



Феликс К. Майер-Дитерле

Условия и порядок наложения ареста на имущество — контрольный список

Содержание

I. Подготовка к аресту

- A. Судопроизводство, связанное с наложением ареста на имущество: обзор и процесс
- B. Формальные предпосылки
 - 1. Территориальная подсудность
 - 2. Предметная подсудность
 - 3. Право на наложение ареста на всей территории Швейцарии
 - 4. Дополнительные процессуальные предпосылки
- C. Материальные предпосылки
 - 1. Ходатайство о наложении ареста
 - 2. Основание для ареста
 - 3. Имущество должника
 - 4. Подтверждение
- D. Прочие вопросы, связанные с наложением ареста
 - 1. Обеспечение ареста залогом
 - 2. Привлечение третьих лиц
 - 3. Другие правовые основания для наложения ареста
- E. Наложение ареста
- F. Защитное письмо

II. Требование о наложении ареста

- A. Заявление о наложении ареста согласно Закону о взыскании долгов и банкротстве
- B. Заявление о наложении ареста согласно Луганской конвенции о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам
- C. Заявление о наложении ареста согласно Международному частному праву
- D. Заявление о наложении ареста на основании арбитражных решений
- E. Судопроизводство

III. Правовая экспертиза

- A. Условия наложения ареста, судопроизводство
- B. Бремя исполнительного производства
- C. Риск возмещения ущерба
- D. Расходы, компенсация
- E. Решения, подлежащие исполнению в Швейцарии

I. Подготовка к аресту

A. Судопроизводство, связанное с наложением ареста на имущество: обзор и процесс
Арест¹ представляет собой временную обеспечительную меру, не требующую заслушивания лица, имущество которого подлежит аресту.² Административный суд, правомочный вынести решение по аресту, не выносит решение, а дает согласие на арест в форме определения о наложении ареста, которое направляется в службу судебных приставов (ст. 274 Закона о взыскании долгов и банкротстве), после чего эта служба производит арест имущества и замораживает активы должника (ст. 275 Закона о взыскании долгов и банкротстве). При этом служба судебных приставов применяет правила наложения ареста на имущество (ст. 275 Закона о взыскании долгов и банкротстве).

Должник, имущество которого подлежит аресту, вправе подать возражение против ареста (ст. 278, п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве), чтобы защитить себя от судебного постановления о наложении ареста. Если наличие определения суда о наложении ареста установлено законом, исполнительное производство по аресту заканчивается.

Если лицо, имущество которого подлежит аресту, желает защитить себя от ареста имущества службой судебных приставов, ему необходимо подать возражение в соответствии с законодательством о взыскании долгов (ст. 17 и последующие Закона о взыскании долгов и банкротстве «Процедура исполнительного производства по аресту»)³.

После вынесения постановления арест должен быть исполнен в течение краткого (десятидневного) периода (ст. 279 «Исполнительное производство при наложении ареста на имущество» Закона о взыскании долгов и банкротстве). Если исполнительный документ уже существует,⁴ процедура исполнительного производства осуществляется посредством взыскания долга и вынесения окончательного постановления об отклонении возражения (ст. 81 Закона о взыскании долгов и банкротстве).

В случае признания долга (ст. 82 Закона о взыскании долгов и банкротстве) исполнительное производство может осуществляться путем взыскания долга и вынесения временного постановления об отклонении возражения (ст. 82 Закона о взыскании долгов и банкротстве). При отсутствии временного или окончательного исполнительного документа, позволяющего отклонить любые возражения со стороны должника, возможно предварительное взыскание долга.

Феликс К. Майер-Дитерле, дипломированный юрист, адвокат, «ВИШЕР АГ» (VISCHER AG), Цюрих.

Эта статья основана на докладе на тему «Арест и другие меры обеспечения», прочитанном автором 22 июня 2017 года на конференции Института права и юридической практики Университета Санкт-Галлена (IRP-HSG). Этот контрольный список предназначен для того, чтобы подающий иск мог быстро получить представление о данной теме. Однако это не освобождает его от необходимости более детально изучить отдельные аспекты и, в частности, обратиться к специальной юридической литературе о порядке наложения ареста.

¹ На сайтах <www.arrestpraxis.ch> / <www.attachment.ch> дается исчерпывающий обзор литературных источников, касающихся правовых норм и судебных решений, связанных с наложением ареста на имущество. Это только база данных «ноу-хау».

