

РОССИЙСКОЕ ПРАВО В ЗАРУБЕЖНЫХ СУДАХ: ПРОНИКНОВЕНИЕ СКВОЗЬ КОРПОРАТИВНЫЕ ЗАВЕСЫ

I. ПРЕДЪЯВЛЕНИЕ ИСКА ВНЕ ПРЕДЕЛОВ РОССИИ

Российское законодательство об ответственности акционеров и должностных лиц компании неоднократно становилось предметом судебного разбирательства в иностранных, особенно в английских, судах. Сегодня мы поговорим о некоторых проблемах и возможностях, с которыми сталкивались истцы при подаче исков в зарубежные суды. Особенно остановимся на тех делах, при рассмотрении которых я выступал в качестве эксперта или консультанта о вопросах связанных с проникновением сквозь корпоративные занавесы.

Первоочередная задача: выявить ответчика и обнаружить его собственность, на которую можно наложить арест. Конечно, зачастую и то и другое надежно укрыто множеством слоев компаний и доверительной собственности. Огромное преимущество Британских судов заключается в готовности использовать их широкие полномочия в области принуждения к раскрытию информации об имуществе ответчика и вынесения решения о замораживании активов его по всему миру. Но прежде, чем будут приняты эти меры, ответчику должна быть направлена повестка в суд. Российских граждан бывает трудно найти и еще труднее вручить им повестку. Можно сказать, Березовскому повезло лично вручить Абрамовичу повестку в Лондоне.¹

И даже если удалось успешно вручить повестку, ответчик может сказать, что данное дело неподсудно в выбранном государстве, поскольку связь со страной недостаточна. Абрамович выдвинул этот сильный аргумент в деле Югранефть, указав на то, что в тот год он провел в Англии всего лишь несколько дней. А также что лондонский домик, за который он заплатил 30 миллионов фунтов, представлял собой лишь один из многочисленных домов, где он имел обыкновение жить.²

В случае невозможности вручить ответчику повестку в той стране, в которой подан иск, истец должен получить разрешение суда на вручение повестки за пределами этого государства. В деле Киргиз Мобил Тел ответчики были вынуждены пробиваться вплоть до Тайного Совета Ее Величества для того, чтобы получить разрешение на вручение повестки о встречном иске за пределами государства.³

В странах общего права, в отличие от российских и иных стран, у которых цивилистическая традиция, суды могут отклонить иск даже если нет проблем ни с подсудностью ни с подсудностью, в случае если суд признает, что является неподходящим местом для рассмотрения иска ("forum non conveniens"). В недавнем иске Эрсте Банка против Красного октября,⁴ истец надеялся на проникновение сквозь корпоративные занавесы для того, чтобы добраться до Ростехнологий. Однако,

¹ <http://www.dailymail.co.uk/news/article-486164/Battle-oligarchs--amazing-showdown-Roman-Abramovich-arch-rival.html>

² OJSC Oil Company Yugraneft v Abramovich & Ors (Rev 1) [2008] EWHC 2613 (Comm) (29 October 2008); <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2008/2613.html>

³ AK Investment CJSC v Kyrgyz Mobil Tel Ltd & Ors (Isle of Man) (Rev 2) [2011] UKPC 7 (10 March 2011); <http://www.bailii.org/uk/cases/UKPC/2011/7.html>

⁴ Erste Group Bank AG London Branch v J 'VMZ Red October' & Ors [2015] EWCA Civ 379 (17 April 2015) <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2015/379.html>

Ростехнологии и другие ответчики смогли добиться отклонения иска на основании неподходящего места его рассмотрения.

В случае банкротства должника кредиторы зачастую ищут возможности предъявить иск акционерам или даже конечному бенефициару. Если в тот момент в России идет процедура банкротства должника, английский суд скажет, что еще рано подавать иск, поскольку остается возможность что-то получить в рамках процедуры банкротства. Это случилось в деле ВТБ Банк против Парлина.⁵ Истец, участвующий в этой процедуре в России в случае проигрыша может быть ограничен вступившим в законную силу решением суда по спору между теми же сторонами, о том же предмете и по тем же основаниям. Истец, который отказывается от участия в процедуре банкротства, может получить обвинение в том, что он не воспользовался возможностью сократить убытки. Еще одна причина, по которой Эрсте Банк проиграл Красному Октябрю, заключается в том, что истец принимал активное участие в российской процедуре банкротства

После начала рассмотрения дела может оказаться, что стороны заключили договор с указанием российского права в качестве применяемого для разбирательства и российский суд в качестве основного суда. Этот аргумент использовался в деле ТНК-ВР против Лазуренко.⁶ Данный иск был отклонен английским судом на основании того, что истец пытался получить средство правовой защиты, которое не предусматривалось российским правом и невозможно в российском суде.

