по аннулированию. Они позволяют ему признавать недействительными некоторые сделки, заключенные до и после подачи заявления о возбуждении дела о банкротстве, которые иначе имели бы законную силу. Целью полномочий по аннулированию является исполнение Свода законов о банкротстве как инструмента по взиманию долгов. Преимущественные права, которыми обладает конкурсный управляющий, наиболее широко употребляемы из полномочий аннулирования. Такие права позволяют взыскивать имущество, переданное кому-либо из кредиторов должника накануне подачи заявления о возбуждении дела о банкротстве, чтобы имущество могло быть справедливым образом распределено между всеми кредиторами.

Конкурсный управляющий имеет также право признать недействительной "передачу имущества мошенническим образом". Концепция "передачи имущества мошенническим образом" достаточно проста. Обычно как таковая рассматривается передача имущества, совершенная должником с целью помешать получению возмещения кредиторами, отсрочить его или обмануть кредиторов. Необоснованная и непродуманная передача имущества также может рассматриваться как мошенничество. Распространенным примером мошеннической передачи имущества является безвозмездная передача должником денежных средств друзьям или родственникам; при этом предполагается, что они впоследствии вернут переданную им сумму. Другой пример, когда должник продает имущество другу или родственнику за сумму, меньшую, чем его стоимость.

Вопрос о правомерности преимущественной передачи имущества часто имеет место при банкротстве компаний, работающих по пирамидальной схеме. Например, в случае с делом "Интернэшнл Лоан Нетуорк", описанным выше, в ходе последовавшей процедуры банкротства в отношении данной компании конкурсный управляющий пытался взыскать имущество, предположительно переданное мошенническим образом (Дело "Интернэшнл Лоан Нетуорк", 160 В.Р. 1. D.C.C. 1993). Конкурсный управляющий пытался вернуть суммы, выплаченные инвесторам, успевшим получить свои деньги до того, как произошел крах пирамидальной схемы. Суд по делам о банкротстве постановил, что те выплаты, размер которых не превышал первоначального вклада инвестора, не

могут быть признаны недействительными в соответствии с положением о мошеннической передаче имущества Свода законов о банкротстве. Выплаты, размер которых превышал первоначальный вклад, и которые были произведены в течение одного года до даты подачи заявления о возбуждении дела о банкротстве, могли быть признаны недействительными. Передача имущества, имевшая место в пределах трех лет до момента подачи заявления о возбуждении дела о банкротстве, могла быть аннулирована в соответствии с Единым законом штата Мериленд о мошеннической передаче имущества.

Еще один пример назначения конкурсного управляющего для раскрытия сложной финансовой махинации, представляющий для нас интерес, — дело "Костал Эквитииз" (33 B.R. 898 (S.D. Cal. 1983)). Данное дело касалось синдицированной компании, собиравшей по доверенности денежные средства и управлявшей имуществом. Агенты убеждали потенциальных инвесторов внести денежные суммы, которые затем инвестировались бы через "Костал Эквитииз". На самом деле данная компания являлась не чем иным, как пирамидальной структурой, и использовала взносы более поздних инвесторов для выплат более ранним.

Суд принял решение о назначении конкурсного управляющего, который в свою очередь нанял экспертов, помогавших ему распутывать дело, включая консультанта по недвижимости, отвечавшего за подготовку всестороннего анализа соответствующего имущества, определения его стоимости и дачи рекомендаций конкурсному управляющему относительно возможных способов распоряжения отдельными элементами данной собственности. Конкурсный управляющий разработал план реорганизации, предусматривавший 15 категорий исков, начиная с предшествовавших подаче заявления о возбуждении дела о банкротстве исков налоговых органов, имевших преимущество перед всеми остальными исками, и заканчивая держателями векселей, требования которых подлежали удовлетворению в последнюю очередь. Суд одобрил план и отверг попытки оспорить его со стороны кредиторов, несогласных с размером причитавшихся им выплат.

### *5.3.2.3. Эксперт-ревизор*

Еще одним лицом, назначаемым по делу о банкротстве, является эксперт-ревизор. Экспертом-ревизором называется независимое третье лицо, назначаемое для изучения финансовых дел должника. Как и конкурсный управляющий, эксперт-ревизор обязан подготовить отчет о финансовых делах должника в интересах суда и кредиторов. Обстоятельства, при которых назначается эксперт-ревизор, достаточно разнообразны. Он может быть назначен, если это будет отвечать интересам кредиторов, держателей акций или иных лиц. Иногда, в случае выдвижения обвинений в халатности или допущении ошибок в управлении

компанией, эксперт-ревизор назначается с целью расследования подобных обвинений и подготовки соответствующего отчета для суда. Так, например, было в случае назначения эксперта-ревизора по делу о банкротстве крупной фармацевтической компании "А.Х. Роббинс", поскольку ее руководство продемонстрировало свою неспособность следовать положениям Свода законов о банкротстве.