² Сборник решений федерального суда (BGE), 133 III 589; отсюда следует, что перерыв в судебных заседаниях не применяется (ст. 145, п. 2(b) Гражданского процессуального кодекса, статья 46, п. 2 Закона о федеральном суде), а основания для подачи жалобы в Федеральный суд ограничиваются нарушением конституционных прав (ст. 98 Закона о федеральном суде).

³ Согласно порядку подачи и рассмотрения жалоб в Федеральном суде Закона о взыскании

долгов и банкротстве, основания для подачи жалоб не ограничены (решение Федерального суда (BGer) 5A_672/2010 от 17 января 2011 г. практика за 2011 г., № 86).

⁴ Иностранное или национальное решение государственного или третейского суда, заключенные в суде мировые соглашения, подлежащие исполнению официальные документы, постановления швейцарских органов административной власти, статья 80 Закона о взыскании долгов и банкротстве.

Если подано заявление об оспаривании взыскания, исполнительное производство осуществляется посредством подачи обычного иска в компетентный национальный или иностранный государственный или арбитражный суд (ст. 79 Закона о взыскании долгов и банкротстве). Самый простой (первый) способ исполнительного производства — это начало производства по взысканию долга по месту взыскания в соответствии со статьей 46 и последующими Закона о взыскании долгов и банкротстве.⁵

Успешная процедура ареста завершается реализацией и распределением арестованных активов (с включением всех остальных кредиторов) после того, как кредитор, ходатайствующий о наложении ареста, своевременно подал заявление о продлении после окончательного отклонения заявления об оспаривании взыскания (ст. 88 Закона о взыскании долгов и банкротстве). При этом наложение ареста не дает кредитору, ходатайствующему о наложении ареста, какого-либо преимущественного права на арестованное имущество (ст. 281 п. 3 Закона о взыскании долгов и банкротстве).⁶

Ходатайство об аресте имущества может быть вновь направлено в любое время, при условии, что оно не основано на тех же фактических обстоятельствах, что и предыдущее.⁷

Успешная подача ходатайства о наложении ареста не означает, что кредитор, ходатайствующий о наложении ареста, немедленно узнает, может ли арест быть наложен на имущество должника (прежде всего банковские активы). Обязательство лица, у которого находится имущество должника (банка), по предоставлению информации возникает только после истечения срока подачи возражения или, если должник подал возражение против ареста, когда решение по возражению вступает в силу.⁸

В. Формальные предпосылки

1. Территориальная подсудность

Суд по месту пребывания должника (ст. 46 и последующие Закона о взыскании долгов и банкротстве) или по месту нахождения арестованного имущества (ст. 272 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве) обладает компетенцией в отношении вынесения решения о наложении ареста.⁹ Место нахождения имущества определяется в соответствии с положениями о наложении ареста (ст. 275 Закона о взыскании долгов и банкротстве).¹⁰

Эта возможность выбора позволяет учитывать тактические соображения при выборе компетентного суда в деле о наложении ареста (например, должник, проживающий в Цюрихе и имеющий загородный дом в кантоне Тичино; выбор суда, а также языка).

2. Предметная подсудность

Согласно кантональному законодательству, государственный суд, а не коммерческий, компетентен выносить постановление о наложении ареста (§ 24 (с) «Суд в составе единоличного судьи» Закона об организации судов и органов власти в гражданском и уголовном судопроизводстве Швейцарии).¹¹ Арбитражный суд не уполномочен выносить определение об аресте.

3. Право на наложение ареста на всей территории Швейцарии

Территориально и предметно компетентный суд, правомочный вынести решение об аресте, может наложить арест на имущество должника на всей территории Швейцарии (ст. 271 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве).¹²

4. Дополнительные процессуальные предпосылки

При судопроизводстве в связи наложением ареста на имущество должника, как при любом другом процессе, должны быть подтверждены общие процессуальные предпосылки, такие как гражданская процессуальная дееспособность и правоспособность сторон (ст. 66 и последующие Гражданского процессуального кодекса). В этом случае, суд может взимать аванс на судебные издержки (ст. 98 Гражданского процессуального кодекса).

С. Материальные предпосылки

1. Ходатайство о наложении ареста

Законом установлены три необходимые условия для вынесения решения о наложении ареста, которые должны выполняться одновременно: ходатайство о наложении ареста, основание для наложения ареста и наличие имущества у должника (ст. 272 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве)

Кредитор должен обосновать требование о наложении ареста на имущество должника.¹³ Кредитор, ходатайствующий о наложении ареста, является надлежащим истцом, а должник, имущество которого подлежит аресту, выступает надлежащим ответчиком.

