

Как разблокировать замороженные счета

Автор: Валерий Тутьхин

Адрес статьи: <http://vvtlaw.com/kak-razblokirovat-zamorozhennyye-scheta/>



С тех пор, как банки в мировых финансовых центрах получили безнаказанное право замораживать счета под предлогом подозрений в незаконном происхождении средств (конец 1990х-начало 2000х гг.), объем арестованных средств в мире стал исчисляться миллиардами. На сегодня это десятки, если не сотни миллиардов, наверное.

Мой интерес к этому вопросу двояк. С одной стороны, мы сами часто

провоцируем арест средств, когда воюем с различными жуликами и расхитителями. В рамках бизнеса по поиску и возврату активов (asset tracing & recovery) без арестов практически не обойтись: мы не хотим гоняться за украденными деньгами по банкам разных стран бесконечно.

С другой стороны, один из наших фондов разглядел в бесосновательно арестованных активах интересный объект для инвестирования в «специальные ситуации». В мировой банковской системе огромный объем неправоммерно замороженных активов, а чтобы их разблокировать у владельцев иногда не хватает средств и (или) специализированных технологий.

Расскажу коротко об этой проблеме, поскольку даже среди умудренных в бизнесе людей мифов на эту тему больше, чем понимания.

Наложение ареста на денежные средства в рамках гражданского процесса – всем известная обеспечительная мера. Она обеспечивает возможность фактического взыскания того, что истец хочет получить по иску. Чтобы снять арест в рамках гражданского дела до его рассмотрения по существу, нужно найти изъян в основаниях наложения ареста. В каждой стране основания свои, и в принятии решения по этому вопросу всегда немалую роль играет личное усмотрение судьи. После того, как арест наложен, можно в течение какого-то небольшого срока подать апелляцию. Если апелляция проиграна, и имущество осталось под арестом, дальше его разблокировать можно только ссылаясь на какие-то новые обстоятельства.

Разумеется, гражданский арест на активы может быть наложен только судом.

У «антиотмывочной» заморозки активов есть некоторые параллели с гражданским арестом, но больше все-таки отличий.

Принципиальное отличие в том, что для заморозки активов не нужно решение суда. Вернее, на каком-то дальнейшем этапе оно обязательно понадобится для сохранения ареста в силе, но сначала решение о запрете распоряжения имуществом принимается безо всякого судебного основания.

Заморозить средства может полиция. Может прокуратура (например, по запросу из-за границы). Может орган финансовой разведки (в разных странах разные правила, но мы тут не о страновых особенностях, а о принципе).

Наконец, средства может заморозить сам банк или брокерская компания. Просто потому что у нее возникли «подозрения» в нелегальном происхождении средств. Современные законы не без участия банковского лобби написаны таким образом, что даже если банк ошибся и заморозил средства безосновательно, ему за это ничего не будет. За убытки клиента он не ответит.

Законами большинства финансовых центров предусмотрено еще такое право банка как возможность отказать клиенту в совершении конкретной операции. Это не арест счета, не заморозка, но фактически это такой же запрет на распоряжение средствами. Мы называем его soft freeze – «мягкая заморозка». Этим правом банки злоупотребляют сплошь и рядом, хотя бы просто для управления своей ликвидностью. Позорная, но очень распространенная практика, жертвами которой чаще всего становятся клиенты из стран бывшего СССР.

И гражданский, и «антиотмывочный» арест имеют обеспечительный характер. Правовой смысл ареста в рамках противозаконных мер состоит в том, что он обеспечивает потенциальную конфискацию активов

государством. Объектом конфискации при этом могут быть не только активы, которые считаются (возможно) доходами от преступления. Это могут быть и другие активы, которые потенциально могут быть конфискованы вместо не найденных или растраченных доходов от преступления. То есть если деньги на счете имеют 100% законное происхождение, их все равно можно арестовать, указав, что их владелец, возможно, преступно получил какие-то другие деньги в другом месте.

