



**APPLICATION
FOR AUTHORIZATION FOR PREJUDGMENT ATTACHMENT**

pursuant to Article 1412quinquies of the Judicial Code

Applications reg.	To the Attachment Court of the Brussels Court of First Instance
29-09-2017	
No. 17/1185/B	

AT THE REQUEST OF:

- 1) Mr ANATOLIE STATI, of 20 Dragomirna Street, Chisinau, MD-2008, Moldavia
- 2) Mr GABRIEL STATI, of IA Ghiocelior Street, Chisinau, MD-2008, Moldavia
- 3) The company incorporated under foreign law ASCOM GROUP S.A., (“Ascom Group”), having its registered at 75 A. Mateevici Street, Chisinau, MD-2009 Moldavia
- 4) The company incorporated under foreign law TERRA RAF TRANS TRADING LTD, (“Terra Raf”), having its registered office at 13/1 Line Wall Road, Gibraltar

Hereinafter jointly referred to as the Applicants;

Represented herein by Mr Stan Brijs and Mrs Charlotte De Muynck, counsels at 1000 Brussels, Terhulpesteenweg 120, whose offices are elected as domicile;

VERSUS:

The REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, having its capital in Astana, Kazakhstan, with offices in particular at the following addresses:

Ministry of Foreign Affairs¹
31 Kunayev Street
010000 Astana (Kazakhstan)

Ministry of Finance²
11 Pobeda Ave
010000 Astana (Kazakhstan)

Ministry of Justice, House of Ministries³
8 Mangilik El Street
010000 Astana (Kazakhstan)

Hereinafter referred to as “Kazakhstan”,

¹ Sic, in English.

² Sic, in English.

³ Sic, in English.

including: the NATIONAL FUND OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN, headquartered in Astana, Kazakhstan,

Hereinafter referred to as “NFRK”

HELD BY:

The Bank of New York Mellon SA/NV, having its registered office at 46 Montoyerstraat, 1000 Brussels, and registered in the Crossroads Bank of Enterprises [central business register] under number 806.743.159.

Hereinafter referred to as “BNY Mellon”

Object to be attached:

The attachment, for which authorization is requested, is to be made on the following claims and objects, insofar as these pertain to (parts of) the *Savings Fund*⁴; as explained in greater detail in this application (Title 2.2.2):

- (i) all claims that Kazakhstan (including the NFRK) has against BNY Mellon; and
- (ii) all direct claims that Kazakhstan (including the NFRK) will acquire against BNY Mellon arising out of an already existing legal relationship; and
- (iii) all assets owned by Kazakhstan (including NFRK) that are held by BNY Mellon (in whatever capacity);
- (iv) all money and/or monetary assets held and/or to be acquired by BNY Mellon (in whatever capacity) on behalf of Kazakhstan (including NFRK); and
- (v) all securities, securities deposits, units in securities deposits or collective deposits held and/or managed by BNY Mellon to the benefit of and/or on behalf of Kazakhstan (including NFRK).

As security for:

The attachment must be made as security for the claim of the Applicants (i) in accordance with the arbitral award dated 19 December 2013 of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce⁵ for a total amount of USD 515,822,966.35 as at 28 September 2017 (Exhibit 1) and (ii) in accordance with the Additional Arbitral Award dated 17 January 2014 for a total amount of EUR 802,103.24 in principal sum (Exhibit 2).

⁴ Sic, in English.

⁵ Sic, in English.



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

Table of Contents

Contents	Page
1 THE FACTS	1
2 REQUEST FOR AUTHORIZATION TO ATTACH ASSETS OF KAZAKHSTAN	4
2.1 Article 1412quinquies of the Judicial Code.....	4
2.2 Application in the present case	5
2.2.1 The Applicants have an enforceable document by virtue of the Arbitral Award and the Additional Arbitral Award (<u>Exhibits 1 and 2</u>).....	5
2.2.2 <i>The conditions for an exception to the principal insusceptibility to attachment (pursuant to Article 1412quinquies §2, 3 ° of the Judicial Code) have been met.</i>	6
2.3 Attachments already levied by the Applicants in the Netherlands, Sweden and Luxembourg to the detriment of Kazakhstan	10
3 PERHAPS SUPERFLUOUSLY: THE BELGIAN EXTRA-LEGISLATIVE CRITERIA FOR PROTECTIVE ATTACHMENT HAVE BEEN MET.....	13



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

1 THE FACTS

1. Kazakhstan owns natural minerals in the form of oil and gas and has in the past expressed the wish to attract investors for the exploitation of these minerals. For this reason, Kazakhstan has ratified the Energy Charter Treaty.
2. Between 1999 and 2003 Anatolie Stati (First Applicant) and his son Gabriel Stati (Second Applicant) - via the companies Ascom Group (Third Applicant) and Terra Raf (Fourth Applicant) - acquired the shares in two Kazakhstan companies: Kazpolmunay LLP (“KPM”) and Tolkynefflegaz LLP (“TNG”). KPM was the owner of the exploitation rights to the Borankoil oil field. TNG had similar exploitation rights to the Tolkyneff oil field and the Tabyl exploration block (Tabyl Block).
3. After the Applicants had invested substantial amounts running into hundreds of millions of US dollars in order to make the oil fields profitable and to build an LPG power station, Kazakhstan started a defamation and intimidation campaign against them so as to acquire the investments of the Applicants at knock-down prices. When this plan failed, Kazakhstan simply appropriated the Applicants’ investments, without any consideration in return.
4. As a result of this unlawful conduct by Kazakhstan, the Applicants initiated arbitration proceedings before the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce.⁶ The basis for their claim was the breach by Kazakhstan of its obligations under the aforementioned Energy Charter Treaty. In the arbitration proceedings the Applicants claim compensation of approx. USD 2.5 billion.
5. On 19 December 2013, the arbitral tribunal (consisting of three internationally renowned arbitrators of good standing under the auspices of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce⁷) delivered their arbitral award (the “**Arbitral Award**”) (Exhibit 1) supplemented on 17 January 2014 (the “**Additional Arbitral Award**”) (Exhibit 2). In the Arbitral Award, the arbitral tribunal rejected certain jurisdiction and other defences put forward by Kazakhstan and ruled that Kazakhstan had committed a breach of its obligation, as laid down in Article 10(1) of the Energy Charter Treaty, to treat investors in a “fair and equitable” manner⁸:

“Taking into account the above considerations, the Tribunal concludes that Respondent’s measures, seen cumulatively in the context to each other and compared with the treatment of Claimants’ investments before the Order of the President of the Republic on 14/16 October 2008, constituted a string of measures of coordinated harassment by various institutions of Respondent. These measures must be considered as a breach of the obligation to treat investors fairly and equitably, as required by Art. 10(1) ECT.” (emphasis added).

6. In the Arbitral Award the arbitral tribunal also ruled that the unlawful conduct by Kazakhstan caused loss to the Applicants and that Kazakhstan was liable for that loss. In the arbitral award, the arbitral tribunal ordered Kazakhstan to pay a total amount of USD 506,660,597.40

⁶ Sic, in English.

⁷ Sic, in English.

⁸ Arbitral Award, paragraph 1095 (Exhibit 11).



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

in principal (i.e. the sum of USD 497,685,101 and USD 8,975,496.40), as explained in greater detail below⁹:

"1. The Respondent has violated its obligations under the Energy Charter Treaty with respect to Claimants' investments.

2. Subtracting the subtotal of debts (USD 10,444,899.00) from the subtotal of compensation due (USD 508,130,000.00), the Tribunal decides that Respondent shall pay to Claimants a net amount of USD 497,685,101.

3. This net amount is to be paid from Respondent to Claimants with interest, defined as the rate of 6 months US Treasury Bills from 30 April 2009 to the date of payment, compounded semi-annually.

4. Regarding the costs of arbitration, the Tribunal decides:

4.1 Of the costs of arbitration as determined by the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC), Respondent shall bear 3/4 and Claimants 1/4. These arbitration costs will be drawn from the advances paid by the Parties to the SCC.

4.2 Further, Respondent shall pay to Claimants 50% of Claimants costs of legal representation, i.e. an amount of USD 8,975,496.40.

5. All other claims are dismissed." (emphasis added)

Accordingly, as at 28 September 2017 the Applicants' *claim under the Arbitral Award* concerns a total amount of USD 515,822,966.35, i.e. (i) the sum of USD 497,685.101, plus interests according to the interest rate determined by the Arbitral Award¹⁰ from 30 April 2009 to the date of payment (i.e. USD 9,162,368.95 in interest as at 28 September 2017) and (ii) court fees of USD 8,975,496.40.

7. In the Additional Arbitral Award (Exhibit 2) the arbitral tribunal subsequently, in line with the Swedish Arbitration Act, specified the costs and determined that the arbitration costs amounted to EUR 1,069,470.98¹¹. On the basis of paragraph 4.1 of the operative part of the Arbitral Award (Exhibit 1), cited above, Kazakhstan was ordered to pay 3/4 of that amount to the Applicants, i.e. EUR 802,103.24.

The Applicants' claim as at 28 September 2017 under the Additional Arbitral Award thus amounts to a total of EUR 802,103.24 in principal sum.

8. It cannot be contested that the Arbitral Award and the Additional Arbitral Award are final and binding and not subject to appeal.¹²

⁹ Arbitral Award, page 414 (Exhibit 11).

¹⁰ This interest was at the rate of 6-month US treasury bills as of 30 April 2009 until the date of payment, with capitalization twice yearly.