Если два или более лица имеют право требования (например, солидарные кредиторы, участники простого объединения), то они вместе выступают в качестве истца. Если подается ходатайство о наложении ареста на имущество двух солидарных должников, необходимо направить отдельное заявление о наложении ареста в отношении каждого солидарного должника.¹⁴

Требование регулируется правом, выбранным сторонами, или правом, определенным в соответствии с положениями международного частного права.

⁵ См., в частности, ст. 52 Закона о взыскании долгов и банкротстве.

⁶ См. оба исключения в ст. 281 п. 1 («Предварительное наложение ареста») и п. 2 Закона о взыскании долгов и банкротстве («Возмещение затрат»).

⁷ BGE 138 III 382.

⁸ VGer, 5A_672/2010, 17 января 2011 г., практика за 2011 г. № 86; это означает, что кредитор, ходатайствующий о наложении ареста, обязан инициировать исполнительное производство до того, как станет ясно, может ли имущество действительно быть арестовано, BGE 129 III 599, практика за 2004 г., № 102.

⁹ Спорным является вопрос о том, допустимо ли исполнительное производство по месту нахождения активов согласно Луганской конвенции о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам.

¹⁰ Ходатайства, как правило, подаются по месту нахождения должника. Если его место нахождения/место жительства находится за границей, требования в отношении такого должника считаются поданными по месту нахождения третьего лица, у которого находится имущество должника (например, банка в Швейцарии). BGE 140 III 512.

¹¹ Бюллетень судебной практики по взысканию долгов и банкротству, 2015 г., § 76.

¹² Полномочие выносить судебные постановления о наложении ареста по всей территории Швейцарии — одно из главных новшеств, введенных швейцарским Гражданским процессуальным кодексом и Луганской конвенцией о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам 1 января 2011 года. Вопрос о том,

какой суд территориально компетентен выносить постановления о наложении ареста, должен быть четко отделен от вопроса о том, какими полномочиями обладает (территориально компетентный) административный суд, правомочный выносить решения по аресту (право на вынесение постановлений по всей территории Швейцарии).

¹³ Как и в любом процессе рассмотрения требования, можно использовать упрощенный принцип «кто чего хочет и от кого».

¹⁴ BGer, 5A_712/2010, 2 февраля 2011 г.

Кредитор, ходатайствующий о наложении ареста, должен представить в заявлении о наложении ареста основные положения иностранного права.¹⁵

Ходатайство о наложении ареста должно быть исполнимым (ст. 271 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве). Если основанием для наложения ареста является отсутствие постоянного места жительства и бегство должника (ст. 271 п. 1 (1) и (2) Закона о взыскании долгов и банкротстве), решение об аресте ведет к наступлению срока исполнения ходатайства об аресте.

Процент на капитал и пеня за просрочку платежа (начало начисления процентов, сумма процентов) должны быть включены в заявление о наложении ареста. В рамках исполнительного производства посредством взыскания долга сумма заявления о наложении ареста по месту нахождения активов (ст. 272 п. 1 и ст. 52 Закона о взыскании долгов и банкротстве) не может быть увеличена (например, на проценты).¹⁶

Ходатайство о наложении ареста не должно быть обеспечено залогом (ст. 271 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве). При наличии права залога кредитор, ходатайствующий о наложении ареста, не имеет права на дополнительное обеспечение в размере залога. Термин «залог» трактуется в широком смысле.¹⁷

2. Основание для ареста

Исчерпывающий перечень из шести оснований для наложения ареста приведен в п. 1 ст. 272 Закона о взыскании долгов и банкротстве. Единственное основание для ареста имущества должно быть подтверждено доказательствами. Наиболее распространенными основаниями для ареста являются «арест имущества иностранных лиц» и арест на основании окончательного правоустанавливающего документа, позволяющего отклонить любые возражения со стороны должника (ст. 271 п. 1 (4) и (6) Закона о взыскании долгов и банкротстве).