Эксперт-ревизор был назначен также по делу авиакомпании "Истерн Эрлайнз", банкротство которой в определенной мере явилось следствием организованной профсоюзом забастовки. Вскоре после того как "Истерн Эрлайнз" объявила себя банкротом, профсоюзы обратились в суд с требованием о назначении конкурсного управляющего для управления компанией. Руководство "Истерн Эрлайнз" обратилось к суду с просьбой назначить не конкурсного управляющего, а эксперта-ревизора, чтобы можно было сохранить большую гибкость в управлении компанией. Судья, рассматривавший дело о банкротстве, принял решение о назначении "полномочного эксперта-ревизора", которому были предоставлены широкие полномочия для прекращения забастовки.

#### *5.3.2.4. Управление и распределение имущества должника*

Кульминацией процедуры банкротства является ликвидация и распределение имущества должника. Во многих случаях продажа, сдача в аренду или использование имущества должника требуют предварительного согласования с Судом по делам о банкротстве. В некоторых случаях этого не требуется. Продажа имущества может осуществляться как по частному соглашению, так и посредством публичных торгов. Окончательным активом, управление которым осуществляет конкурсный управляющий, выступают денежные средства. Хотя конкурсному управляющему, назначаемому в соответствии с общим правом, обычно дается разрешение осуществлять разумное инвестирование средств, например, в акции или облигации, до того момента, пока не будет произведено распределение имущества, свобода действий его по инвестированию денежных средств крайне ограничена. Одно из опасений заключается в том, что поскольку целью процедуры банкротства является защита имущества должника в интересах кредиторов, следует воздержаться от рискованных операций, которые могут привести к дальнейшим убыткам. Поэтому инвестиционная деятельность конкурсного управляющего ограничивается вкладами в федерально застрахованные финансовые институты до момента окончательного распределения средств.

После того как конкурсный управляющий завершит расследование в отношении конкурсной массы, произведет ее ликвидацию и разрешит в судебном порядке все неразрешенные споры, он должен распределить дивиденды между кредиторами. Для того, чтобы иск был признан подлежащим удовлетворению, кредитор, как правило, должен предоставить доказательства иска в установленные сроки, заполнив соответствующую

форму, приложив обоснование иска и вручив доказательства иска конкурсному управляющему или Конкурсному управляющему США. Конкурсный управляющий может затем выдвинуть или не выдвинуть возражения против иска. Если он не выдвинет возражений, иск удовлетворяется и кредитор имеет право на получение дивидендов. Если же против иска выдвигается возражение, его действительность должна быть установлена в судебном порядке в ходе состязательного процесса в суде по делам о банкротстве.

Иски подразделяются на категории в соответствии с их приоритетом, т.е. очередностью выплат по ним из активов должника. Так, например, иски по управлению имуществом должника оплачиваются в первую очередь. Другие иски высокого приоритета — это иски по зарплате сотрудников, невыплаченные взносы в фонды по выплате пособий сотрудникам и иски налоговых органов. После выплаты по искам высокого приоритета производятся выплаты обеспеченным кредиторам, необеспеченным кредиторам, затем, по субординированным искам, и, наконец, процентов по искам. После того, как будет полностью ликвидировано имущество должника, и будут определены все подлежащие удовлетворению иски, а также их очередность и размер возмещения, поступления от такой ликвидации распределяются между кредиторами. Это является окончательной целью кредиторов в любой процедуре банкротства; при этом ее успешность измеряется процентами от дивидендов, которые получают необеспеченные кредиторы.

Активы распределяются на пропорциональной основе по каждой категории исков, пока не будут полностью произведены выплаты по каждому иску соответствующей категории. Пропорциональность в данном случае означает, что, если активов будет недостаточно для оплаты всех исков одной категории в полном объеме, то кредиторам данной категории выплачивается единый процент от их исков. Например, если средств достаточно только для того, чтобы полностью расплатиться по искам с половиной необеспеченных кредиторов, то по каждому из них будут выплачены дивиденды в размере 50% от суммы иска. После полной оплаты по искам одной категории производится полная оплата по искам следующего уровня и так далее.

### 5.3.3. Модель компании гарантирования пенсионных пособий

**Историческая справка.** Еще одной важной моделью, применяемой в США для защиты, сбора и распределения имущества, являются гарантийные фонды Департамента труда, созданные с целью предоставления участникам пенсионных программ возможности получить возмещение по принадлежащему им, накопленному пенсионному обеспечению в случае мошеннических действий или бедственного финансового положения их работодателя. В 1974 г. Конгрессом США был принят Закон о пенсионном обеспечении наемных работников (ЗПОНР), не охваченных льготными пенсионными программами и схемами участия в прибылях, который

повысил надежность их пенсионного обеспечения. Закон предусматривает пенсионное страхование, по которому каждому работающему по найму гражданину фактически предоставляется страховой полис на случай нарушения его работодателем контракта в отношении пенсионного обеспечения. В соответствии с ЗПОНР Конгрессом была создана организация под названием Компания гарантирования пенсионных пособий (КГПП) (см. 29 U.S.C. Sections 1001, 1302. 1985. Supp. 1996). КГПП выполняет функции страховщика, производя выплаты из фонда, созданного за счет премий, выплачиваемых каждым американским работодателем, предоставляющим программы пенсионного обеспечения.