¹¹ This is the sum of arbitration costs listed in the Additional Arbitral Award (Exhibit 21), i.e.

EUR 400,000 + EUR 80,903.13 + EUR 240,000 + EUR 33,357.61 + EUR 240,000 + EUR 15,210.24 + EUR 60,000

¹² The Applicants refer in this respect to Article 26(8) of the Energy Charter Treaty and to Article 40 of the Arbitration Regulation of the Stockholm Chamber of Commerce (version 2010).



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

Further to the Arbitral Award, Kazakhstan, in March 2014, initiated proceedings to set aside the Arbitral Award and the Additional Arbitral Award before the competent court in Stockholm, Sweden, the Svea Court of Appeal. Kazakhstan asked to have the Arbitral Award and the Additional Arbitral Award be set aside fully or partially, but did so in vain.

The Applicants contested Kazakhstan’s claims extensively and successfully in the proceedings before the Svea Court of Appeal. After almost three years of ugly proceedings, the Svea Court of Appeal in its decision of 9 December 2016 (the “Swedish Court ruling”) (Exhibit 3) (English or French translation of the Swedish Court Ruling) fully rejected the claim to set aside the Arbitral Award and the Additional Arbitral Award. The court moreover ruled that Kazakhstan had to compensate the Applicants for all procedural costs claimed, and ordered Kazakhstan to pay the following amounts¹³:

- (i) SEK 4,614,358 and USD 377,400.65 to Ascom Group;
- (ii) SEK 4,114,357 and USD 377,400.65 to Anatolie Stati;
- (iii) SEK 4,114,357 and USD 377,400.65 to Gabriel Stati;
- (iv) SEK 4,114,357 and USD 377,400.65 to Terra Raf;
- (v) interest on the aforementioned sums, at the rate pursuant to Article 6 of the Swedish Interest Rate Act 1975:635 as of 9 December 2016 up to the day of full settlement.

Lastly, and in conformity with Article 43(2) of the Swedish Arbitration Act, the Svea Court of Appeal ruled that the Swedish Court Ruling was not subject to appeal. ¹⁴ Nevertheless, Kazakhstan instituted an extraordinary remedy before the Swedish Supreme Court to set aside the Swedish Court Ruling on the basis of a ‘grave procedural error’ allegedly committed by the Svea Court of Appeal. It is unclear when a decision in the proceedings before the Swedish Supreme Court can be expected.

On 15 September 2017, Kazakhstan also asked the Swedish Supreme Court, on a unilateral basis, to order the suspension of the enforcement of the Swedish Court Ruling as far as the payment of the procedural costs of the Applicants was concerned, to which it had been ordered by the Svea Court of Appeal (Exhibit 13). Very shortly afterwards, on 20 September 2017, the Swedish Supreme Court rejected Kazakhstan’s unilateral request to suspend the enforcement (Exhibit 14). Kazakhstan had informed the Swedish Supreme Court about the attachments made by the Applicants against Kazakhstan in Sweden (cf. Title 2.3, paragraph

The applicants refer in this connection to Article 26 (8) of the Energy Charter Treaty which stipulates that: (emphasis added): *“The awards of arbitration, which may include an award of interest, shall be final and binding upon the parties to the dispute. An award of arbitration concerning the measure of a sub-national government or authority of the disputing Contracting Party shall provide that the Contracting Party may pay monetary damages in lieu of any other remedy granted. Each Contracting Party shall carry out without delay any such award and shall make provision for the effective enforcement in its Area of such awards.”*

Article 40 of the Arbitration Rules of the Stockholm Chamber of Commerce (version 2010) stipulates that:

“An award shall be final and binding on the parties when rendered. By agreeing to arbitration under these Rules, the parties undertake to carry out any award without delay.” (emphasis added).

¹³ Swedish Court Ruling page 2 (Exhibit 3).

¹⁴ Swedish Court Ruling, page 66 (Exhibit 3).



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH
Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

28, *infra*). This defence of Kazakhstan however had no influence on the decision of the Swedish Supreme Court.

9. Despite repeated demands, Kazakhstan has refused to meet its payment obligations under the Arbitral Award and the Additional Arbitral Award for almost 4 years.

10. The Applicants will file a request for the recognition and enforcement of the Arbitral Award and Additional Arbitral Award with the competent Belgian court, in order to proceed subsequently to the enforcement of the Arbitral Award and Additional Arbitral Award in Belgium. To secure their rights, the Applicants in the present application request authorization for a prejudgment attachment pursuant to Article 412quinquies of the Judicial Code.

2 REQUEST FOR AUTHORIZATION TO ATTACH ASSETS OF KAZAKHSTAN

2.1 Article 1412quinquies of the Judicial Code

11. The Applicants request authorization for attachment against a foreign state (Kazakhstan) that enjoys immunity in respect of public purpose assets.

The idea of previous court proceedings instituted by means of a unilateral application before the attachment court to ask for authorization for attachment, was introduced on the advice of the Council of State¹⁵; it is up to the attachment court to rule whether an item is susceptible to attachment¹⁶¹⁷.

12. *Principle.* By act of 23 August 2015¹⁸ Article 1412quinquies of the Judicial Code was introduced. The first paragraph of this Article stipulates:

“P. Under reservation of application of mandatory supranational and international provisions, the properties of a foreign state that are located on the territory of the Realm, including bank balances held there by the foreign state, in particular in the performance of tasks of diplomatic representatives of the foreign state or its consular offices, its special missions, its representatives at international organizations or delegations at bodies of international organizations or international conferences, are in particular not susceptible to attachment.”

With this paragraph, the legislator introduces a principle of insusceptibility to attachment that can be refuted in three cases that are listed exhaustively in the second paragraph. What Article 1412quinquies of the Judicial Code does not say, is that bank accounts are presumed to be intended for embassy operations.¹⁹

¹⁵ *Parlementaire voorbereidingen, Kamer, Doc.54 1241/005 (2014-2015)*

¹⁶ *Parlementaire voorbereidingen, Kamer, Doc.54 1241/005 (2014-2015)*

¹⁷ F. DOPAGNE, *L'immunité de saisie des biens de l'Etat étranger et de l'organisation sur Partiele 1414, ring:ties du Code Judiciaire*, *JT*, 2016, p. 61.

¹⁸ Act of 23 August 2015 to include an Article 1412quinquies in the Judicial Code (*Gerechtig Wetboek*) concerning the attachment on properties of a foreign state or a public-law supranational or international organization, B.S. 3 September 2015.

¹⁹ S. Duquet and J. Wouters, *De (on) beslagbaarheid van bankrekeningen van buitenlandse ambassades* in *R W*, 2015-16, no. 38, p. 1493.

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

Wiel L. Jacobs

Your Honour will ascertain that in the present case no bank accounts intended for embassy operations are involved, as will be explained below (Title 2.2).

13. **Exceptions.** The principal insusceptibility to attachment provided for in Article 2quinquies, §1 of the Judicial Code can be derogated from if one of the conditions of Article quinquies §1412 of the Judicial Code has been met. This shows that not all assets are insusceptible to attachment. In the second paragraph, by way of derogation from paragraph 1, indeed the following exception is found:

§ 2. By way of derogation from paragraph 1, the creditor who has an enforceable document or authentic or private documents on any of which the attachment is based, can submit an application to the attachment court and ask for leave to attach the assets of a foreign state referred to in paragraph 1 if he demonstrates that one of the following conditions has been met:

[1° ...

2) ...]

3° if it has been established that these assets are used or intended for use in particular by the foreign state for other than non-commercial governmental purposes and are located on the territory of the Realm, with the proviso that an attachment can only be made on the assets related to the entity against which the enforceable document or the authentic or private documents on any of which the attachment is based, is directed." (Emphasis added, counsel)

This Court will ascertain that in the present case the exception to the insusceptibility to attachment as provided in Article 1412quinquies of the Judicial Code applies and that assets are involved that are used for purposes other than non-commercial governmental purposes. The present case concerns assets susceptible to attachment that do not fall under immunity from enforcement, as will be explained below (Title 2.2).

2.2 Application in the present case

14. Pursuant to Article 1412quinquies §2 of the Judicial Code, an application for authorization to levy an attachment on the assets of a foreign state may be filed with the attachment court:

- (i) by a creditor who has an enforceable document or authentic or private documents on any of which the attachment is based;
- (ii) if it has been established that these assets "are used or intended for use in particular by the foreign state for other than non-commercial governmental purposes and are located on the territory of the Realm, with the proviso that an attachment can only be made on the assets related to the entity against which the enforceable document or the authentic or private documents on any of which the attachment is based, is directed." (article 1412quinquies §2, 3° of the Judicial Code, Emphasis added.)

Below it will be demonstrated that both conditions have been met and that, therefore, the assets referred to below are susceptible to attachment.

2.2.1 The Applicants have an enforceable document by virtue of the Arbitral Award and the Additional Arbitral Award (Exhibits 1 and 2).



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

15. As explained in Title 1 above, the Applicants have a document they can bring to bear against Kazakhstan for a total amount of USD 506,660,597.40 in principal sum, by virtue of the Arbitral Award (Exhibit 1) and an additional amount of EUR 802,103.24 in principal sum by virtue of the Additional Arbitral Award (Exhibit 2). These amounts are to be increased by interest, as explained in Title 1 supra.