Арест имущества иностранных лиц предполагает, что взыскание с должника не может осуществляться в Швейцарии, то есть, отсутствует исполнительный статус согласно статье 46 и последующим Закона о взыскании долгов и банкротстве (ст. 271 п. 1 (4) Закона о взыскании долгов и банкротстве).¹⁸ В целом необходимо, чтобы ходатайство о наложении ареста содержало достаточно обоснованную связь со Швейцарией или чтобы виновность основывалась на признании долга. «Достаточно обоснованная связь со Швейцарией» не толкуется ограничительно.¹⁹

Арест на основании правоустанавливающего документа предполагает, что ходатайство о наложении ареста подтверждается правоустанавливающим документом, позволяющим отклонить возражения со стороны должника (решением суда Швейцарии или иностранным судебным решением, арбитражным решением, заключенным в суде мировым соглашением, подлежащим исполнению официальным документом,²⁰ постановлением швейцарского административного органа, согласно ст. 271 п. 1 (6) Закона о взыскании долгов и банкротстве).²¹

На практике основанием для наложения ареста, в соответствии со ст. 271 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве, редко является отсутствие постоянного места жительства в пределах страны или за границей (1), бегство должника (2), транзитный проезд должника (3) и справка о неудовлетворении претензии должником (5).

3. Имущество должника

Имуществом должника может быть, например: причитающиеся должнику суммы, в частности, задолженность банка, доли в наследстве, права на вознаграждение, земельные участки, включая арендную плату, акции, драгоценности, транспортные средства, произведения искусства и т. д.

На все имущество, пригодное для передачи в залог, также может быть наложен арест (ст. 275 Закона о взыскании долгов и банкротстве). «Разведывательные» аресты, т.е. ходатайства о наложении ареста без достаточной степени детализации, запрещены (например, запрос об аресте имущества во всех банках Цюриха). Допускаются «классовые» аресты, т.е. аресты, при которых имущество определяется только его классом, однако присутствует указание третьего лица, у которого находится имущество должника (например, банка).²²

4. Подтверждение

Все предпосылки к вынесению решения о наложении ареста, подаче ходатайства о наложении ареста, а также основания для ареста и наличие имущества у должника должны быть подтверждены доказательствами (ст. 272 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве). Такое подтверждение основывается на прецедентном праве по установлению достоверности, например, в соответствии со ст. 82 Закона о взыскании долгов и банкротстве, ст. 261 Гражданского процессуального кодекса и т.д.²³ Фактически, это документальный процесс.²⁴

Стандарт доказывания для обоснования соотносится с процедурой вынесения решения о наложении ареста (ходатайство о наложении ареста, возражение против ареста, процедура обеспечения ареста залогом), включая порядок обжалования судебных постановлений. Этот процесс не применяется в других процедурах, связанных с наложением ареста, например, при исполнительном производстве посредством подачи обычного иска, при обжаловании постановлений службы судебных приставов, при производстве по возражению или возмещению убытков после снятия ареста.

¹⁵ BGer, 5P.355/2006, 8.11.2006, практика за 2007 г, № 47; BGE 140 III 456, практика за 2015 г, № 36. Если ходатайство о наложении ареста основано на иске, который уже был рассмотрен иностранным судом, доказательство иностранного права больше не требуется. В случае решения иностранного суда вопрос заключается скорее в том, по каким правилам оно может быть признано и приведено в исполнение в Швейцарии.

¹⁶ В случае исполнительного производства посредством взыскания долга по месту нахождения/жительства должника сумма требования о взыскании долга может превышать сумму в ходатайстве о наложении ареста, поскольку юрисдикция органа по взысканию долгов не зависит от предшествующего постановления об аресте. Однако аресту подлежит только назначенная в судебном порядке сумма ходатайства о наложении с учетом процентов.

¹⁷ Предварительно зарегистрированное залоговое право строителей не является правом залога согласно ст. 271 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве; Сборник постановлений по гражданским делам 2016 г., № 49.

¹⁸ Национальная принадлежность должника не имеет значения, равно как и наличие у него места нахождения/жительства и то, где оно находится.

¹⁹ BGE 123 III 494.

²⁰ BGE 137 III 87 и далее.

²¹ Таким образом, арест может быть основан на вступившем в законную силу в Швейцарии судебном решении без предварительного инициирования процедуры взыскания. Это одно из главных новшеств, введенных швейцарским Гражданским процессуальным кодексом и Луганской конвенцией о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам 1 января 2011 года. Решение вышестоящего швейцарского

суда подлежит исполнению, ходатайство о наложении ареста может быть подано независимо от того, было ли направлено возражение против решения в федеральный суд, ст. 103 п. 1 Закона о федеральном суде.

²² BGE 142 III 291.

²³ BGE, 5P.248/2002, 18 сентября 2002 г., практика за 2003 г., № 71.

²⁴ BGE 138 III 636, практика за 2013 г., № 38.