Особым основанием заморозки активов являются политические санкции в отношении владельца счета, либо подозрение (тут, опять-таки, у банка полная свобода действий), что санкционное лицо как-то контролирует счет или является его бенефициаром. К классическому праву – ни гражданскому, ни уголовному – санкционные основания не имеют никакого отношения. Это по сути неправомерная мера политического принуждения.

Теперь о мерах, которые могут помочь разблокировать арестованные деньги.

Если основание санкционное, и лицо из “черного списка” является прямым владельцем арестованного счета, то делать особо нечего. Можно разве что попытаться оплатить деньгами со счета разрешенные актом о санкциях расходы или долги. Как правило, для этого требуется разрешение государственного органа, уполномоченного администрировать санкции. Разумеется, можно обжаловать в суде сами санкции, но это уже выходит за рамки нашего рассказа об арестах.

Если основание санкционное, но отношение к ним санкционного лица притянута за уши, можно обратиться к администратору санкций с ходатайством поподробнее вникнуть в ситуацию. В большинстве случаев это бесполезно, за исключением исправления очевидных ошибок (летом

2014 года на Кипре заблокировали деньги человека, являющегося частичным однофамильцем российского санкционного лица: потом их разблокировали, но на это ушло 4 месяца). Можно подать в суд страны, на территории которой арестованы средства. Шансы выиграть зависят от того, насколько санкционное лицо юридически удалено от денег, но по практике деньги скорее останутся арестованными, чем суд согласится с заявителем. Кому интересно, прецедентное дело в Великобритании – Elaine Hmicho -v- Barclays Bank plc [2015] EWHC 157.

Если основание блокировки не санкционное, то сначала разберитесь, с чем вы столкнулись. С отказом банка провести операцию (“дайте контракт”, “нам не нравится этот контракт”, “дайте больше документов”, “дайте еще больше документов”, “мы все равно не можем провести операцию” и пр.), либо с юридически оформленным решением банка или какого-то правоохранительного органа. Или с исполнением иностранного запроса. Или с решением местного суда. Удивительно, как часто обращающиеся к нам люди месяцами не удосуживаются выяснить, что же именно стряслось с их счетом.

Выше уже писал, что арест средств по «антиотмывочным» основаниям (сюда же допишу про «финансирование терроризма», но по этому основанию блокируют деньги гораздо реже) формально призван обеспечить (в правовом смысле термина «обеспечение») потенциальную конфискацию преступных или компенсирующих средств.

По правовой доктрине большинства стран конфискационные требования имеют абсолютный приоритет над гражданскими требованиями к владельцу арестованного имущества. Поэтому бесполезно пытаться разблокировать замороженные счета, инициировав банкротство компании-владельца или заявив против неё гражданский иск.

Есть, конечно, некоторые исключения. Особенно вопрос о том, как третьи

лица могут «вытащить» из-под ареста и конфискации арестованное имущество, проработан в США, но в других странах такие нормы и прецеденты тоже присутствуют.

Во-первых, на удовлетворение своих требований из арестованных денег могут претендовать потерпевшие от преступления, в результате которого деньги оказались на арестованном счете. Например, жертвы финансового мошенничества или вывода активов. Процесс получения таких денег долгий, но лучше поздно, чем никогда. Недавний громкий прецедент – в 2014 году Швейцария произвела конфискацию (forfeiture) активов дочерней швейцарской структуры Stanford Group и передала их банкротному управляющему Stanford International Bank Ltd. для компенсации кредиторам банка.

Во-вторых, из состава арестованных средств могут быть удовлетворены требования лица, потерпевшего от иного преступления, совершенного контролирующим счет лицом. Например, если арестованы коррупционные средства, но их владелец еще и успел по ходу кого-то «кинуть». Эта процедура еще сложнее, чем предыдущая.

Практически во всех остальных случаях для того, чтобы разблокировать замороженные деньги, нужно в правовом смысле работать с самим основанием их блокировки.

Можно в местном суде обжаловать формальные основания заморозки средств. Не на тот закон или не так сослались, владелец счета – не тот, что упомянут в запросе, не выполнена обязательная процедура и пр. Редко, но работает, хотя процессуальные сроки на такое обжалование очень быстро истекают.