The validity of the Arbitral Award and the Additional Arbitral Award was fully confirmed in the setting aside proceedings instituted at the request of Kazakhstan before the Svea Court of Appeal in Sweden (being the seat of the underlying arbitration proceedings), where the claim to set aside the Arbitral Award and the Additional Arbitral Award was fully rejected (Exhibit 3). The Svea Court of Appeal also ruled out the possibility of appeal before the Swedish Supreme Court against the Swedish Court Ruling.²⁰ In an umptieth attempt by Kazakhstan to frustrate the rights of the Applicants, Kazakhstan ignored the aforementioned explicit exclusion of appeal before the Swedish Supreme Court, and proceeded to lodge an appeal before the Swedish Supreme Court nonetheless. Like an appeal in cassation in Belgium²¹, using this *extraordinary* remedy before the Swedish Supreme Court has no suspensive effect. This dilatory stance of Kazakhstan confirms all the more the importance of obtaining authorization for prejudgment attachment against Kazakhstan.

2.2.2 *The conditions for an exception to the principal insusceptibility to attachment (pursuant to Article 1412quinquies §2, 3 ° of the Judicial Code) have been met.*

16. In Article 1412quinquies §1 of the Judicial Code the legislator introduced a suspicion of insusceptibility to attachment, which however can be refuted if one of the conditions in Article 1412quinquies §2 of the Judicial Code has been met.

17. *Stale-owned properties used for other than non-commercial government purposes and on the territory of Belgium.* A creditor who has an enforceable document or authentic document or private documents - as the Applicants have - can ask the attachment court for authorization for an attachment to be made on state assets if "*it has been established that these assets are used or intended to be used in particular by the foreign state for other than non-commercial governmental purposes and are located on the territory of the Realm (...)*" (Article 1412quinquies §2, 3 ° of the Judicial Code)

The Applicants have specifically examined the establishment of the use for other than non-commercial governmental purposes of the assets intended to be attached, i.e. the assets at the National Fund of the Republic of Kazakhstan²² (NFRK) as part of Kazakhstan.

18. In the first place it should be noted that the NFRK is not a separate legal entity, but a fund that is fully part of the state (Kazakhstan). More specifically, the activities of the NFRK are performed by the Kazakhstan Ministry of Finance and the NFRK does not have legal personality.

²⁰ Swedish Court Ruling, page 66 (Exhibit 3).

²¹ Cf. Article 1118 of the Judicial Code; see also J. Laenens, K. Broeckx, D. Scheers and P. Thiriar, *Handboek gerechtelijk recht*, Intersentia, Antwerp, 2008, p. 672, with reference to F. Dumon, "Artikel 1118 Ger.W.", in *Comm. Ger.* (1987); A. FETTWEIS, *Manuel de procedure civile*, Faculté de Droit de Liège, 1987, 551; E. Gutt and A.M. Stranart-Thilly, "Examen de jurisprudence. Droit judiciaire privé," *RCJB* 1974, 630. no. 116.

²² Sic, in English; *hereinafter referred to as: NFRK*.



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

In this context the Applicants refer to (an English or French translation of) the Presidential Decree no. 402 of 23 August 2000, by means of which the NFRK was created (Exhibit 4).

The decree provides that:

"In order to ensure a stable socio-economic development of the country, accumulation of financial means for future generations, reduction of the economy's dependence on the impact of adversarial external factors, I promulgate as follows:

1. Establish the National Fund of the Republic of Kazakhstan (hereinafter referred as the Fund).

2. Determine that:

1) the assets of the Fund are accumulated on the account of the Government of the Republic of Kazakhstan with the National Bank of the Republic of Kazakhstan;

2) the Fund's assets are managed by the National Bank of the Republic of Kazakhstan;

3) the volume and directions of use of the Fund are determined by the President of the Republic of Kazakhstan at the proposal of the Government of the Republic of Kazakhstan;

4) the Government of the Republic of Kazakhstan annually submits for approval to the President of the Republic of Kazakhstan an annual report on formation and use of the Fund."

This also clearly confirms that the NFRK is part of the state (of Kazakhstan) and does not constitute a separate legal entity.

- 19. The Bank of New York Mellon SA/NV ("BNY Mellon") - garnishee according to the present request - acts as global custodian for the NFRK based on which Kazakhstan must have a claim against BNY Mellon relating to the assets in the "NFRK" that BNY Mellon holds for the "NFRK" as full part of Kazakhstan.

The monies in the NFRK have been transferred to two separate portfolios, the 'Stabilisation Fund' and the 'Savings Fund'.²³ Of the monies mentioned 24.8% has been allocated to the Stabilisation Fund and the remaining 75.2% to the Savings Fund part of the NFRK.²⁴ The (immediate) objective of the Savings Fund is purely commercial, namely "to increase the return on assets in the long term".²⁵

External managers - and therefore not the Kazakhstan Ministry of Finance - manage (the securities portfolio of) the Savings Fund of NFRK:

"The assets of NFRK are placed under external management with the view to:

²³ Cf. 2016 annual accounts of the National Bank of the Republic of Kazakhstan (Exhibit 5 p. 63).
²⁴ See 2016 annual accounts of the National Bank of the Republic of Kazakhstan (Exhibit 5, p. 63).
²⁵ Resolution of the Board of the National Bank of the Republic of Kazakhstan (sic, in English) no. 65 of 25 July 2006 (Exhibit 61, paragraph 17).



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

[Handwritten signature in red ink]

2) *increase the profitability of the Fund's assets through using the experience, analytical materials research and technical capabilities of the external manager;* (Emphasis added)²⁶

20. Usage of the assets in the Savings Fund — to generate a commercial return on the above-mentioned assets — constitutes non-public, commercial usage.

Furthermore there is no intention to make any use (or any immediate use) of the sums in the Savings Fund for any purpose other than a non-public, commercial purpose. This follows from the fact that the *"savings portfolio's assets are invested with a view to maximizing long-term returns."*²⁷ (emphasis added).

This therefore concerns items of property that *"in particular are used or are intended to be used by the foreign power for governmental purposes that are other than non-commercial"* within the meaning of Article 1412 (v) §2 3° of the Judicial Code.

In the same vein it was previously found — at that time without a legislative framework — that the general principle of executory immunity could be punctured specifically in the case of bank accounts that constituted an investment and that did not serve to service operational expenditures²⁸. This concerned a third party attachment levied on a time deposit account to the detriment of a municipality. The court refused to countenance executory immunity given that this concerned monies that were invested to generate interest and these were therefore not *"necessary for the municipality's day-to-day, current obligations"*. In this context the court found that *"a long-term investment is of itself an indication that the monies were not destined for immediate use or were used to pay current charges"*. The entire rationale underpinning protection, that is, the continuity of public service, is therefore absent, with the result that an exception to immunity is allowed. A similar situation arises here: the assets of the Savings Fund do not serve to service the operational expenditures of Kazakhstan (or other non-commercial governmental purposes). The object of these sums in the savings fund is to generate money, which is consequently commercial.

In another judgment an executory third-party attachment on a debtor of the State was permitted because the latter had not raised a single argument from which it might be deduced that the enforcement measure might imperil either the government's normal operations or its continuity. It is acknowledged that a party applying for attachment has an exceptional interest in speedy enforcement.²⁹ Here too the position is that the attachment sought against the assets of the Savings Fund *"in no way imperils the normal operation or continuity of Kazakhstan."*

²⁶ Resolution of the Board of the National Bank of Kazakhstan (sic, in English) no. 126 of 30 May 2016 (Exhibit 71. p. 2)

²⁷ National Fund of the Republic of Kazakhstan, Columbia Centre 2013 (Exhibit 8) p. 8

²⁸ *Brussels Attachment Court, 20 December 1990*, R. W., 1991-92, 299

²⁹ F. Van Volsem and D. Van Heuven, 'Nogmaals over de uitvoeringsimmunititeit van publiekrechtelijke rechtspersonen', note *Brussels Attachment Court, 20 December 1990*, R. ff., 1991-92, 301; with reference to: *Brussels Attachment Court 25 November 1987*, J. r. 1987, 719, amended by *Brussels, 1 June 1989*, 1052 with note PH., J. T., 1989, 534; *Journal des Procès*, 1989, no. 157, 33 with note by F. Glansdorf, in the same vein: *Brussels Attachment Court, 6 March 1989*, J. LMB 1989, 793



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

Chris D. Falgout

21. In a recent judgment, the Belgian Supreme Court reiterated that immunity of execution that foreign states may enjoy on the basis of customary international law, treaty or law “is not absolute and may be subject to forfeiture of right”.^{30 31}

Case law is evolving more and more towards a relative reading of the executory immunity of foreign states as the restriction needs be proportional relative to the right of attachment enjoyed by creditors set out in Article 6 ECHR³². Article 6 ECHR was, *inter alia*, relied upon in a dispute in relation to an executory third party attachment performed on a bank account of the Malaysian Embassy. The attachment court found that this was not a breach of executory immunity³³.

In an important judgment, the Brussels Appeal Court held that executory immunity could not be absolute, but had to be set against Article 6 ECHR that enshrines the right to execution³⁴. The trend is therefore unmistakably in the direction that immunity is to be seen as less absolute³⁵ and this trend proceeds apace under the impulse of Article 6 ECHR.³⁶

22. *Link to the entity against which the executory title or the authentic or private documents are directed.* Another condition to be met for successful reliance on the Article 1412 (v) §2 3° of the Judicial Code exception is that the items of property must “have a relationship to the entity against which the executory title or the authentic or private documents that, in line with the case, underpin the attachment, are directed” (Emphasis added.)