На практике к подтверждению наличия имущества предъявляются менее строгие требования, чем к двум другим предпосылкам, ходатайству о наложении ареста и основанию для наложения ареста.²⁵

В случае ареста на основании правоустанавливающего документа согласно Луганской конвенции о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам, подтверждение согласно Закону о взыскании долгов и банкротстве не требуется, достаточно обоснованного описания имущества (на основании международного договора).²⁶

D. Прочие вопросы, связанные с наложением ареста

1. Обеспечение ареста залогом

Суд, правомочный выносить решения по аресту, может официально вынести постановление о наложении ареста в рамках принятия решения об аресте или возражения против ареста по заявлению должника, имущество которого подлежит аресту, при условии, что кредитор, ходатайствующий о наложении ареста, предоставляет суду обеспечение (залог) на тот случай, если должник (или третье лицо) понесет ущерб в результате необоснованного ареста (ст. 273 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве).

Обычно залог не требуется, если кредитор подает ходатайство о наложении ареста на основании подлежащего исполнению документа.²⁷

Если арест основан на правоустанавливающем документе согласно Луганской конвенции о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам, обеспечение ареста залогом не допускается, так как это противоречит договору.

Любой отменённый (необоснованный) арест является неправомерным и может повлечь за собой обязательство возместить убытки.²⁸

2. Привлечение третьих лиц

В исполнительном производстве применяется принцип, согласно которому принудительному взысканию подлежат только активы должника. Однако в исключительных случаях на имущество третьих лиц также может быть наложен арест, если соблюдаются условия сквозной ответственности.²⁹

Эти третьи лица не являются надлежащими ответчиками по иску о наложении ареста, но имеют право подавать возражения против ареста от собственного имени (ст. 278 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве) и, таким образом, становятся сторонами в производстве по возражению против наложения ареста.

3. Другие правовые основания для наложения ареста

В настоящей статье не рассматриваются процедуры наложения ареста на основании публичного или международного права (государственный арест).³⁰

Е. Наложение ареста

Решение о наложении ареста принимает суд, а исполнение ареста осуществляется службой судебных приставов (ст. 275 Закона о взыскании долгов и банкротстве). Таким образом, при подаче иска не требуется никаких заявлений, связанных непосредственно с осуществлением наложения ареста. Суд выносит определение об аресте с необходимым содержанием и направляет его в уполномоченную службу судебных приставов для исполнения (ст. 274 Закона о взыскании долгов и банкротстве).

Служба судебных приставов устанавливает лимит ареста и арестовывает сумму, которая требуется для удовлетворения требований кредитора, ходатайствующего о наложении ареста, включая проценты и расходы (ст. 275 в совокупности с ст. 97 Закона о взыскании долгов и банкротстве).

Поскольку с 1 января 2011 года суд, правомочный выносить решения по аресту, уполномочен накладывать арест на имущество должника на всей территории Швейцарии, возникает вопрос о том, может ли этот суд поручить главной службе судебных приставов координировать в порядке правовой помощи процесс наложения ареста с другими службами судебных приставов, действующими на территории Швейцарии, или же суд должен поручить отдельным службам судебных приставов произвести арест активов должника, находящихся в округах, закрепленных за соответствующими службами. Различные суды выносят постановления о наложении ареста через главную службу судебных приставов, однако этот вопрос еще не решен на уровне верховных судов кантонов.³¹

Поэтому в ходатайстве о наложении ареста должно содержаться требование о том, что наложение ареста должно выполняться главной службой судебных приставов, если аресту подлежат активы, зарегистрированные в разных округах.

Г. Защитное письмо

При желании заранее защитить себя от предстоящего судебного производства в связи с наложением ареста, должник может направить защитное письмо в любой местный компетентный суд, правомочный выносить решения по аресту (ст. 270 п. 1 Гражданского процессуального кодекса).

II. Требование о наложении ареста

А. Заявление о наложении ареста согласно Закону о взыскании долгов и банкротстве

Под «заявлениями о наложении ареста согласно Закону о взыскании долгов и банкротстве» понимаются заявления об аресте, основанные на национальном судебном решении или национальном официальном документе.

Ходатайство о выдаче постановления об аресте может выглядеть следующим образом:³²

Аресту подлежит следующее имущество должника, все активы, на которые может быть наложен арест, до суммы требования в размере ... швейцарских франков плюс проценты в размере ...% от суммы ..., а также затраты:

²⁵ Судебная практика верховных судов Швейцарии (OGer ZH), PS120035, 20 апреля 2012 г.; доступно на сайте www.arrestpraxis.ch — решения по ст. 272 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве.