Закон предусматривает также обязательную государственную программу страхования, управление и исполнение которой осуществляется КГПП, полностью государственной корпорацией США, созданной по типу Федеральной корпорации страхования депозитов. Одной из ее задач является гарантирование того, что прекращение действия недофинансированных программ пенсионного обеспечения не лишит работающих по найму граждан пенсионных пособий.

**КГПП.** КГПП является корпорацией, существующей в рамках Департамента труда США и руководимой советом директоров. Она отвечает за "обеспечение своевременной и непрерывной выплаты пенсионных пособий участникам пенсионных программ ...". Кроме того она имеет право возбуждать судебные дела и производить расследования в той мере, в какой это необходимо в целях применения ЗПОНР. Она имеет право вызывать в суд свидетелей, обеспечивать их присутствие в принудительном порядке, снимать показания и требовать предъявления такой бухгалтерской или иной отчетности, которая может потребоваться в целях расследования. Неисполнение распоряжений КГПП наказывается как неуважение к органам власти.

Одна из основных обязанностей КГПП— управление гарантийными фондами. Согласно 29 USC Section 1305, было создано семь возобновляемых фондов, являющихся зарегистрированными членами Казначейства США. Эти фонды обеспечивают выплату пенсионных пособий, обещанных работодателем. Фонды были капитализированы посредством выпуска векселей и других обязательств Секретарю Казначейства (министру финансов США) на сумму в пределах 100 000 000 долл. В дополнение к денежным средствам, внесенным правительством США, КГПП получила право пополнять свои ресурсы за счет дохода от инвестирования активов фонда, гонораров за юридические услуги, а также иных гонораров, премий и штрафов, которые КГПП была уполномочена взимать.

Текущий размер премии варьируется в зависимости от типа покрываемой программы пенсионного обеспечения. Премии подлежат внесению ежегодно, и КГПП имеет право взимать штраф при просрочке уплаты премии (при этом размер штрафа не может превышать 100% суммы, подле-

жащей выплате). Для того, чтобы гарантировать соблюдение ЗПОНР, спонсоры планов должны предоставлять КГПП отчетность, документацию и информацию, необходимую для определения пассивов и активов покрываемых программ пенсионного обеспечения, а также аудированные годовые финансовые отчеты и иную информацию, которая может потребоваться КГПП.

**Прекращение действия программ пенсионного обеспечения и ограничения по выплатам в соответствии с ЗПОНР.** Одним из основных полномочий КГПП является право возбуждения дела с целью прекращения действия программы пенсионного обеспечения, если она определит, что указанная программа не позволяет в положенные сроки производить выплату пособий, или если не соблюдаются минимальные требования по ее финансированию. Приняв соответствующие решения, КГПП может обратиться в Окружной суд США с просьбой о назначении доверительного управляющего программой пенсионного обеспечения до вынесения решения о прекращении ее действия. КГПП может обратиться также в соответствующий суд за вынесением судебного решения о прекращении действия программы пенсионного обеспечения с целью защиты интересов ее участников или во избежание необоснованного ухудшения ее финансовых условий или необоснованного увеличения пассивов фонда. Если суд будет согласен с КГПП, он может назначить доверительного управляющего в целях прекращения действия программы пенсионного обеспечения.

Реализация программ пенсионного обеспечения может быть прекращена в добровольном или принудительном порядке. Добровольное прекращение может быть двух видов: стандартное и экстремальное. При стандартном добровольном прекращении действия программы пенсионного обеспечения предоставляющий ее работодатель располагает достаточными активами для покрытия всех обязательств перед участниками программы, и от КГПП не требуется никаких выплат.

При экстремальном добровольном прекращении действия программы пенсионного обеспечения работодатель (его программа профинансирована не полностью) должен продемонстрировать КГПП, что он находится в бедственном финансовом положении. КГПП даст разрешение на экстремальное прекращение действия программы в случаях, когда: компания, прекращающая действие программы пенсионного обеспечения, находится в процессе ликвидации; компания находится в процессе реорганизации, и суд по делам о банкротстве определит, что без прекращения действия программы она не сможет избежать банкротства; или тогда, когда КГПП установит, что если не будет прекращено действие программы пенсионного обеспечения, компании придется прекратить свою деятельность, или что предоставление пенсионного покрытия стало чрезмерно обременительным из-за сокращения числа наемных работников.



КГПП имеет также право принудительного прекращения действия программы пенсионного обеспечения, если она сможет должным образом обосновать подобное решение. Основания для этого могут быть следующими: несоответствие программы минимальным требованиям по финансированию, неспособность своевременно выплачивать пенсионные пособия или наличие угрозы понесения КГПП долгосрочных убытков. Если решение КГПП о прекращении действия программы пенсионного обеспечения будет оспорено, оно подлежит утверждению Окружным судом США.