On the one hand Kazakhstan was the defendant in the arbitral proceedings before the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce³⁷. Pursuant to these arbitral proceedings, the Applicants enjoy a certain and due judgment claim in excess of USD 500 million to the detriment of Kazakhstan, as set down in the definitive arbitral awards (Exhibits 1 and 2). The Applicants request this Court to grant leave to levy attachment on the assets of Kazakhstan in order to secure enforcement of its judgment claim.

On the other hand, as the above analysis shows, the items of property belong to Kazakhstan.

In light of the foregoing there is therefore a clear *“link to the entity against which the executory title or the authentic or private Documents that, in line with the case, underpin the attachment, are directed”* that Article 1412 (v) §2 3° of the Judicial Code mandates.

³⁰ BSC 15 May 2015, C.14.0459.N, Central Bank of Iraq v. Commerzbank AG

³¹ The applicants refer in this connection to Article 26 (8) of the Energy Charter Treaty that provides that: “The awards of arbitration, which may include an award of interest, shall be final and binding upon the parties to the dispute. An award of arbitration concerning a measure of a sub-national government or authority of the disputing Contracting Party shall provide that the Contracting Party may pay monetary damages in lieu of any other remedy granted. Each Contracting Party shall ~~carry out~~ without delay any such award and shall make provisions for the effective enforcement in its Area of such awards.”

³² S. Brus, C. De Muyneck, R. Lindemans and J. Defauw, “Overzicht van rechtspraak beslag- en executierecht (2008- 2014)”, TPR, 2015-1, Wolters Kluwer, 2015,363

³³ Brussels Attachment Court 22 March 77, 201IT230, no. 2011, 1098.

³⁴ *Brussels 4 March 2003*, J.T.2004, 684 with note E. David

³⁵ E. Dirix, “Overzicht van rechtspraak beslag-en executierecht (2002-2007)”, TPR, 2007, Wolters Kluwer, 2007, no. 69 with reference to J. VERHOEVEN, “La jurisprudence beige et le droit international de immunité d’exécution” in *Mélanges Jacques van Compenolle*, Brussels, 2004, 869-895. For France: R. De Gouttes, “L’actualité de l’immunité de juridiction des Etats étrangers” *D.* 2006, chron. 606-611.

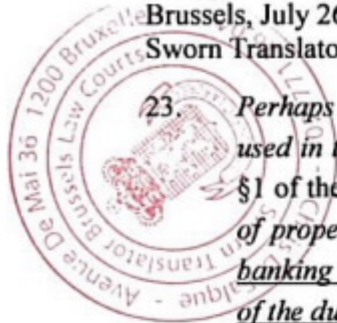
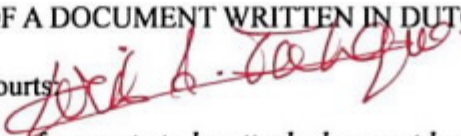
³⁶ See also A. Lagerwall and A. Louwette, “La reconnaissance par le juge beige d’une immunité a un Etat ou a une organisation internationale viole-t-elle le droit d’accès a un tribunal?”, *TBH* 2014, no. 1, 30-51.

³⁷ Sic, in English

CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts



23. *Perhaps superfluously: the items of property to be attached are not bank accounts that are used in the performance of the diplomatic representations of Kazakhstan.* Article 1412 (v) §1 of the Judicial Code provides for, in principle, an ineligibility for attachment for “*items of property of a foreign power that are located on the territory of the Realm, including banking assets that are held or managed by that foreign power in particular in the exercise of the duties of diplomatic representations of the foreign power (...)*” (Emphasis added)

In the case at hand, the Applicants wish to levy an attachment on the assets of the National Fund of the Republic of Kazakhstan³⁸ (NFRK) - as part of Kazakhstan - to the extent that these relate to (parts of) the Savings Fund. Attachment of the assets at NFRK therefore do not concern any bank accounts held or managed “*in the exercise of the duties of diplomatic representation*”.³⁹ This part of the NFRK operates as a savings fund.

24. In light of the fact that all the Article 12 (v), §2,3° of the Judicial Code criteria have been fulfilled, the Applicants request authorization for attachment on assets held by:

The Bank of New York Mellon SA/NV, having its registered office at 46 Montoyerstraat, 1000 Brussels and registered in the Crossroad Bank of Enterprises (central business register) under number 806.743.159.

25. The attachment sought is to be levied on the following claims and items, in so far as these relate to (part of) the Savings Fund:

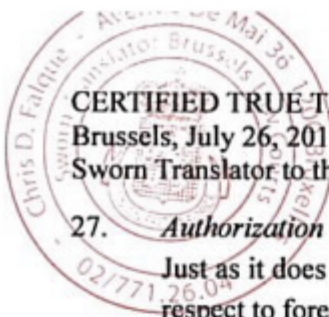
- (i) all claims that Kazakhstan (including the NFRK) has against BNY Mellon; and
- (ii) all direct claims that Kazakhstan (including the NFRK) will acquire against BNY Mellon arising out of an already existing legal relationship; and
- (iii) all assets owned by Kazakhstan (including NFRK) that are held by BNY Mellon (in whatever capacity);
- (iv) all money and/or monetary assets held and/or to be acquired by BNY Mellon (in whatever capacity) on behalf of Kazakhstan (including NFRK); and
- (v) all securities, securities deposits, units in securities deposits or collective deposits held and/or managed by BNY Mellon to the benefit of and/or on behalf of Kazakhstan (including NFRK).

2.3 Attachments already levied by the Applicants in the Netherlands, Sweden and Luxembourg to the detriment of Kazakhstan

26. In order to secure their judgment credit claims under the Arbitral Award and the Supplementary Arbitral Award, the Applicants have already successfully been able to levy protective attachment to the detriment of Kazakhstan on items of property in the Netherlands, Sweden and Luxembourg. Other actions in exequatur are pending in England and in the USA but as of today's date no attachments have been levied in those countries.

³⁸ Sic, in English

³⁹ S. Duquet and J. Wouters, *De (on)beslagbaarheid van bankrekeningen van buitenlandse ambassades* in *RW*, 2015-16, no. 38, p. 1493.



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

27. Authorization decision of the District court of Amsterdam of 8 September 2017 (Exhibit 9).

Just as it does in Belgium, immunity from enforcement is obtained in the Netherlands with respect to foreign states for items of property that are destined for public purposes.

In parallel to the three exceptions to the in principle ineligibility for enforcement set out in Article 1412 (v) §2 of the Judicial Code, similar exceptions apply in the Netherlands, as set out in paragraph 3.2, p. 3 of the leave granted by the Amsterdam District Court (Exhibit 9):

"It follows from the [Dutch] Supreme Court's judgment of 30 September 2016 (...) that items of property belonging to the state whose objective are public are not eligible for compulsory execution. It follows from that same judgment that the creditor who levied attachment or who wishes to levy attachment must claim, and render colourable that claim, that the funds and assets against which attachment is to be levied are eligible for attachment and execution; and the degree to which this is so. This is only the case where:

a. the state has consented to the attachment,

b. the state has designated items of property or has reserved them in order to meet the claim, or

c. it has been established that the items of property are especially used or intended to be used by the state for other than non-commercial purposes" (Emphasis added.)

The Dutch court ruled that the third exception to the ineligibility (in principle) for attachment applied and granted leave for attachment, holding that *"prima facie (or on cursory examination) a colourable case had been made to the effect that these assets subject to attachment were not being used, or were not destined, for public purposes and that hence the position set out at 3.2(c) applied"*:

- third party attachment at Procon Europe BV
- third party attachment at the Bank of New York Mellon SA (Dutch branch)
- attachment on the shares in KMG Kashagan BV

The Dutch court therefore recently granted leave to levy third-party attachment at the *Dutch* branch of the same The Bank of New York Mellon SA to the detriment of Kazakhstan and in so doing confirmed that in this case the immunity from execution (in principle) did not hold given that it had been found that the items of property were being used by the state of Kazakhstan for other than non-commercial purposes.

The Applicants had also requested the Amsterdam District Court to grant leave to levy third-party attachment on the *Belgian* branch of The Bank of New York Mellon SA, but this was dismissed by the Dutch Court. The court held that *"in light of the territorial effect of pre-judgment attachment, leave to levy attachment in fact in principle only affects items of property located in the Netherlands or money claims payable in the Netherlands. Attachment, whether third party or otherwise, may only be levied on these"*.

The Applicants therefore address themselves to this Court in order to obtain leave to levy third-party attachment at the Belgian branch of The Bank of New York Mellon SA to the



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

Chris D. Falque

detriment of Kazakhstan and to set aside the in principle immunity from execution on the grounds of the same exception, that is, that the items of property are being used by Kazakhstan 'for other than non-commercial governmental purposes'.

28. *The leave granted by the Stockholm District Court on 21 August 2017 (Exhibit 11). The Stockholm District Court also granted the Applicants leave to levy attachment to the detriment of Kazakhstan on all items of property of Kazakhstan in Sweden and held that "it can be suspected for good reason that the Republic of Kazakhstan, by way of absconding, disposing of the property, or acting in some other way avoids to fulfil its payment obligations"⁴⁰.*

In order to be able to execute the leave granted in the judgment, the Applicant requested the Swedish Enforcement Authority to perform an investigation of the assets held in the name of Kazakhstan. This Swedish Enforcement Authority also decides on any questions of immunity from execution with respect to specified items of property. Attachment was levied to the detriment of Kazakhstan on certain shares of the Skandinaviska Enskilda Banken (SEB)⁴¹. The Swedish Enforcement Authority found in its determination of 6 September 2017 (Exhibit 12) that "*the securities in question should be considered to constitute an object of investment. An investment object can be any asset that typically increases in value or gives return that exceeds the cost of the investment object. It can be a monetary claim against a bank -which [the claim] is not used for the embassy's operations. The Enforcement Authority's assessment is that pure investment objects are generally not covered by state immunity or diplomatic immunity. In any case this applies when, as in this case, the property is registered with the Ministry of Finance."⁴² (emphasis added)*

This Court will find that in this case Kazakhstan's items of property in Belgium likewise concern investment assets which therefore do not come under immunity from enforcement.