²⁶ OGer ZH, PS120081, 18 мая 2012 г.; доступно на сайте www.arrestpraxis.ch — решения по ст. 272 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве.

²⁷ BGer, 5A_225/2009, 10 сентября 2009 г.

²⁸ BGE 139 III 93.

²⁹ BGer, 5A_225/2009, 10 сентября 2009 г.; одного факта наличия экономической связи между должником, имущество которого подлежит аресту, и третьей стороной (например,

принадлежащей ему компанией) недостаточно; также требуется доказать нарушение закона.

³⁰ В частности, налоговое право, уголовное право, международные конвенции о перевозках.

³¹ Например, окружной суд Цюриха; см. Феликс К. Майер-Дитерле/Ремо Крестани «Полномочия по наложению ареста по всей территории Швейцарии», Текущая юридическая практика (АЖР) 2015 г., 1122 и далее; Николая Жанден «Обновленная информация о секвестре в свете Конвенции Лугано», SJ 2017 II 27 и далее; см. Бюллетень судебной практики по взысканию долгов и банкротству, 2015 г., № 248 и далее.

³² Основание для наложения ареста по ст. 271 п. 1 (1)-(6) Закона о взыскании долгов и банкротстве не имеет значения.

а) Все имущество должника, в частности, дебиторская задолженность, остатки на текущих счетах и наличные в национальной и иностранной валюте, ценные бумаги, счета депо, драгоценные металлы, прочие активы, а также все виндикационные требования на основе депозитарных договоров и фидуциарных отношений, в частности, счет №..., открытый на имя и (или) номер, и (или) название должника в банке XY (точный адрес).

б) Недвижимое имущество (точный адрес), № в поземельной книге ..., кадастровый №

в) 1 скульптура (точное описание), находящаяся в объекте недвижимости (точное описание).

г) Транспортное средство (точное описание), регистрационный номер ZH

Информация о наложении ареста главной службой судебных приставов приведена в конце раздела I.E.

В заявлении о наложении ареста сумма в иностранной валюте должна быть конвертирована в швейцарские франки (ст. 67 п. 1 (3) Закона о взыскании долгов и банкротстве).³³ Если арест производится посредством подачи обычного иска (ст. 279 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве) и подразумевается выплата в другой валюте, то иск должен быть предъявлен в соответствующей валюте.

Если заявление о наложении ареста отклоняется полностью или частично, кредитор, ходатайствующий о наложении ареста, имеет право подать апелляцию (ст. 309 п. б) 6 в совокупности со ст. 319 п. а) Гражданского процессуального кодекса).³⁴

В. Заявление о наложении ареста согласно Луганской конвенции о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам

Под заявлениями о наложении ареста согласно Луганской конвенции о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам подразумеваются ходатайства на основании решения иностранного суда или иностранного официального документа страны-участницы Луганской конвенции. При составлении ходатайства необходимо заранее проверить, было ли решение иностранного суда (или иностранный официальный документ) объявлено подлежащим исполнению в Швейцарии.³⁵ Если это так, то достаточно простого заявления о наложении ареста согласно Закону о взыскании долгов и банкротстве.

При отсутствии разрешения на приведение в исполнение возникает вопрос о том, должно ли решение иностранного суда сначала быть объявлено подлежащим исполнению, тем самым получив статус окончательного правоустанавливающего документа (ст. 271 п. 3 Закона о взыскании долгов и банкротстве), или же достаточно предварительного разрешения на приведение в исполнение. Этот вопрос еще не был решен федеральным судом в ходе разбирательств, в которых он являлся главной темой. Однако в одном деле, в котором рассматривались различные вопросы приведения в исполнение требований иностранного арбитражного решения, федеральный суд

постановил, что в случае ареста на основании Луганской конвенции согласно ст. 271 п. 3 Закона о взыскании долгов и банкротстве должно быть предусмотрено другое решение и что разрешение на приведение в исполнение должно быть вынесено заранее.³⁶ В судебной практике Цюриха применяется данное решение федерального суда, хотя оно считается неправильным.³⁷

Доказательство возможности приведения в исполнение обеспечивается удостоверением согласно ст. 41 в совокупности со ст. 53 и далее Луганской конвенции о юрисдикции и приведении в исполнение судебных решений по гражданским и коммерческим делам. Суд, правомочный выносить решения по аресту, может проверить только это удостоверение, но не другие предпосылки.

Ходатайство о выдаче постановления об аресте может выглядеть следующим образом:

1. Решение окружного суда ... от ... (дело № ...) признано подлежащим исполнению.
2. Аресту подлежит следующее имущество должника, все активы, на которые может быть наложен арест, до суммы требования в размере ... швейцарских франков плюс проценты в размере ...% с ...