Доверительный управляющий имеет право выплачивать пенсионные пособия в соответствии с программой пенсионного обеспечения, взимать суммы, причитающиеся к уплате по данной программе, получать платежи по ней, возбуждать судебное преследование, ликвидировать активы программы пенсионного обеспечения, а также "предпринимать другие действия, которые могут потребоваться для защиты интересов участников программы пенсионного обеспечения". В случае прекращения действия программы пенсионного обеспечения, активы распределяются в установленном порядке, начиная с накопленных пособий частных лиц. После того, как будут выполнены обязательства по программе перед ее участниками, доверительный управляющий имеет право в установленном порядке распределить оставшееся имущество. В 1991 г. КГПП выплатила в виде пособий 516 млн долл. К концу того же года дефицит КГПП, отражающий ее долгосрочные обязательства по выплате пособий, превышал 2,5 млрд долл. США.

В случае, если при прекращении действия программы пенсионного обеспечения, покрываемой согласно ЗПОНР, имущества оказывается недостаточно для произведения выплат по гарантированным пенсионным обязательствам, КГПП берет управление программой на себя и выплачивает большинство пособий, накопленных на момент прекращения ее действия.

Основным ограничением по объему предоставляемого КГПП страхового покрытия является то, что она не имеет права выплачивать пособия, предусмотренные программами пенсионного обеспечения, в размере более 750 долл. в месяц в долларах 1974 г. (2352,27 долл. в месяц в долларах 1992 г.), даже, если в соответствии с первоначальной программой пенсионного обеспечения предполагалась более крупная сумма. Другое принципиальное ограничение заключается в том, что страхование не распространяется на увеличение размера пенсионных пособий в результате изменения условий программы пенсионного обеспечения в пределах пяти лет до прекращения действия программы, а также в том, что после прекращения действия программы накопление пенсионных пособий работающими по найму гражданами прекращается. Несмотря на вышеперечисленные ограничения, около 85% участников программ пенсионного

обеспечения, действие которых прекращается, в конечном счете полностью получают обещанные пособия (James B. Lockhart, *Securing Pension Promise*. 43 Lab. L. J. 195.1992).

**Финансирование пенсионных пособий.** С целью покрытия стоимости подобных пособий КГПП сначала обращается к активам недофинансированной программы пенсионного обеспечения, а затем восполняет недостающее за счет своих собственных средств, состоящих главным образом из премий, выплачиваемых работодателями, имеющими текущие пенсионные программы. Другим источником денежных средств являются предусмотренные законом иски по недофинансированным пенсионным пособиям, которые КГПП выдвигает против работодателей, прекративших действие своих пенсионных программ. С 1987 г. подобные компании, прекращавшие действие программ пенсионного обеспечения, несли ответственность за все расходы КГПП по принятию на себя их пенсионных программ.

Ответственность по двум основным видам исков КГПП к обанкротившимся компаниям (невыплата минимальных взносов и недостаточный объем активов программы пенсионного обеспечения) распространяется не только на спонсора программы пенсионного обеспечения, но и является предметом солидарной и индивидуальной ответственности соответствующей "контролируемой группы". Под контролируемой группой здесь подразумеваются все юридические лица по меньшей мере с 80% долей участия в компании работодателя, а также все юридические лица, в которых работодатель имеет как минимум 80% долю своего участия.

Таким образом, в ряде случаев ответственность тех членов контролируемой группы, которые не являются банкротами, дает КГПП определенную возможность маневра в случае банкротства спонсора программы пенсионного обеспечения. Во многом благодаря правам КГПП в отношении необанкротившихся членов контролируемой группы КГПП удалось добиться в отношении "Истерн Эрлайнз" одобренного судом урегулирования, условия которого оказались достаточно привлекательными для федеральной корпорации. Урегулирование, достигнутое в отношении "Истерн Эрлайнз", предусматривало прекращение действия программ пенсионного обеспечения и создание трастового фонда, финансировавшегося за счет активов программ пенсионного обеспечения "Истерн Эрлайнз", действие которых было прекращено. Кроме того, "Истерн Эрлайнз" должна была перечислить в трастовый фонд сумму в 30 млн долл., а контролируемая группа "Континентал Эрлайнз" должна была покрыть недофинансирование пенсионных программ за период, не превышающий 12 лет.

КГПП в соответствии с ЗПОНР применяют также поправки к закону о пенсионных программах отдельных работодателей (ПЗППОР). Нередко компания, испытывающая финансовые затруднения, продает дочернюю компанию или филиал и передает обязательства дочерней компании по программе пенсионного обеспечения ее новому владельцу. Конгресс вклю-

чил в ПЗППОР условие о том, что если основной целью сделки является уклонение от ответственности за выплату пенсионных отчислений, то любое лицо, участвующее в подобной операции с подобной целью, рассматривается как несущее ответственность в той же степени, как если бы оно являлось работодателем, участвующим в пенсионной программе. Ответственность за подобное уклонение от ответственности распространяется на всех членов контролируемой группы. Ответственность за уклонение от ответственности возникает в случае, если действие пенсионной программы будет прекращено в пределах пяти лет с момента совершения сделки, целью которой являлось уклонение от ответственности.