29. *Protective attachment in Luxembourg of 22 August 2007 (Exhibit 10). At the same time protective attachment was successfully levied at the Applicants' request to the detriment of Kazakhstan on the basis of private Documents (that is, the Arbitral Award and the Supplementary Arbitral Award) on the following items of property:*
- third party attachment at Eurasian Resources Group Sarl
 - third party attachment at ArcelorMittal S.A.
 - third party attachment at Cameco Luxembourg S.A.
 - third party attachment at Tengizchevroil Finance Company Sarl

⁴⁰ Sic, in English.

⁴¹ SEB holds the shares as sub-custodian for the benefit of The Bank of New York Mellon, Belgian division (Brussels office) that in its turn has in its custody the items of property for the benefit of the Kazakhstan Ministry of Finance. Concealing itself under the shield of confidentiality (see correspondence in Document 17) the Brussels office of The Bank of New York Mellon declined to cooperate with the Swedish process server.

⁴² Sic, in English.



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

3 PERHAPS SUPERFLUOUSLY: THE BELGIAN EXTRA-LEGISLATIVE CRITERIA FOR PROTECTIVE ATTACHMENT HAVE BEEN MET.

30. Every judgment ranks as leave for prejudgment attachment (Article 1414 of the Judicial Code). The Applicants' judgment creditor claim against Kazakhstan as the attached debtor has a certain, established and due character as a consequence of the Arbitral Award and the Supplementary Arbitral Award.

It is furthermore the case that, in line with Article 1414 of the Judicial Code, "Save where otherwise decided any judgment, even if it is not enforceable notwithstanding challenge or appeal, ranks as leave for levying protective attachment for the judgments that have been rendered" (emphasis added).

As legal theory confirms, a foreign arbitral award is also ranked as a judgment that ranks as leave for the levying of protection attachment, even where no exequatur has yet been obtained. E. Dirix and K. Broeckx⁴³ confirm the following:

"Arbitral awards consistent with the provisions of Article 1703 of the Judicial Code are similarly to be ranked as 'judgments' within the meaning of Article 1414 of the Judicial Code. In this context no distinction is to be drawn between arbitral awards in Belgium or abroad. (Antwerp Attachment Court 7 December 1979, Rechtspr. Antw. 1987, 111 with note DE LEVAL)"

V. Van Herreweghe also confirms that both foreign court determinations and arbitral awards provide a sufficient basis for attachment even where no declaration of enforcement has been made⁴⁴.

An "extra-legislative" authorization for protective attachment is therefore no longer required. The analysis concerning "urgency" that follows below is therefore superfluous to the greatest extent possible.

31. *Urgency.* Protective attachment is always legitimized where, according to objective standards, the debtor's financial position is weak.⁴⁵

Over the past four years Kazakhstan has refused to honour the obligations arising out of the Arbitral Award and the Supplementary Arbitral Award despite repeated requests from the Applicants to honour the obligations under international law and under the arbitral awards.

The urgency is apparent from the fact that enforcement is exceedingly difficult and uncertain. The urgency consists of the point that as a foreign debtor Kazakhstan only has limited assets located on Belgian territory⁴⁶, while the Applicants enjoy a certain, established and due judgment claim in excess of USD 500 million that has been laid down in definitive arbitral awards. Moreover, for certain items of property that may be located on Belgian territory an ineligibility for attachment is obtained in principle. It is therefore crucial for the Applicants to be able to lay protective attachment on items of property — that are difficult to trace —

⁴³ E. Dirix and K. Broeckx, *Beslag*, Antwerpen, Story Scientia, 2001, 322.

⁴⁴ V. Van Herreweghe, *Beslagzakboekje 2017*, Mechelen, Wolters, 2017, 300.

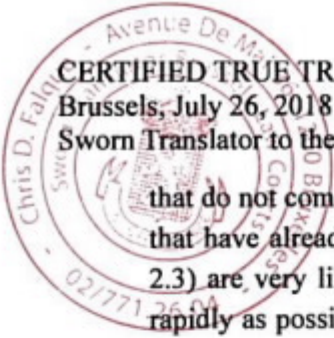
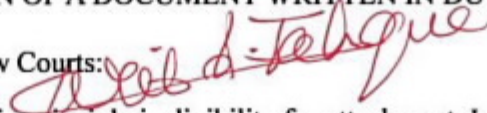
⁴⁵ E. Dirix and K. Broeckx, *Beslag*, Antwerpen, Story Scientia, 2001, 270-271.

⁴⁶ E. Dirix and K. Broeckx, *Beslag*, Antwerpen, Story Scientia, 2001, 313.

CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

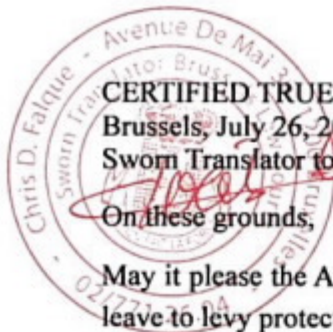
Sworn Translator to the Belgian Law Courts:



that do not come under this in principle ineligibility for attachment. Lastly, the attachments that have already been levied in the Netherlands, Sweden and Luxembourg (see Heading 2.3) are very likely to have alarmed the debtor and confirm the necessity of securing as rapidly as possible the subsequent enforcement by the Applicants in Belgium by means of protective attachment (after the Dutch court had permitted attachment at The Bank of New York Mellon in respect of the assets held at the Dutch branch, for reasons of jurisdiction it nevertheless did not do likewise for those assets held at the Belgian branch).

With a view to subsequent enforcement by the Applicants it is therefore crucial that these items of property now be rendered unavailable to Kazakhstan as the attached debtor.

**



CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:

On these grounds,

May it please the Attachment Court of the Brussels Court of First Instance to grant the Applicants leave to levy protective attachment to the detriment of:

The Republic of Kazakhstan, including: the National Fund of the Republic Kazakhstan (NFRK)

at:

The Bank of New York Mellon SA/NV, having its registered office 46 Montoyerstraat, 1000 Brussels and registered with the Crossroads Bank of Enterprises (central business register) under number 806.743.159.

on the following claims and items, insofar as they relate to (parts of) the Savings Fund as set out in greater detail in this application (Heading 2.2.2):

- (i) all claims that Kazakhstan (including the NFRK) has against BNY Mellon; and
- (ii) all direct claims that Kazakhstan (including the NFRK) will acquire against BNY Mellon arising out of an already existing legal relationship; and
- (iii) all assets owned by Kazakhstan (including NFRK) that are held by BNY Mellon (in whatever capacity);
- (iv) all money and/or monetary assets held and/or to be acquired by BNY Mellon (in whatever capacity) on behalf of Kazakhstan (including NFRK); and
- (v) all securities, securities deposits, units in securities deposits or collective deposits held and/or managed by BNY Mellon to the benefit of and/or on behalf of Kazakhstan (including NFRK).

to serve as a security for the judgment credit claim of the Applicants i) on the ground of the arbitral award of 19 December 2013 of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce⁴⁷ for a total sum of USD 515,822,966.35 as of 28 September 2017 and

ii) on the ground of the Supplementary Arbitral Award of 17 January 2014 of the same Arbitration Institute for a total sum of EUR 802,103.24 by way of principal.

to grant discharge (to the extent necessary) of notice by virtue of its own motion by judicial notification by the clerk pursuant to Article 46, § 4 read in conjunction with 1449 of the Judicial Code.

Brussels, 29 September 2017

For the applicants,

Their counsel,

Charlotte De Muynck

Stan Brijs Jasper De [illegible]

⁴⁷ Sic, in English.

CERTIFIED TRUE TRANSLATION OF A DOCUMENT WRITTEN IN DUTCH

Brussels, July 26, 2018

Sworn Translator to the Belgian Law Courts:



Falque

LIST OF EXHIBITS

Dossier of Stan Brijs and Charlotte De Muynck

1. Arbitral award of 19 December 2013 (certified original in English)
2. Arbitral award of 17 January 2014 (certified original in English)
3. Swedish court judgment of 9 December 2016 (certified French translation and English translation)
4. Presidential decree no. 402 of 23 August 2000 (certified French translation and English translation)
5. National Bank of the Republic of Kazakhstan annual accounts 2016
6. (English translation of) Resolution of the Board of the National Bank of the Republic of Kazakhstan⁴⁸ no. 65 of 25 July 2006
7. (English translation of) Resolution of the Board of the National Bank of the Republic of Kazakhstan⁴⁹ no. 126 of 30 May 2016.
8. Presentation of the National Fund of the Republic of Kazakhstan
9. Authorization decision of the District Court of Amsterdam of 8 September 2017
10. Service to Kazakhstan of the Luxembourg third-party attachment of 28 August 2017
11. Authorization decision of the Stockholm District Court of 21 August 2017 (English translation)
12. Decision of the Swedish Executing Authority of 6 September 2017 (English translation)
13. Unilateral application by Kazakhstan before the Swedish Supreme Court of 15 September 2017 (English translation)
14. Judgment of the Swedish Supreme Court of 20 September 2017 (English translation)
15. Email correspondence of 30 and 31 August 2017 between Bank of New York Mellon

⁴⁸ Sic, in English

⁴⁹ Sic, in English.