(дата), а также расходы:

а) Все имущество должника, в частности, дебиторская задолженность, суммы, находящиеся на текущих счетах и наличные в национальной и иностранной валюте, ценные бумаги, счета депо, драгоценные металлы, прочие активы, а также все виндикационные требования на основе депозитарных договоров и фидуциарных отношений, в частности, счет №..., открытый на имя и (или) номер, и (или) псевдоним должника в банке XY (*точный адрес*).

б) Недвижимое имущество (*точный адрес*), № в поземельной книге ..., кадастровый №

в) 1 скульптура (*точное описание*), находящаяся в объекте недвижимости (*точное описание*).

г) Транспортное средство (*точное описание*), регистрационный номер автомобиля ZH ... См. также раздел II.A.

C. Заявление о наложении ареста согласно международному частному праву

Под заявлениями о наложении ареста согласно международному частному праву подразумеваются ходатайства на основании решения иностранного суда или иностранного официального документа страны, не являющейся участницей Луганской конвенции.

В соответствии с федеральной судебной практикой суд, правомочный выносить решения по аресту, может проверять наличие разрешения на приведение в исполнение в предварительном порядке.³⁸

Содержание иска соответствует содержанию заявления о наложении ареста согласно Закону о взыскании долгов и банкротстве (раздел II.A.).

D. Заявление о наложении ареста на основании арбитражных решений

Решение национального третейского суда эквивалентно решению национального суда (ст. 387 Гражданского процессуального кодекса в совокупности со ст. 80 Закона о взыскании долгов и банкротстве). Суд, правомочный выносить решения по аресту, может проверить наличие разрешения на приведение в исполнение иностранных третейских решений в предварительном порядке.³⁹

³³ BGE 137 III 623, практика за 2012 г., № 66.

³⁴ BGer, 5A_508/2012, 28 августа 2012 г., практика за 2013 г., № 56.

³⁵ Постановление об исполнении решения иностранного суда.

³⁶ BGE 139 III 135, практика за 2013 г., № 69, E. 4.5.2. Федеральный суд не обязан рассматривать вопрос о том, как суд, правомочный выносить решения по аресту, будет принимать решение, если ходатайствующий о наложении ареста кредитор прямо не запросил разрешение на приведение в исполнение (принцип диспозитивности, ст. 58 Гражданского процессуального кодекса).

³⁷ Сборник постановлений по гражданским делам 2015 г., № 79.

³⁸ BGE 139 III 135, практика за 2013 г., № 69; ст. 25 и далее Федерального закона о международном частном праве, ст. 149 Федерального закона о международном частном праве.

³⁹ BGE 139 III 135, практика за 2013 г., № 69; ст. IV Конвенции от 10 июня 1958 г. о признании и приведении в исполнение иностранных арбитражных решений (SR 0.277.12).

Содержание иска соответствует содержанию заявления о наложении ареста согласно Закону о взыскании долгов и банкротстве (раздел II.A.).

Е. Судопроизводство

В отношении данной процедуры применяются следующие основные положения:

- Постановление о наложении ареста: упрощенное производство (ст. 251 п. а) Гражданского процессуального кодекса).
- Исполнительное производство по аресту посредством вынесения предварительного или окончательного постановления об отклонении возражения: упрощенное производство (ст. 251 п. а) Закона о взыскании долгов и банкротстве).
- Исполнительное производство по аресту посредством подачи обычного иска: обычное или упрощенное производство (ст. 219 и последующие Гражданского процессуального кодекса, ст. 243 и последующие Гражданского процессуального кодекса).⁴⁰
- Исполнительное производство по аресту через арбитраж: применимый арбитражный регламент.

III. Правовая экспертиза

A. Условия наложения ареста, судопроизводство

Судопроизводство, связанное с наложением ареста на имущество, может быть крайне масштабным, дорогостоящим и сложным. Помимо исполнительного производства по аресту как такового могут быть инициированы различные другие процессы с соответствующими возможностями обжалования (производство по возражению против наложения ареста, производство по жалобе по Закону о взыскании долгов и банкротстве, производство по обжалованию). Помимо общего обязательства по предоставлению сторонам судебного разбирательства разъяснений об условиях для получения постановления на наложение ареста, целесообразны конкретные разъяснения положений законодательства о наложении ареста.

B. Бремя исполнительного производства

Каждый арест подлежит исполнительному производству, то есть, замороженные активы в конечном итоге должны использоваться в порядке принудительного исполнения решения.