**Финансовые проблемы КГПП.** В настоящее время КГПП испытывает финансовые проблемы, и ее дефицит оценивается в несколько миллиардов долларов. По последним подсчетам дефицит собственного капитала КГПП равен приблизительно 2,5 млрд долл., при этом, по прогнозам, из-за отсутствия корректирующего законодательства, дефицит собственных средств КГПП до конца века достигнет 18 млрд долл. По мнению обозревателей, финансовые проблемы КГПП явились следствием как минимум трех факторов. Во-первых, это собственная правоприменительная практика КГПП как органа, регулирующего пенсионное финансирование. Эта практика приняла форму плохо осуществляемого мониторинга, неспособности оформлять потенциально преимущественные требования, либерального подхода к предоставлению освобождения от обязательств по минимальному финансированию, и задержек с прекращением действия недофинансируемых планов.

Во-вторых, предусмотренная законом схема предоставляет работодателям слишком большую свободу при определении своих обязательств по минимальному финансированию в каждом отдельно взятом году. Сохраняется значительный диапазон, в пределах которого работодатели могут определить размер минимального финансирования.

В-третьих, к причинам дефицита, который испытывает КГПП, можно отнести характер гарантий, предоставляемых ею. КГПП обеспечивает страхование в отношении ответственности по трудовому стажу, являющееся своего рода кредитом за такой стаж, в отношении которого работодатель обязан производить выплаты, как по закладной, в течение 30 лет. Проблема заключается в том, что банкротство компании до погашения ответственности по трудовому стажу может вызвать широкомасштабное недофинансирование пенсионных обязательств, гарантированных КГПП.

Существует также еще одна спонсируемая федеральным правительством программа, которая нередко сталкивалась с финансовыми проблемами — это Федерально застрахованная программа предоставления ссуд студентам (ФЗПСС). Согласно 20 USC Section 10/1, et seq (см. также 73 A.L.R. Federal 303.1985. Supp. 1995) ее целью является предоставление уполномоченными кредитными учреждениями гарантированных ссуд сту-

дентам под низкий процент. В соответствии с программой государство доплачивало банку или заемщику выплаты по процентам и обещало возместить кредитору убытки в случае невыполнения условий займа студентом-заемщиком посредством прямого гарантирования, взятого им займа, либо посредством предоставления косвенных гарантий по займу государственным органом. В случае невыполнения обязательств, смерти, нетрудоспособности или банкротства студента федеральное правительство возмещало кредитору невыплаченный остаток основной суммы кредита и причитающиеся проценты.

В основе государственной программы предоставления ссуд студентам лежала идея о том, что подобная финансовая помощь будет предоставляться им за счет привлечения заемных средств частного капитала. Это должно было достигаться тремя способами. Во-первых, было необходимо свести к минимуму риски частных кредиторов посредством федерального гарантирования займов. Во-вторых, проценты по займам полностью субсидировались в течение периода обучения заемщиков. В-третьих, хотя ссуды предоставлялись по ставкам значительно ниже рыночных, кредиторам гарантировалась приемлемая норма прибыли посредством различных специальных компенсаций, выплачивавшихся федеральным правительством сверх указанной процентной ставки. Хотя ФЗПСС позволила многим студентам получить высшее образование, за время, прошедшее с момента начала ее осуществления, затраты по программе существенно возросли и правительство попыталось ограничить свои расходы, приняв дополнительные меры по повышению собираемости выплат со студентов-заемщиков, не выполняющих свои обязательства, а также посредством узкой интерпретации нормативных актов, регулирующих ответственность правительства перед кредиторами.

#### **5.3.4. Модель страховых гарантийных фондов штатов США**

**Историческая справка.** Модель страховых гарантийных фондов штатов является еще одной разновидностью регулирующего органа с использованием гарантийного фонда. В США деятельность страховых компаний в значительной степени регулируется властями штатов, поэтому в отношении них не применима процедура ликвидации, предусмотренная Сводом законов о банкротстве. Регулирующие органы штатов, осуществляющие надзор за деятельностью своих страховых компаний, используют различные средства мониторинга для обеспечения того, чтобы находящиеся под их надзором страховые компании были в состоянии расплачиваться по заявлениям о выплате страхового возмещения. Национальная ассоциация страховых компаний (НАСК) создала информационную систему страхового регулирования (ИССР) для выявления страховых компаний, испытывающих финансовые затруднения.