VERZOEKSCRIFT
TOT TOELATING VOOR HET LEGGEN VAN BEWAREND BESLAG
op basis van artikel 1412^{quinquies} Ger.W.

Reg. oer verzoekschriften	
29-09-2017	
Nr. 17	1085/B

Aan de Beslagrechter bij de Rechtbank
van Eerste Aanleg te Brussel

OP VERZOEK VAN:

- 1) De heer **ANATOLIE STATI**, wonende te 20 Dragomirna Street, Chisinau, MD-2008, Moldavië
- 2) De heer **GABRIEL STATI**, wonende te 1A Ghiocelilor Street, Chisinau, MD-2008, Moldavië
- 3) De vennootschap naar vreemd recht **ASCOM GROUP S.A.** ("**Ascom Group**"), gevestigd te 75 A. Mateevici Street, Chisinau, MD-2009 Moldavië
- 4) De vennootschap naar vreemd recht **TERRA RAF TRANS TRADING LTD.** ("**Terra Raf**"), gevestigd te 13/1 Line Wall Road, Gibraltar

Hierna gezamenlijk **Verzoeksters**:

Vertegenwoordigd door Mr Stan Brijs en Mr Charlotte De Muynck, advocaten te 1000 Brussel, Terhulpsesteenweg 120, waar keuze van woonplaats wordt gedaan;

LASTENS:

De **REPUBLIEK KAZACHSTAN**, gevestigd te Astana, Kazachstan, met zetel onder meer op de volgende adressen:

Ministry of Foreign Affairs¹
31 Kunayev Street
010000 Astana (Kazachstan)

Ministry of Finance²
11 Pobeda Ave
010000 Astana (Kazachstan)

¹ Vrije vertaling: "*Ministerie van Buitenlandse zaken*"

² Vrije vertaling: "*Ministerie van Financiën*"

Ministry of Justice, House of Ministries³
8 Mangilik El Street
010000 Astana (Kazachstan)

Hierna: "Kazachstan",

waaronder mede begrepen: het NATIONAL FUND OF THE REPUBLIC OF KAZAKHSTAN,
met zetel te Astana, Kazachstan,

Hierna: "NFRK"

IN HANDEN VAN:

THE BANK OF NEW YORK MELLON SA/NV, gevestigd te 1000 Brussel, 46 Montoyerstraat
en ingeschreven in de Kruispuntbank der Ondernemingen onder het nummer 806.743.159.

VOORWERP VAN HET BESLAG:

Het beslag waarvoor toelating wordt gevraagd, dient te worden gelegd op de volgende vorderingen en zaken, voor zover zij betrekking hebben op (onderdelen van) het *Savings Fund*⁴, zoals nader toegelicht in dit verzoekschrift (Titel 2.2.2):

- (i) alle vorderingen die Kazachstan (inclusief het NFRK) heeft op BNY Mellon; en
- (ii) alle vorderingen die Kazachstan (inclusief het NFRK) uit een reeds bestaande rechtsverhouding rechtstreeks zal verkrijgen op BNY Mellon; en
- (iii) alle aan Kazachstan (inclusief het NFRK) toebehorende goederen BNY Mellon (in welke hoedanigheid dan ook) onder zich houdt;
- (iv) alle geld en/of geldwaarden die BNY Mellon (in welke hoedanigheid dan ook) houdt voor Kazachstan (inclusief het NFRK) en/of zal verkrijgen; en
- (v) alle effecten, effectendepots, deelnemingsrechten in effectendepots of verzameldepots gehouden en/of geadmistreerd door BNY Mellon ten behoeve van en/of voor rekening van Kazachstan (inclusief het NFRK).

TOT ZEKERHEID VAN:

Het beslag moet worden gelegd tot zekerheid van de schuldvordering van Verzoeksters

(i) ingevolge het arbitraal vonnis dd. 19 december 2013 van het Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce⁵ voor een totaal bedrag van USD 515.822.966,35 per 28 september 2017 (**Stuk 1**) en

(ii) ingevolge het Aanvullend Arbitraal Vonnis dd. 17 januari 2014 voor een totaal bedrag van EUR 802.103,24 in hoofdsom (**Stuk 2**).

³ Vrije vertaling: "Ministerie van Justitie, Huis van Afgevaardigden"

⁴ Vrije vertaling: "Sparfondse"

⁵ Vrije vertaling: "Het Arbitrage Instituut van de Kamer van Koophandel van Stockholm"

INHOUDSTAFEL

1	FEITEN	3
2	VERZOEK TOT TOELATING OM BESLAG TE LEGGEN OP VERMOGENSBESTANDELEN VAN DE VREEMDE STAAT KAZACHSTAN	8
2.1	Artikel 1412quinquies Ger.W.	8
2.2	Toepassing in casu	9
2.2.1	<i>Verzoeksters beschikken over een titel ingevolge het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis (Stukken 1 en 2).</i>	10
2.2.2	<i>De voorwaarden voor een uitzondering op de principiële onbeslagbaarheid (op grond van artikel 1412quinquies §2, 3° Ger.W.) zijn vervuld</i>	10
2.3	Beslagen reeds gelegd door Verzoeksters in Nederland, Zweden en Luxemburg lastens Kazachstan	16
3	TEN OVERVLOEDE: DE GEMEENRECHTELIJKE VOORWAARDEN VOOR BEWAREND BESLAG ZIJN VERVULD	18

1 FEITEN

1. Kazachstan bezit natuurlijke delfstoffen in de vorm van olie en gas en heeft in het verleden de wens geuit investeerders te willen aantrekken voor de exploitatie van deze delfstoffen. Om die reden heeft Kazachstan het Verdrag inzake het Energiehandvest geratificeerd.
2. Tussen 1999 en 2003 verkregen Anatolie Stati (eerste Verzoeker) en zijn zoon Gabriel Stati (tweede Verzoeker) - via de vennootschappen Ascom Group (derde Verzoekster) en Terra Raf (vierde Verzoekster) - de aandelen in twee Kazachstaanse vennootschappen: Kazpolmunay LLP ("KPM") en Tolkynneftegaz LLP ("TNG"). KPM was de eigenaar van de exploitatierechten ten aanzien van het Borankoil olieveld. TNG had vergelijkbare exploitatierechten ten aanzien van het Tolkyn olieveld en het Tabyl exploratieblok (Tabyl Block).
3. Nadat Verzoeksters zeer substantiële bedragen van honderden miljoenen US dollars hadden geïnvesteerd in het winstgevend krijgen van de olievelden en het bouwen van een LPG centrale, is Kazachstan een laster- en intimidatiecampagne gestart tegen Verzoeksters om zo de investeringen van Verzoeksters tegen afbraakprijzen te kunnen verkrijgen. Toen dit plan mislukte, heeft Kazachstan zich simpelweg de investeringen van Verzoeksters toegeëigend, zonder enige vergoeding.

4. Ingevolge dit onrechtmatig handelen van Kazachstan werd door Verzoeksters een arbitrageprocedure ingeleid voor het Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce⁶. De grondslag voor hun vordering was de schending van de op Kazachstan rustende verplichtingen onder het voormeld Verdrag inzake het Energiehandvest. In de arbitrageprocedure vorderden Verzoeksters een schadevergoeding van zo'n USD 2,5 miljard.
5. Op 19 december 2013 heeft het scheidsgerecht (bestaande uit drie internationaal gerenommeerde arbiters handelend onder auspiciën van het Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce⁷) een arbitraal vonnis (het "Arbitraal Vonnis") (**Stuk 1**) gewezen, aangevuld op 17 januari 2014 (het "Aanvullend Arbitraal Vonnis") (**Stuk 2**). In het Arbitraal Vonnis wees het scheidsgerecht bepaalde door Kazachstan opgeworpen jurisdictie- en andere verweren af en besliste het dat Kazachstan een schending had begaan van zijn verplichting, zoals neergelegd in artikel 10 lid 1 van het Verdrag inzake het Energiehandvest, om de investeerders 'fair and equitable' (vrije vertaling: "eerlijk en billijk") te behandelen:⁸

"Taking into account the above considerations, the Tribunal concludes that Respondent's measures, seen cumulatively in context to each other and compared with the treatment of Claimants' investments before the Order of the President of the Republic on 14/16 October 2008, constituted a string of measures of coordinated harassment by various institutions of Respondent. These measures must be considered as a breach of the obligation to treat investors fairly and equitably, as required by Art. 10(1) ECT." (onderlijning toegevoegd).

Vrije vertaling:

"Rekening houdend met voormelde overwegingen, besluit het Tribunaal dat [Kazachstan's] maatregelen, cumulatief in verband met elkaar gezien en vergeleken met de behandeling van [Verzoeksters] investeringen voor het Bevel van de Voorzitter van de Republiek op 14/16 Oktober 2008, een reeks van gecoördineerde pesterijen vormen door verschillende instellingen van [Kazachstan]. Deze maatregelen moeten worden beschouwd als een inbreuk op de verplichting om investeerders eerder en billijk te behandelen, zoals voorzien in artikel 10(1) van het Verdrag inzake het Energiehandvest". (onderlijning toegevoegd)

6. Het scheidsgerecht besliste tevens in het Arbitraal Vonnis dat het onrechtmatig handelen van Kazachstan schade voor Verzoeksters had veroorzaakt en dat Kazachstan voor deze schade aansprakelijk was. In het Arbitraal Vonnis veroordeelde het scheidsgerecht Kazachstan tot betaling van een totaal bedrag van USD 506.660.597,40 in hoofdsom (zijnde de som van USD 497,685,101 en USD 8,975,496.40), zoals hierna nader toegelicht:⁹

⁶ Vrije vertaling: "Het Arbitrage Instituut van de Kamer van Koophandel van Stockholm"

⁷ Vrije vertaling: "Het Arbitrage Instituut van de Kamer van Koophandel van Stockholm"

⁸ Arbitraal Vonnis, alinea 1095 (**Stuk 1**).