Срок, обычно в десять дней, является коротким, а в зависимости от договорного соглашения, должен быть подан иск или возбуждена арбитражная процедура за рубежом (ст. 279 Закона о взыскании долгов и банкротстве). Это может занять длительное время и потребовать высоких затрат.

С. Риск возмещения ущерба

Если вынесено постановление о наложении ареста, то должник больше не может распоряжаться своими средствами на банковских счетах в размере суммы, арестованной службой судебных приставов. Если впоследствии арест окажется необоснованным (арест отменяется или не приводится в исполнение по результатам производства по возражению против наложения ареста, или кредитор проигрывает в судебном процессе), то кредитор несет ответственность за возмещение убытков (ст. 273 п. 1 Закона о взыскании долгов и банкротстве). Если он внес залог в обеспечение ареста, то убытки должника выплачиваются из этой суммы. Статьей 273 Закона о взыскании долгов и банкротстве предусмотрена строгая прямая ответственность.⁴¹

Д. Расходы, компенсация

Судебный сбор, взимаемый при вынесении решения о наложении ареста, установлен Положением о сборах к Закону о взыскании долгов и банкротстве. Расходы на вынесение решения о наложении ареста не могут превышать 2 000 (1-я инстанция) или 3 000 швейцарских франков (2-я инстанция; ст. 48, 61 Положения о сборах к Закону о взыскании долгов и банкротстве). Если решение о приведении в исполнение принимается (только) в предварительном порядке, взимается только сбор за вынесение решения о наложении ареста.

Судебный сбор за разрешение на приведение в исполнение взимается только при применении Луганской конвенции в соответствии со статьей 52 этой конвенции. Соответственно, сумма сборов не может варьироваться в зависимости от оспариваемой суммы. В противном случае (при применении международного частного права) сумма сбора зависит от тарифов соответствующего кантона. Однако сборы взимаются только в том случае, если разрешение на приведение в исполнение было вынесено в диспозитивном порядке.

При одностороннем принятии решения об аресте кредитор, ходатайствующему о наложении ареста, не присуждается возмещение судебных расходов, поскольку должник даже не участвовал в разбирательстве.⁴² Возмещение судебных расходов согласно тарифам соответствующего кантона предусмотрено при (сопоставительном) производстве по возражению против ареста.

Оспариваемая сумма устанавливается в соответствии с федеральным законодательством (ст. 1 п. (с) в совокупности со ст. 91 и последующими Гражданского процессуального кодекса) исходя из цели производства по наложению ареста обеспечить приведение в исполнение. Если стоимость подлежащего аресту имущества известна, то ее значение является ценой иска. Если стоимость (еще) не известна, то следует ориентироваться на сумму ходатайства о наложении ареста. В случае иска третьего лица решающее значение имеет стоимость активов, подлежащих аресту.⁴³

Е. Решения, подлежащие исполнению в Швейцарии

С 1 января 2011 года стало возможным ходатайствовать о наложении ареста на имущество должников с местом нахождения/жительства на территории Швейцарии до инициирования взыскания при условии, что ходатайство основано на подлежащем исполнению решении суда или официальном документе. Каждое решение верховного суда кантона подлежит исполнению (ст. 103 п. 1 Закона о федеральном суде). Юристам рекомендуется уведомлять кредиторов о такой возможности, а должников — об этом риске, уже в ходе текущего обычного судебного процесса.

Арест имущества по месту нахождения/жительства должника ведет не к предпочтительной для кредитора реализации активов, а к их аресту и (или) конкурсному производству. Фактически кредитор, ходатайствующий о наложении ареста,

обеспечивает сохранность активов должника в пользу всех остальных кредиторов.⁴⁴

⁴⁰ Теоретически в определенных случаях возможно исполнительное производство посредством подачи иска о правовой защите согласно ст. 257 Гражданского процессуального кодекса.

⁴¹ BGE 139 III 93.

⁴² Однако на практике возмещение судебных расходов присуждается в случае разрешения на приведение в исполнение согласно Луганской конвенции, которое, как и процедура постановления на наложение ареста, выносится в одностороннем порядке без участия должника (ст. 41 Луганской конвенции).

⁴³ BGer, 5A_789/2010, 29 июня 2011 г.; BGE 139 III 195; BGer, 5A_28/2013, 15 апреля 2013 г.

⁴⁴ Информация о преимущественных правах кредитора, ходатайствующего о наложении ареста, приведена в разделе I.A.