Указанная система требует от страховщиков ежегодной подачи финансовых отчетов в регулирующие органы штатов, а также предоставления регулирующим органам возможности проведения инспекций на месте. Финансовая стабильность страховщиков определяется по 30 категориям исключительно на основе информации, приведенной в финансовых отчетах. Если проверка показывает, что коэффициенты платежеспособности компании в более чем четырех областях не соответствуют норме, ее финансовое положение изучается тщательным образом, чтобы определить, есть ли необходимость уделить данной компании более пристальное внимание со стороны регулирующих органов. Тем не менее, эта система не всегда эффективна, поскольку предоставляемые отчеты часто оказываются просроченными или неаудированными, а сотрудники регулирующих органов недостаточно аккуратно проверяют финансовые отчеты.

Многие штаты приняли законы, предусматривающие механизмы оплаты исков к неплатежеспособным страховщикам. Эти механизмы, обычно функционирующие в виде "гарантийных ассоциаций" или "гарантийных фондов", обеспечивают защиту владельцев полисов в случае неплатежеспособности страховщика. Хотя подобные общественные корпорации связаны с государственными структурами, в зависимости от конкретной предусмотренной законом схемы, гарантийные ассоциации могут рассматриваться и как негосударственные структуры. Некоторые предусмотренные законом схемы определяют ассоциацию как юридическое лицо, которое вправе быть истцом и ответчиком в суде. Как правило, гарантийные фонды получают доход от налогов или взносов, взимаемых со страховщиков, осуществляющих свою деятельность на территории штата. Сумма взноса страховой компании в фонд обычно подсчитывается исходя из масштабов деятельности страховщика на территории штата.

Кроме того, законами многих штатов предусмотрена передача им отечественными и иностранными страховщиками обеспечения в форме официально оформленных долговых обязательств, ценных бумаг с целью гарантирования выполнения ими своих обязательств. Данное обеспечение может рассматриваться как трастовый фонд для владельцев полисов. Хотя переданное штату обеспечение и представляет собой трастовый фонд, право собственности на ценные бумаги остается за компанией. В случае невыполнения обязательств, неплатежеспособности или начала процедур по установлению конкурсного управления компанией, права на ценные бумаги переходят к штату. В ряде случаев лицо, подающее иск, может предъявить его на выбор к вышеуказанному обеспечению или к гарантийному фонду.

За исключением штата Нью-Йорк, все штаты требуют от страховщиков внесения взносов в гарантийный фонд вслед за банкротством кого-либо из страховщиков. При этом с них на пропорциональной основе взимаются суммы, необходимые для поддержания требуемого размера фонда. В штате Нью-

Йорк существует так называемый "заранее формируемый фонд", в который все платежеспособные страховщики, имеющие разрешение на осуществление своей деятельности на территории штата, должны уплачивать взносы таким образом, чтобы его размер находился в пределах 150–200 млн долл. В различных штатах применяют разные принципы управления гарантийными фондами. В некоторых из них вносимые страховщиками взносы компенсируются посредством наценки на страховые полисы, а в других посредством увеличения размера премии, выплачиваемой владельцами страховых полисов.

Существуют различные ограничения в отношении деятельности фондов. Не во всех штатах покрываются все виды страхования, в некоторых предусмотрены верхние границы размера производимых фондом выплат. Так, например, в штатах Колорадо, Нью-Джерси и Луизиана нет гарантийных фондов по страхованию жизни или здоровья. Штаты Колорадо и Индиана выплачивают по искам к неплатежеспособным страховщикам не более 50 тыс. долл., в то время как в штате Оклахома максимальная выплачиваемая сумма составляет 150 тыс. долл., а в штате Род Айленд — вплоть до 1 млн долл.

**Иски и распределение имущества.** Выставление иска к гарантийной ассоциации производится в предусмотренном законом порядке. Третьи стороны могут предъявить иск к фонду владельца полиса. При этом в качестве лица, подающего иск, может выступать владелец полиса, хотя взыскание, в конечном счете, производится в интересах пострадавшей третьей стороны. Иски к гарантийному фонду штата должны быть выставлены в течение периода, установленного законом. Однако до того как начнет действовать закон об ограничениях по искам, выставленным к фонду, страхователь должен получить уведомление о неплатежеспособности страховщика.

Поскольку передача страховой компанией властям штата в качестве обеспечения ее обязательств депозита в виде денежных средств или ценных бумаг предусматривается в законодательном порядке, конкретная процедура доступа лица, подающего иск, к депозиту в значительной степени зависит от формулировок и положений соответствующего закона.

Если размер фонда превышает общую сумму, на которую имеют право подобные требователи, остаток не подлежит распределению между ними. Подобная избыточная сумма является собственностью страховщика или его правопреемника. Когда глава страхового департамента штата убедится в том, что все обязательства, для обеспечения которых вносился депозит, выплачены или аннулированы, компания может получить обратно остаток депозита.