⁹ Arbitraal Vonnis, pagina 414 (**Stuk 1**).

"1. The Respondent has violated its obligations under the Energy Charter Treaty with respect to Claimants' investments.

2. Subtracting the subtotal of debts (USD 10,444,899.00) from the subtotal of compensation due (USD 508,130,000.00), the Tribunal decides that Respondent shall pay to claimant a net amount of USD 497,685,101.

3. This net amount is to be paid from Respondent to Claimants with interest, defined as the rate of 6 months US Treasury Bills from 30 April 2009 to the date of payment, compounded semi-annually.

4. Regarding the costs of arbitration, the Tribunal decides:

4.1 Of the costs of arbitration as determined by the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC), Respondent shall bear 3/4 and Claimants 1/4. These arbitration costs will be drawn from the advances paid by the Parties to the SCC.

4.2 Further, Respondent shall pay to Claimants 50% of Claimants costs of legal representation, i.e. an amount of USD 8,975,496.40.

5. All other claims are dismissed." (onderlijning toegevoegd).

Vrije vertaling:

"1. [Kazachstan] heeft haar verplichtingen onder het Verdrag inzake Energiehandvest geschonden wat betreft [Verzoeksters'] investeringen.

2. Het subtotaal van schulden (USD 10,444,899.00) aftrekkend van het subtotaal van verschuldigde vergoeding (USD 508,130,000.00), beslist het Tribunaal dat [Kazachstan] aan [Verzoeksters] een netto bedrag dient te betalen van USD 497,685,101.

3. Dit netto bedrag dient te worden betaald door [Kazachstan] aan [Verzoeksters] met interest, aan de interestvoet van 6 maanden US schatkistpapier vanaf 30 april 2009 tot de datum van betaling, met halfjaarlijkse kapitalisatie.

4. Wat betreft de kosten van de arbitrage, beslist het Tribunaal:

4.1 [Kazachstan] zal 3/4 en [Verzoeksters] zullen 1/4 van de arbitragekosten dragen zoals bepaald door het Arbitrage Instituut van de Stockholm Kamer van Koophandel. Deze arbitragekosten zullen worden afgetrokken van de voorschotten betaald door de Partijen aan de Stockholm Kamer van Koophandel.

4.2. Daarnaast zal [Kazachstan] aan [Verzoeksters] 50% van [Verzoeksters] kosten voor haar vertegenwoordiging in rechte betalen, met name een bedrag van USD 8,975,496.40.

5. Alle andere vorderingen worden afgewezen." (onderlijning toegevoegd).

De schuldvordering van Verzoeksters per 28 september 2017 onder het Arbitraal Vonnis betreft dus een totaal bedrag van USD 515.822.966,35, zijnde (i) het bedrag van USD 497.685,101, vermeerderd met interesten aan de interestvoet zoals bepaald in het Arbitraal Vonnis¹⁰ vanaf 30 april 2009 tot de datum van betaling (zijnde USD 9.162.368,95 interesten per 28 september 2017) en (ii) het bedrag van de gerechtskosten van USD 8.975.496,40.

7. In het Aanvullend Arbitraal Vonnis (**Stuk 2**) heeft het scheidsgerecht vervolgens in lijn met de Zweedse Arbitragewet de kosten van de arbitrage gepreciseerd en bepaald dat de arbitragekosten EUR 1.069.470,98¹¹ bedroegen. Op basis van het hierboven weergegeven onderdeel 4.1 van het dictum van het Arbitraal Vonnis (**Stuk 1**) is Kazachstan veroordeeld tot betaling van 3/4den van dat bedrag aan Verzoeksters, zijnde EUR 802.103,24.

De schuldvordering van Verzoeksters per 28 september 2017 onder het Aanvullend Arbitraal Vonnis betreft dus een totaal bedrag van EUR 802.103,24 in hoofdsom.

8. Het kan niet worden betwist dat het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis definitief en bindend zijn en er geen hoger beroep tegen openstaat¹².

Naar aanleiding van het Arbitraal Vonnis heeft Kazachstan in maart 2014 een procedure tot vernietiging van het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis ingeleid bij de bevoegde rechtbank te Stockholm, Zweden, de Svea Court of Appeal (vrije vertaling: "*Svea Hof van Beroep*"). Kazachstan vorderde dat het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis geheel dan wel gedeeltelijk zouden worden vernietigd, doch tevergeefs.

¹⁰ Deze interest werd bepaald op de interestvoet van 6 maanden US schatkistpapier vanaf 30 april 2009 tot de datum van betaling, met halfjaarlijkse kapitalisatie.

¹¹ Dit is de som van de arbitragekosten opgesomd in het Aanvullend Arbitraal Vonnis (**Stuk 2**), zijnde 400.000EUR + 80.903,13EUR + 240.000EUR + 33.357,61EUR + 240.000EUR + 15.210,24EUR + 60.000EUR

¹² Verzoeksters verwijzen dienaangaande naar artikel 26 (8) van het Verdrag inzake het Energiehandvest en naar artikel 40 van het Arbitragereglement van de Stockholm Kamer van Koophandel (versie 2010).

Article 26 (8) van het Verdrag inzake het Energiehandvest bepaalt dat: "*Scheidsrechterlijke uitspraken, die de toekenning van rente kunnen omvatten, zijn definitief en bindend voor de partijen bij het geschil. Een scheidsrechterlijke uitspraak over een maatregel van een lagere overheid of instantie van de bij het geschil betrokken verdragsluitende partij moet voorzien in de mogelijkheid dat die verdragsluitende partij een financiële schadevergoeding betaalt in plaats van een andere toegewezen compensaties. Elke verdragsluitende partij geeft onverwijld gevolg aan een dergelijke uitspraak en zorgt voor de doeltreffende tenuitvoerlegging van dergelijke uitspraken op haar grondgebied.*" (klemtoon toegevoegd) (Vrije vertaling van: "*The awards of arbitration, which may include an award of interest, shall be final and binding upon the parties to the dispute. An award of arbitration concerning a measure of a sub-national government or authority of the disputing Contracting Party shall provide that the Contracting Party may pay monetary damages in lieu of any other remedy granted. Each Contracting Party shall carry out without delay any such award and shall make provision for the effective enforcement in its Area of such awards.*"

Artikel 40 van het Arbitragereglement van de Stockholm Kamer van Koophandel (versie 2010) bepaalt dat: "*Een arbitrale sententie zal definitief en bindend zijn voor de partijen zodra die wordt verkregen. Door akkoord te gaan met een arbitrage onder huidig Reglement, gaan partijen akkoord om onverwijld gevolg te geven aan elke uitspraak*" (klemtoon toegevoegd). (Vrije vertaling van: "*An award shall be final and binding on the parties when rendered. By agreeing to arbitration under these Rules, the parties undertake to carry out any award without delay.*"

Verzoeksters hebben inderdaad de vorderingen van Kazachstan in de procedure bij het Svea Hof van Beroep uitvoerig en met succes betwist. Na bijna drie jaar van vechtprocedure, heeft het Svea Hof van Beroep bij uitspraak van 9 december 2016 (het "**Zweeds Rechterlijk Vonnis**") (**Stuk 3**) (Engelse of Franse vertaling van het Zweeds Rechterlijk Vonnis)) de vordering tot vernietiging van het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis in haar geheel afgewezen. Daarnaast heeft de rechter geoordeeld dat Kazachstan Verzoeksters diende te vergoeden voor alle gevorderde proceskosten en beslist dat Kazachstan de volgende bedragen diende te betalen:¹³

- i) SEK 4.614.358 en USD 377.400,65 aan Ascom Group;
- ii) SEK 4.114.357 en USD 377.400,65 aan Anatolie Stati;
- iii) SEK 4.114.357 en USD 377.400,65 aan Gabriel Stati;
- iv) SEK 4.114.357 en USD 377.400,65 aan Terra Raf;
- v) rente over bovengenoemde bedragen ter hoogte van de rentevoet volgend uit artikel 6 van de Zweedse Interest Wet 1975:635 vanaf 9 december 2016 tot de dag der gehele voldoening.

Ten slotte, en in overeenstemming met artikel 43 lid 2 van de Zweedse Arbitragewet, bepaalde het Svea Hof van Beroep dat geen hoger beroep mogelijk was tegen het Zweeds Rechterlijk Vonnis.¹⁴ Niettemin heeft Kazachstan een *buitengewoon* rechtsmiddel ingesteld bij de Zweedse Hoge Raad strekkende tot vernietiging van het Zweeds Rechterlijk Vonnis op basis van een '*grave procedural error*' (vrije vertaling: "*ernstige procedurele fout*") die het Svea Hof van Beroep zagezegd zou hebben gemaakt. Er is geen duidelijk zicht op wanneer een uitspraak in de procedure voor de Zweedse Hoge Raad kan worden verwacht.