Часто возникают сложные вопросы о применимом праве. В 2013-ем году, законом введен новый пункт 4 ст. 1202 ГК РФ.⁷ По этому пункту, истец мог выбрать или российское право или право места регистрации иностранной компании, которая осуществляет свою предпринимательскую деятельность преимущественно в России. Однако, зарубежные суды регулярно применяют национальные нормы международного частного права и игнорируют положения российского права на этот счет. Так что я сомневаюсь, что пункт 4 окажет какое-либо влияние на судебную практику за рубежом.

К сожалению, в отсутствие определенности по вопросу того, применимо ли право страны суда или российское право к конкретному требованию, обе стороны будут вынуждены оплачивать услуги адвокатов и экспертов по защите свои интересов

⁵ OJSC VTB Bank v Parline Ltd & Ors [2015] EWHC 1135 (Comm) (29 April 2015)
<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2015/1135.html>

⁶ Ojsc Tnk-BP Holding & Anor v Lazurenko [2012] EWHC 2781 (Ch) (16 October 2012)
<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Ch/2012/2781.html>

⁷ 4. If a legal person founded abroad conducts its entrepreneurial activity primarily on the territory of the Russian Federation, Russian law or, at the option of the creditor, the personal law of such legal person shall be applied to claims for liability for obligations of the legal person of the founders of (or participants in) a legal person or of other persons that have the right to give instructions obligatory for it or in another manner have the possibility of determining its actions.

4. Если учрежденное за границей юридическое лицо осуществляет свою предпринимательскую деятельность преимущественно на территории Российской Федерации, к требованиям об ответственности по обязательствам юридического лица его учредителей (участников), других лиц, которые имеют право давать обязательные для него указания или иным образом имеют возможность определять его действия, применяется российское право либо по выбору кредитора личный закон такого юридического лица.

как по иностранному, так и по российскому праву. Так произошло в деле Открытие,⁸ где пришлось выложить круглую сумму за подготовку позиции по российскому праву, однако суд в итоге принял решение о применении только английского права.

В отличие от решения по содержанию зарубежного права, которое обычно обязательно только в рамках конкретного дела, в Англии решение по принципам английского права о принципах выбора суда создает прецедент. Например, принципы, определяющие применимое право в деле Фиона Траст,⁹ были затем использованы в деле ВТБ Капитал PLC против Нутритек.¹⁰

II. ПРИЗНАНИЕ РЕШЕНИЯ РОССИЙСКОГО СУДА ЗА ГРАНИЦЕЙ

В случае если истец не имеет возможности подать иск за пределами России или решает по какой-то причине подавать иск в России, то истец после вынесения российским судом решения в его пользу может предпринять попытку обеспечить его признание за рубежом, используя в качестве основания международное соглашение или вежливость. Английские суды обычно признают такие решения исходя из принципа вежливости. Обычно, британские суды не будут пересматривать решение иностранного суда по содержанию, однако предпримут пересмотр на предмет справедливости процедуры.

Решение российского суда в пользу Аэрофлота в деле против Березовского подверглось критике в Английском суде на основании того, что вручение повестки Березовскому по адресу его прописки в Москве (очевидно, что он там не проживал) произошло в нарушение положений российского права. Дальнейший контраргумент звучал так: данный иск был попыткой навязать дополнительную ответственность за тот же причинение вреда и таким образом нарушает принцип окончательности судебного разбирательства. И как таковой нарушает принципы Конвенции о защите прав человека и основных свобод в интерпретации судебной практики Европейского суда по правам человека. Недавно этот иск был возвращено в суд первой инстанции для рассмотрения по сути этих возражений.¹¹

III. МНОГОЧИСЛЕННЫЕ КОРПОРАТИВНЫЕ ЗАВЕСЫ

Даже если было вынесено окончание судебное решение, например против офшорной холдинговой компании или доверительного собственника с райских островов, могут потребоваться непростые дальнейшие шаги для проникновения за корпоративную завесу (или многочисленные завесы), скрывающие истинного бенефициара. Эти попытки, скорее всего, будут заключаться в привлечении

⁸ Otkritie International Investment Management Ltd & Ors v Urumov & Ors (Rev 1 - amended charts) [2014] EWHC 191 (Comm) (10 February 2014)

<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2014/191.html>

⁹ Fiona Trust & Holding Corporation Ors v Privalov Ors [2010] EWHC 3199 (Comm) (10 December 2010)

<http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/Comm/2010/3199.html>

¹⁰ VTB Capital Plc v Nutritek International Corp & Ors (Rev 1) [2013] UKSC 5 (6 February 2013)

<http://www.bailii.org/uk/cases/UKSC/2013/5.html>

¹¹ Joint Stock Company (Aeroflot -Russian Airlines) v Berezovsky & Anor [2014] EWCA Civ 20 (16 January 2014)

<http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2014/20.html>

иностранного права, которое в итоге может позволить эти завесы снять, а это может оказаться сложнее, чем раскрытие небезызвестных семи покрывал Саломеи.¹²

IV. ВСТРЕЧНЫЕ ИСКИ

Огромным преимуществом многих иностранных судов является высокий интеллектуальный и моральный уровень выносимых ими судебных решений. Однако вспомним библейскую цитату, “кто из вас без греха, первый брось на нее камень.”¹³

Нельзя недооценивать серьезную возможность встречного иска. После подачи иска, истцу будет сложно утверждать, что встречный иск не подсуден. Более того, этот встречный иск будет рассматриваться с тем же уровнем профессионализма и справедливости, что и основной иск.