Владельцы страховых полисов могут получить возмещение за счет гарантийного фонда штата только в том случае, если их претензии не были оплачены обанкротившимся страховщиком. Это является основанием для иска, на который распространяется покрытие, предусмотренное законом. До

того, как подавшее иск лицо сможет получить возмещение из средств гарантийного фонда, оно должно полностью исчерпать свои требования к другим источникам. Другими словами, гарантийный фонд не должен предоставлять подавшему иск лицу лучшие условия, чем те, в которых он находился бы, если бы его страховщик выполнил свои обязательства. Поэтому выплаты, полученные из каких-либо других источников, будут вычтены из сумм, подлежащих возмещению гарантийным фондом.

Фонд, как правило, имеет право требовать возмещения из какого-либо источника залогового обеспечения, несущего конечную ответственность за выплату сумм, уплаченных фондом. Многими законами устанавливаются максимальные суммы возмещения, предоставляемого гарантийным фондом, на один иск в долларах США. Законы ряда штатов вообще не предусматривают возмещения в отношении тех лиц, стоимость имущества которых за вычетом обязательств превышает установленный предел.

Определение ответственности неплатежеспособной страховой компании является сложным процессом, занимающим значительное время. В случае неплатежеспособности страховой компании, ее средства подлежат распределению между кредиторами в соответствии с их существующими правами. Правило, которому обычно следуют при распределении активов неплатежеспособной страховой компании, заключается в том, что все кредиторы имеют право на получение своей доли возмещения согласно принципу ротации и в соответствии с предусмотренной законом очередностью. На сегодняшний день предусматриваемые законом схемы, как правило, устанавливают следующую очередность: (1) затраты на проведение процедуры ликвидации; (2) иски по выплате заработной платы, поданные бывшими сотрудниками страховщика; (3) иски по уплате налогов и кредиторской задолженности государству, в той степени в которой они подкреплены преимущественными требованиями, имевшими исковую силу до начала судебного разбирательства; (4) иски владельцев полисов, и страхователей, третьих сторон, а также иски гарантийных ассоциаций в той степени, в которой они покрываются полисами, выданными страховщиком; (5) другие иски.

Распределение депозитов или принудительное исполнение контрактных обязательств могут осуществляться каждый раз, когда иск, подлежащий удовлетворению в соответствии с законом, не оплачивается страховщиком в течение предусмотренного законом срока. В подобных случаях распределение производится исходя не из неплатежеспособности или ликвидации страховщика, а из того, что иск подлежит уплате. В случае неплатежеспособности страховщика весь депозит обычно полностью ликвидируется в интересах подавших иски лиц. Распределение депозита между требователями не является непременным условием. Если страховщик, выполнив все свои обязательства, уезжает с территории штата, депозит может быть ему возвращен.

**Гарантийные фонды штата Нью-Йорк.** В качестве примера штата, в котором предусмотрены различные гарантийные фонды для защиты владельцев страховых полисов, можно привести штат Нью-Йорк. Согласно схеме, предусмотренной его законами, глава страхового департамента штата, являющийся назначаемым должностным лицом, имеет право дать распоряжение о проведении санации страховщика, если страховщик является неплатежеспособным, не предоставляет главе страхового департамента возможности изучить его финансовую отчетность, если финансовое положение страховщика представляет опасность для владельцев полисов, кредиторов и граждан или если страховщик занимается незаконной деятельностью. По вынесении судебного решения о признании страховщика банкротом, глава страхового департамента штата вступает во владение его имуществом, как правило, посредством назначения внешнего или конкурсного управляющего, и продолжает осуществлять деятельность страховщика. В отличие от управляющего при доверительном управлении глава страхового департамента штата или назначаемое лицо имеют большую свободу действий по управлению страховщиком и не обязаны получать предварительное согласие суда для осуществления своей деятельности.

Законом штата Нью-Йорк предусмотрено также, что если главе страхового департамента не удастся осуществить санацию или, если он считает, что успешное проведение санации невозможно, глава страхового департамента штата может обратиться в суд за вынесением распоряжения, позволяющего произвести ликвидацию страховщика. По законам штата Нью-Йорк неплатежеспособность страховщика рассматривается как нарушение договоров страхования, а страхователь рассматривается как кредитор страховой компании на дату ликвидации страховщика (на сумму равную стоимости полиса на указанную дату). Если страхователь потерпел убытки, покрываемые страховым полисом, до объявления страховщика банкротом, подобные убытки подлежат возмещению впоследствии обанкротившимся страховщиком. Владельцы полисов имеют право представлять доказательства обоснованности своих требований с момента начала санации.

#### *Гарантийный фонд страхования жизни в штате Нью-Йорк*

В штате Нью-Йорк защита участников страхования жизни осуществляется через некоммерческое юридическое лицо под названием Корпорация гарантирования страхования жизни (КГСЖ), созданная в 1941 г. (18В McKinney's New York Laws, Section 7501, et seq). Членами КГСЖ являются страховщики, производящие страхование жизни и имеющие лицензию на ведение деятельности на территории штата Нью-Йорк. КГСЖ вправе предоставлять гарантии по всем страховым полисам или контрактам компаний, являющихся ее членами, а также "на выделение из фонда необходимых сумм для подобных целей".