Если основанием блокировки был иностранный запрос, в местном суде можно попытаться доказать, что основание иностранного запроса противоречит местному закону или самой конвенции, на основании которой исполнен запрос. Например, преследование лица носит заведомо политический характер или наказание за преступление, в контексте которого произведен арест, противоречит «публичному порядку» в стране исполнения запроса. Такое обжалование требует огромного объема юридической работы (читай, громадных затрат) и имеет перспективу только тогда, когда жертва ареста действительно чем-то насолила властям запрашивающего государства, а не подозревается в обычном экономическом преступлении.

Лет десять назад неплохо для разблокировки денег работал аргумент, что преступление, под наказание за которое арестованы средства, не удовлетворяет критерию «двойной криминальности» в исполняющем запрос государстве. То есть доказывалось, что за такие же деяния в этом государстве предусмотрена гражданская, а не уголовная ответственность. Сейчас этот аргумент работает далеко не во всех странах, так как в Европе, например, Конвенция Совета Европы от 16 мая 2005 г. (Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism) специально оговаривает, что страны-участницы не должны вникать в вопрос двойной криминальности, а должны почти с закрытыми глазами исполнять взаимные запросы.

Арест счета вроде как должен быть автоматически снят, если счет был арестован по иностранному запросу, но сам запрос или его основание было потом отменено (например, при прекращении производства по уголовному делу в отношении владельца счета). Это так, но не во всех случаях. Местная прокуратура (которая в суде выступит оппонентом владельца счета во время слушания его ходатайства о разблокировке) может заявить, что открывает собственное расследование об отмывании, не доверяя иностранному решению и усмотрев в операциях по счету

признаки легализации незаконных активов уже на территории своего государства.

Арестованные деньги любят все. Кроме их хозяев, естественно. Банки получают бесплатную ликвидность на длительный срок. Правительства – потенциально часть или все из конфискуемых средств (не отдать их иностранному государству можно запросто: достаточно сказать, что они подлежат местной конфискации по делу о легализации). Юристы обожают такие дела за их длительность и высокие гонорары (в litigation-фонде мы боремся с этим, как можем). Поэтому бороться с арестом средств – относительно неблагоприятное занятие.

Забыл написать. Если деньги стали предметом «мягкой заморозки» (банк упорно отказывается списывать их со счета, запрашивая все новые и новые документы и пытаясь подловить на нестыковках), не удивляйтесь, что вы, может быть, становитесь жертвой обычного санкционированного законом вымогательства. Мы сталкивались со случаями, когда банкиры неформально требовали процент от средств на счете за разблокировку. В нескольких случаях они соглашались выпустить часть денег в обмен на передачу другой части в длительное управление их департаменту asset management на длительный срок. Закон позволяет им это делать безнаказанно: если только не подловить их на самом факте вымогательства (это почти невозможно), в остальном закон на их стороне: в любой момент банк может принять окончательное решение о блокировке на основании своего «подозрения». Все, разумеется, понимают, что любые деньги, происходящие из пост-советских государств могут с определенным основанием быть предметом подозрения (по правовой логике тех государств, в которых они размещаются).

В способах разблокировки я не упомянул некоторые прецеденты, которые выходят за предписанные законом строгие рамки. В частности, в странах, где применяется «Право справедливости» (Equity) – то есть в странах,

следующих британской правовой модели, можно добиться снятия ареста на том основании, что так будет более fair and equitable (справедливо). В 2011 году на Гернси суд постановил разблокировать деньги на счету офшора на том основании, что за тот длительный срок, пока они были заморожены, запрашивающая страна (Индонезия) так и не удосужилась прислать конкретную формулу обвинения и, по всем признакам, потеряла к этим деньгам интерес. (Решение от 15 февраля 2011 г. по делу Garnet Investments Ltd. vs The Chief Officer – Customs & Excise, Immigration & Nationality Service).

В общем, берегите свои деньги от подозрений. (К мошенникам, у которых наш litigation-фонд отсуживает незаконные доходы, это не относится ☺).

Валерий Тутыхин

Авторский материал с сайта vvtlaw.com

Написать сообщение автору можно по адресу vvt@vvtlaw.com