

20.04.2018 – 26.04.2018, № 15

КОМПЕТЕНТНОЕ МНЕНИЕ

Постоянство временного: украинский бизнес и международные санкции

Апрельское санкционное противостояние между РФ и США на пятом году существования антироссийской санкционной программы в который раз подтверждает, что в ближайшее время не стоит ожидать ослабления наложенных запретов. Это значит, что международный бизнес (включая украинский) еще долго будет работать в условиях экономических ограничений и повышенных регуляторных рисков. Но если, например, американские компании получили первый подобный опыт почти век назад, украинский бизнес лишь недавно начал вырабатывать стратегии работы в этих условиях. Поэтому сейчас особенно важно понимать, когда санкционные вопросы нельзя оставлять без пристального внимания, чем грозит их игнорирование и как совладать с санкционными рисками.

Сразу оговоримся, что словосочетание "международные санкции" не означает "санкции против России". Например, как ЕС, так и США ведут многочисленные санкционные программы против различных стран и регионов. Кроме РФ, они охватывают Иран, Северную Корею, Кубу, Египет, Беларусь, Венесуэлу и ряд других стран. При работе в различных регионах порой нужно учитывать их все.

1. Когда на санкции нужно обращать внимание?

Ответ короткий и однозначный – практически всегда, когда национальный бизнес взаимодействует с иностранными контрагентами. Это касается как типичных для него коммерческих сделок, так и операций по обслуживанию своей деятельности (открытие банковских счетов, построение и изменение структуры владения активами и так далее).

Практика же позволяет выделить несколько случаев, когда санкционным вопросам следует уделить особое внимание.

Прежде всего, речь идет о торговых операциях (поставке товаров, оказании услуг, коммерческом представительстве и так далее) на подсанкционных территориях, таких как Крым, Иран, Мьянма.

В данном случае участники сделки должны понимать:

- могут ли их контрагенты участвовать в конкретной сделке?
- не запрещен ли экспорт определенных товаров и услуг на определенную территорию?
- необходимо ли получать какие-то разрешительные документы и согласования в национальных органах для соблюдения санкционных ограничений?

На втором месте идут транснациональные М&А-сделки. В них необходимо учитывать, что:

- передаваемые активы могут быть "заблокированы" по праву какой-либо юрисдикции;
- не прямые участники сделки (ими могут быть поручители, банки, финансовые посредники, бенефициарные собственники сторон и так далее) могут быть связаны ограничениями по своему национальному праву и часто не смогут выполнить возлагаемые на них обязательства без изменения структуры и логики сделки.

Наконец, необходимо упомянуть об операциях по привлечению финансирования в виде международных займов и выпусков долговых ценных бумаг.

Нередко именно такие сделки оказываются самыми сложными с точки зрения управления санкционными рисками. Дело в том, что международное финансирование практически всегда требует привлечения широкого круга потенциальных участников из разных государств. Например, в рамках одного проекта по привлечению синдицированного кредита нередко участвуют кредиторы из США, ЕС, Швейцарии и других финансовых центров. Каждый из них связан нормами национального санкционного законодательства.

Зачастую санкционные ограничения одного государства похожи, но не полностью совпадают с ограничениями другого государства, даже если они введены в ответ на одну и ту же ситуацию. В итоге в рамках одной сделки может возникнуть необходимость анализировать нормы 8 – 10 государств, выстраивая ее так, чтобы обеспечить соблюдение законодательства во всех юрисдикциях.

2. Цена игнорирования

Срыв сроков

В большинстве случаев игнорирование санкционных ограничений ведет к тому, что сделка блокируется банком на этапе осуществления платежей между сторонами.

Дело в том, что одним из критериев рискованных операций является участие в ней подсанкционных лиц. В случаях, когда банки оценивают операцию как рискованную, проведение расчетов откладывается по инициативе банка для углубленной проверки их содержания, сути и выгодополучателей. В рамках проверки банк запрашивает, среди прочего, детальную информацию о структуре собственности юридических лиц, участвующих в расчетах, их конечных бенефициарных собственниках.



При этом иностранные финансовые учреждения нередко обращаются к Регламентам и Директивам ЕС, санкционным спискам США, национальным спискам Швейцарии и других стран при проверке участников операции.

Нахождение лица в любом из них может служить основанием для отказа в проведении платежа или повторного уточнения его деталей. Разумеется, временные задержки в проведении платежей связаны с

рисками срыва договорных сроков и грозят начислением пени или наступлением других негативных последствий.

Причина же столь осмотрительного отношения банков к подобным операциям связана с суммами штрафов, налагаемыми национальными регуляторами за несоблюдение санкционного режима. Так, в 2015 году Госказначейство США оштрафовало французский Credit Agricole Corporate and Investment Bank, входящий в международную финансовую группу Credit Agricole, на 329 миллионов долларов США за нарушение положений санкционного законодательства.

Штрафы и риски тюремного заключения

Следует сказать, что штрафные санкции – основной метод воздействия на нарушителей санкций. Нетрудно догадаться, что активнее других этот метод используют США.