В настоящее время в Лондоне идут слушания по делу в котором истец, банк Санкт-Петербург, пытается привлечь ответчика Виталия Архангельского к ответственности по контракту о частном кредите и по гарантии долгов компании якобы подписанных Архангельским. Ответчик выдвинул встречный иск с утверждением что истец вступил в сговор с коррумпированными людьми из российских органов власти с целью использования поддельных документов, чтобы таким образом завладеть собственностью ответчика.¹⁴

В деле Кыргыз Мобил Тел кыргызская компания выдвинула небольшой иск против своих бывших собственников, которые являлись дочерними компаниями Российского холдинга, зарегистрированными на острове Мэн. Иск касался незаконных дивидендов якобы полученных дочками российского холдинга до того, как другая российская компания завладела кыргызской компанией. Этот иск поставил истца и его нового российского владельца под угрозу огромного встречного иска о рейдерском захвате. В итоге по данному иску было достигнуто мирное соглашение с выплатой 320 миллионов долларов бывшим владельцам.¹⁵

Успешное проникновение за корпоративные завесы в рамках рассмотрения иска Российскими судами может иметь серьезные последствия в результате применения

¹² Matthew 14:6-7:

6 But when Herod's birthday was kept, the daughter of Herodias danced before them, and pleased Herod.

7 Whereupon he promised with an oath to give her whatsoever she would ask.

6 Во время же празднования дня рождения Ирода дочь Иродиады плясала перед собранием и угодила Ироду,

7 поему он с клятвою обещал ей дать, чего она ни попросит.

¹³ John 8:7:

7 So when they continued asking him, he lifted up himself, and said unto them, He that is without sin among you, let him first cast a stone at her.

7 Когда же продолжали спрашивать Его, Он, восклонившись, сказал им: кто из вас без греха, первый брось на нее камень.

¹⁴ Bank St Petersburg Ojsc & Anor v Arkhangelsky & Ors (Rev 1) [2014] EWCA Civ 593 (14 May 2014) <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2014/593.html>

¹⁵ “MTS, Altimo and Nomihold Reach Settlement Over Bitel”

<http://www.mtsgsm.com/news/2013-06-25-50768/>

Антон Бурсак, «Невиданная щедрость: Altimo компенсирует МТС потерю киргизского «Битела», <http://www.forbes.ru/tehnologii/internet-i-svyaz/241268-nevidannaya-shchedrost-altimo-kompensiruet-mts-poteryu-kirgizskog>

международных договоров о защите инвестиций. Самый показательный в этом смысле случай это решение арбитражного суда в пользу акционеров ЮКОСа, который присудил более 50 миллиардов долларов в виде возмещения убытков нанесенных в результате проникновения за корпоративные завесы аффилированных ЮКОСу компаний зарегистрированных в регионах со льготным налоговым режимом.¹⁶ Совсем недавно Украинский инвестор обратился в органы международного инвестиционного арбитража с утверждением, что он стал жертвой незаконного проникновения за корпоративную завесу одного из Крымских филиалов принадлежавшего ему банка.¹⁷

Иностранные суды готовы принимать российское право и признавать российские судебные решения. Однако, перед подачей иска за границей, надо серьезно взвесить риск встречного иска. Если же решение российского суда было принято с использованием проникновения сквозь корпоративные завесы, существует значительная опасность того, что иностранные акционеры проигравшего ответчика могут подать иск против Российской Федерации в международный инвестиционный арбитраже в связи с прямыми или косвенными потерями.

¹⁶ <http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita0720.pdf>
<http://www.italaw.com/sites/default/files/case-documents/ita1075.pdf>
<http://www.gazeta.ru/business/2015/07/08/7630613.shtml>

¹⁷ Sarthak Malhotra, “Arbitration Proceedings against Russia to protect the Investment lost in Crimea”, <https://ilsquare.wordpress.com/2015/07/12/arbitration-proceedings-against-russia-to-protect-investment-in-crimea/>

Семен Михайлов, Коломойский зовет Россию в Гаагу: Приватбанк Игоря Коломойского подал иск против России в Гаагу, Российская
<http://www.gazeta.ru/business/2015/07/08/7630613.shtml>