Законом предусмотрено, что КГСЖ обеспечивает "гарантийный фонд, из которого производится оплата всех административных расходов компании, а также осуществляются все платежи, которые могут потребоваться в связи с принятием ею на себя каких-либо обязательств, перестрахованием или гарантийным договором. Подобный фонд формируется за счет взносов, периодически взимаемых корпорацией со всех компаний, являющихся ее членами, пропорционально размеру их имущества, указанному в годовых отчетах ...".

Целью КГСЖ является предоставление средств для защиты резидентов штата — владельцев полисов, страхователей и других лиц, застрахованных компаниями, осуществляющими страхование жизни, в случае невыполнения страховыми компаниями контрактных обязательств, вызванного уменьшением капитала или неплатежеспособностью страховщика, выдавшего страховые полисы. КГСЖ штата Нью-Йорк — некоммерческая корпорация, деятельность которой контролируется советом директоров, избранных страховщиками, и утвержденных главой страхового департамента штата. КГСЖ обязана гарантировать полисы, выданные соответствующими страховыми компаниями, и обеспечивать выполнение компаниями своих контрактных обязательств.

С целью формирования средств КГСЖ совет директоров имеет право взимать взносы со страховщиков, являющихся ее членами. Эти взносы взимаются для оплаты административных расходов и осуществления выплат в случае банкротства кого-либо из страховщиков. Общая сумма взносов, взимаемых за один календарный год, ограничена 2% премий, полученных страховщиком в штате Нью-Йорк в течение предыдущего календарного года. При несвоевременном внесении подобного взноса глава страхового департамента штата уполномочен отозвать разрешение, выданное страховой компанией на осуществление деятельности на территории штата Нью-Йорк. Выплаты по искам производятся в следующем порядке: (1) фактические расходы, осуществленные в ходе процедур банкротства; (2) задолженность перед сотрудниками; (3) иски кредиторов в отношении товаров и услуг, контракты, по которым были заключены в пределах 90 дней до даты банкротства; (4) иски федерального правительства или правительства штата; (5) иски генеральных кредиторов; (6) векселя или аналогичные обязательства; (7) иски владельцев полисов.

#### *Другие страховые гарантийные фонды штата Нью-Йорк*

В штате Нью-Йорк для защиты страхователей различных видов имущества и страхователей от несчастных случаев был создан фонд обеспечения страхования имущества и от несчастного случая, который гарантирует выплаты по обязательствам компаний, оформляющих указанные виды страхования. Целью фонда является "осуществление выплат по признанным подлежащими удовлетворению требованиям, которые остались полностью или частично непоплаченными вследствие вызванной банкротством неспособ-

ности уполномоченного страховщика выполнить свои обязательства по полисам". Взносы в фонд страхования имущества и от несчастного случая определяются на основе чистого прямого балансового размера премий по полисам страхования имущества или рисков на территории штата Нью-Йорк. Каждый страховщик обязан вносить в фонд 0,5% от чистого прямого балансового размера своих премий. Страховой комиссионер штата Нью-Йорк уполномочен увеличить размер взносов, если он посчитает, что у фонда недостаточно финансовых средств.

Есть еще один гарантийный фонд, предусмотренный законами штата Нью-Йорк. Это общественный фонд гарантирования автомобильного страхования (18B McKinneys Annotated New York Statutes Section 7604). Целью данного фонда является выплата страхового возмещения, обещанного неплатежеспособными страховыми компаниями. "Средства фонда будут использоваться для выплат по признанным подлежащими удовлетворению требованиям пострадавших третьих сторон или владельцев полисов в соответствии со страховыми полисами или гарантийными обязательствами, оставшимися частично или полностью неоплаченными в результате неплатежеспособности страховщика или его неспособности выполнить страховые обязательства ...". Размер взносов, взимаемых фондом, определяется исходя из чистого балансового размера премий по страховым полисам или гарантийным обязательствам.

Согласно закону о гарантийных фондах каждый страховщик обязан ежеквартально подавать Страховому комиссионеру штата Нью-Йорк данные о своих доходах, подписанные и подтвержденные им как подлинные под страхом лжесвидетельства, с указанием прямых балансовых размеров премий, собранных страховщиком в течение квартала, за который подается отчет. В соответствии с законом взносы в гарантийный фонд должны содержаться отдельно и независимо от других фондов штата, находящихся на ответственном хранении у Страхового комиссионера. Средства данных фондов могут быть инвестированы в обязательства правительства США или штата Нью-Йорк, процентные сертификаты, или могут быть помещены на застрахованные банковские вклады. Комиссионер имеет также право инвестировать средства фонда в обязательства частных корпораций, осуществляющих деятельность в государственных интересах; кроме того одна треть чистых активов фонда может быть инвестирована в займы под залог недвижимости или акты учреждения доверительной собственности на реальную недвижимость, которая повышается в цене в результате улучшения жилых строений их владельцами.