По законодательству США на лицо, нарушившее санкционное законодательство, может налагаться штраф в двойном размере от суммы операции, проведение которой нарушило санкции. На практике это означает, что общая сумма штрафа может превышать сотни миллионов долларов. Интересно, что в расчет могут попасть нарушения многолетней давности.

Своеобразным антирекордом можно считать штраф, наложенный в 2014 году Госказначейством США на BNP Paribas SA. Несколько тысяч нарушений санкционного законодательства обошлись французскому банку в 963 миллиона долларов США. Недавно этот рекорд побил китайский телекоммуникационный гигант ZTE. Общая сумма наложенного на него в 2017 году штрафа превысила 1,3 миллиарда долларов США.

Здесь следует уточнить, что большинство американских санкционных программ являются, по сути, экстерриториальными.



Иными словами, органы правопорядка США привлекают к ответственности физических и юридических лиц, нарушивших американское санкционное законодательство, даже если они не являются американскими гражданами или резидентами.

Именно поэтому национальный бизнес должен всегда учитывать особенности санкций США в своей международной деятельности.

Помимо штрафов, американское санкционное законодательство предусматривает и более суровую ответственность. В частности, нарушитель может провести до 20 лет в тюрьме за нарушение санкций США.

И хотя штрафы в практике США встречаются гораздо чаще, американская судебная система не единожды выносила обвинительные приговоры нарушителям санкций. В 2013 году американский суд приговорил гражданина Соединенного Королевства к 33 месяцам тюрьмы. Этому предшествовала его экстрадиция в США. Основание – нарушение санкций, введенных США против Ирана.

Расширение санкционных списков

Тем не менее, наихудший исход игнорирования санкций – это внесение нарушителя в санкционный список ЕС или США. Это существенно затрагивает как сам бизнес, так и его конечных бенефициарных собственников.

Бизнес под санкциями, помимо множества операционных ограничений, несет огромные репутационные потери. Другие лица отказываются продолжать работать с компаниями, к которым применены санкции. Речь идет не только о коммерческих партнерах, обслуживающих банках и других финансовых учреждениях – зачастую такие компании покидают высококлассный управленческий персонал и ключевые сотрудники.

Применение санкций к физическим лицам означает, как правило, что их имущество на территории государства, которое ввело санкции, блокируется. В частности, под блокировку попадают банковские счета, ценные бумаги, недвижимость. Помимо этого, таким лицам запрещается въезд на территорию государства, которое ввело санкции, а их визы аннулируются.

Красноречивый пример негативного влияния санкций показала группа компаний En+ Group, принадлежащая О. Дерипаске. В начале апреля 2018 года США внесли несколько компаний группы и их бенефициарного собственника в свой санкционный список. Фактически это полный запрет на ведение деятельности с En+ Group. И хотя запрет касается только американских физических и юридических лиц, несложно догадаться, почему с ним будет считаться и европейский, и азиатский бизнес. За несколько дней с момента введения санкций стоимость акций En+ Group упала на 55 процентов. RUSAL, одна из крупнейших компаний в составе En+ Group, заявила о возможном техническом дефолте по нескольким займам из-за невозможности проводить долларовые расчеты. Помимо этого, для RUSAL существенно сужаются возможности торговать на американском рынке и получать рефинансирование своих обязательств.

3. Безопасная тропа

Конечно, суровые меры ответственности не означают, что бизнес должен отказываться от работы на внешних рынках из-за санкционных рисков. Наоборот, в определенных случаях санкции могут сыграть на руку добросовестным компаниям, позволяя им расширить рынки сбыта и заполучить ранее занятые ниши. Все это должно проходить в условиях строгого соблюдения правил внутреннего контроля и учета в отношении санкций.

К минимальному набору таких правил можно отнести:

- предварительную проверку всех экспортно-импортных сделок, особенно на территориях и с лицами, к которым применяются санкции;
- всесторонний анализ заключенных ранее контрактов с целью убедиться, что их выполнение не несет существенные санкционные риски;
- учет контрагентов, к которым применяются или применялись санкции, постоянное отслеживание объема соответствующих запретов;
- предварительное согласование с обслуживающими банками условий важных сделок;
- привлечение внешних консультантов в нестандартных ситуациях и при планировании крупных сделок;
- проведение регулярных внутренних тренингов для персонала отделов соблюдения законодательства.

ВЫВОД:

И хотя реализация этих советов способна уменьшить санкционные риски, коммерческая инициатива не должна противоречить здравому смыслу. В определенных случаях лучшим решением для бизнеса будет отказ от выгодного контракта в обмен на сохранение перспективы развития в течение следующих десятилетий.

**Алина Плющ,
партнер
юридической фирмы Sayenko Kharenko**



**Дмитрий Гоцын,
младший юрист
юридической фирмы Sayenko Kharenko**



© ООО «Информационно-аналитический центр «ЛИГА», 2018.

© ООО «ЛИГА ЗАКОН», 2018.