Op 15 september 2017 heeft Kazachstan bovendien, op eenzijdige basis, aan de Zweedse Hoge Raad, een bevel tot schorsing van de uitvoering van het Zweeds Rechterlijk Vonnis gevorderd, voor wat betreft de betaling van de proceskosten van Verzoeksters, waartoe zij werd veroordeeld door het Svea Hof van Beroep (**Stuk 13**). Zeer kort daarna, op 20 september 2017, heeft de Zweedse Hoge Raad het eenzijdig verzoek van Kazachstan tot schorsing van de tenuitvoerlegging verworpen (**Stuk 14**). Kazachstan had de Zweedse Hoge Raad ingelicht van beslagen die door Verzoeksters werden gelegd lastens Kazachstan in Zweden (zie ook hierna Titel 2.3, nmr. 28). Dit verweer van Kazachstan had echter geen invloed op de beslissing van de Zweedse Hoge Raad.

9. Ondanks herhaalde aanmaningen weigert Kazachstan nu reeds bijna 4 jaar te voldoen aan haar uit het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis voortvloeiende betalingsverplichtingen.

¹³ Zweeds Rechterlijk Vonnis pagina 2 (**Stuk 3**).

¹⁴ Zweeds Rechterlijk Vonnis, pagina 66 (**Stuk 3**).

10. Verzoeksters zullen een verzoekschrift neerleggen voor de erkenning en tenuitvoerlegging van het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis bij de bevoegde Belgische rechter, om vervolgens over te kunnen gaan tot executie van het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis in België. Ter bewaring van hun rechten, verzoeken Verzoeksters in het huidige verzoek verlot tot het leggen van bewarend beslag met toepassing van artikel 1412*quinquies* Ger.W.

2 VERZOEK TOT TOELATING OM BESLAG TE LEGGEN OP VERMOGENSBESTANDELEN VAN DE VREEMDE STAAT KAZACHSTAN

2.1 Artikel 1412*quinquies* Ger.W.

11. Verzoeksters vragen toelating om beslag te leggen ten laste van een vreemde staat (Kazachstan), die uitvoeringsimmunititeit geniet ten aanzien van vermogensbestanddelen die bestemd zijn voor publieke doeleinden.

De idee van een voorafgaande gerechtelijke procedure bij eenzijdig verzoekschrift bij de beslagrechter om toelating te vragen om beslag te leggen, werd op advies van de Raad van State¹⁵ ingevoerd; het is aan de beslagrechter om te oordelen of een goed vatbaar is voor beslag¹⁶¹⁷.

12. *Principe.* Bij wet van 23 augustus 2015¹⁸ werd artikel 1412*quinquies* Ger.W. ingevoerd. De eerste paragraaf van dit artikel bepaalt het volgende:

"§1. Onder voorbehoud van de toepassing van dwingende supranationale en internationale bepalingen, zijn de eigendommen van een buitenlandse mogendheid die zich bevinden op het grondgebied van het Koninkrijk, met inbegrip van banktegoeden die daar door die buitenlandse mogendheid worden aangehouden of beheerd, met name bij de uitoefening van de taken van diplomatieke vertegenwoordigingen van de buitenlandse mogendheid of haar consulaire posten, haar speciale zendingen, haar vertegenwoordigingen bij internationale organisaties of delegaties bij organen van internationale organisaties of bij internationale conferenties, niet vatbaar voor beslag."

Met deze paragraaf voert de wetgever een principe van onbeslagbaarheid in, dat weerlegd kan worden in drie gevallen die limitatief zijn opgesomd in de tweede paragraaf. Wat artikel 1412*quinquies* Ger.W. niet zegt, is dat bankrekeningen *vermoed* worden bestemd te zijn voor de werking van de ambassade¹⁹.

¹⁵ *Parlementaire voorbereidingen*, Advies van de Raad van State, Kamer, Doc.54 1241/003 (2014-2015)

¹⁶ *Parlementaire voorbereidingen*, Kamer, Doc.54 1241/005 (2014-2015)

¹⁷ F. DOPAGNE, *L'immunité de saisie des biens de l'Etat étranger et de l'organisation sur l'article 1412quinquies du Code Judiciaire*, *JT*, 2016, p. 61.

¹⁸ Wet van 23 augustus 2015 tot invoeging van een artikel 1412*quinquies* in het Gerechtelijk Wetboek, houdende het beslag op eigendommen van een buitenlandse mogendheid of van een publiekrechtelijke supranationale of internationale organisatie, *B.S.* 3 september 2015.

¹⁹ S. DUQUET en J. WOUTERS, *De (on)beslagbaarheid van bankrekeningen van buitenlandse ambassades* in *RW*, 2015-16, nr. 38, p. 1493.

Uw Zetel zal vaststellen dat het *in casu* niet gaat om bankrekeningen bestemd voor de werking van de ambassade, zoals toegelicht hierna (Titel 2.2).

13. *Uitzonderingen.* Van de principiële onbeslagbaarheid voorzien in artikel 1412*quinquies*, §1 Ger.W. kan worden afgeweken wanneer aan één van de voorwaarden is voldaan voorzien in artikel 1412*quinquies*, §2 Ger.W. Daaruit blijkt duidelijk dat niet alle goederen onbeslagbaar zijn. In de tweede paragraaf wordt in afwijking van paragraaf 1 inderdaad volgende uitzondering voorzien:

*§ 2. In afwijking van paragraaf 1 kan de schuldeiser die beschikt over een uitvoerbare titel of authentieke of onderhandse stukken die, al naargelang het geval, ten grondslag liggen aan het beslag, bij een verzoekschrift aan de beslagrechter toelating vragen om beslag te leggen op de in paragraaf 1 bedoelde eigendommen van een buitenlandse mogendheid **indien** hij aantoonst dat voldaan is aan één van de volgende voorwaarden:*

[1°...

2°...]

3° indien vastgesteld is dat die eigendommen in het bijzonder worden gebruikt of beoogd zijn voor gebruik door de buitenlandse mogendheid voor andere dan niet-commerciële overheidsdoeleinden en zich bevinden op het grondgebied van het Koninkrijk, met dien verstande dat uitsluitend beslag kan worden gelegd op eigendommen die verband houden met de entiteit waartegen de uitvoerbare titel of de authentieke of onderhandse Stukken die, al naargelang het geval, ten grondslag liggen aan het beslag, zich richt." (onderlijning toegevoegd)

Uw Zetel zal vaststellen dat *in casu* de uitzondering op de onbeslagbaarheid, zoals voorzien in artikel 1412*quinquies* §2, 3° Ger.W., van toepassing is en het gaat om goederen die worden gebruikt voor andere dan niet-commerciële overheidsdoeleinden. *In casu* gaat het om beslagbare goederen die niet onder de uitvoeringsimmunitet vallen, zoals hierna toegelicht (Titel 2.2).

2.2 Toepassing *in casu*

14. Zoals blijkt uit artikel 1412*quinquies* §2 Ger.W. kan bij verzoekschrift aan de beslagrechter toelating worden gevraagd om beslag te leggen op de eigendommen van een buitenlandse mogendheid:
- (i) door een schuldeiser die beschikt over een uitvoerbare titel of authentieke of onderhandse stukken die, al naargelang het geval, ten grondslag liggen aan het beslag;
 - (ii) indien is vastgesteld is dat die eigendommen "*in het bijzonder worden gebruikt of beoogd zijn voor gebruik door de buitenlandse mogendheid voor andere dan niet-commerciële overheidsdoeleinden en zich bevinden op het grondgebied van het Koninkrijk, met dien verstande dat uitsluitend beslag kan worden gelegd op eigendommen die verband houden met de entiteit waartegen de uitvoerbare titel of de authentieke of onderhandse Stukken die, al naargelang het geval, ten grondslag liggen aan het beslag, zich richt"* (artikel 1412*quinquies* §2, 3° Ger.W., onderlijning toegevoegd)

Hierna wordt aangetoond dat aan beide voorwaarden is voldaan en derhalve de hieronder bedoelde goederen vatbaar zijn voor beslag.

2.2.1 Verzoeksters beschikken over een titel ingevolge het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis (Stukken 1 en 2).

15. Zoals uiteengezet onder Titel 1 hierboven, beschikken Verzoeksters over een titel lastens Kazachstan voor een totaal bedrag in hoofdsom van USD 506.660.597,40 ingevolge het Arbitraal Vonnis (**Stuk 1**) en een bijkomend bedrag in hoofdsom van EUR 802.103,24 ingevolge het Aanvullend Arbitraal Vonnis (**Stuk 2**). Deze bedragen dienen te worden vermeerderd met interest, zoals uiteengezet onder Titel 1 *supra*.

De geldigheid van het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis werd volledig bevestigd in de vernietigingsprocedure ingeleid op verzoek van Kazachstan voor het Svea Hof van Beroep in Zweden (zijnde de zetel van de onderliggende arbitrageprocedure), waar de vordering tot vernietiging van het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis in haar geheel werd afgewezen (**Stuk 3**). Het Svea Hof van Beroep heeft daarbij ook de mogelijkheid van beroep bij de Zweedse Hoge Raad tegen het Zweeds Rechterlijk Vonnis uitgesloten.²⁰ In een zoveelste poging van Kazachstan om de rechten van Verzoeksters te frustreren, heeft Kazachstan voormelde expliciete uitsluiting van beroep bij de Zweedse Hoge Raad naast zich neergelegd en alsnog beroep bij de Zweedse Hoge Raad ingesteld. Het aanwenden van dit *buitengewoon* rechtsmiddel bij de Zweedse Hoge Raad heeft, net als cassatieberoep in België²¹, geen schorsende werking. Deze dilatoire houding van Kazachstan bevestigt te meer het belang bij het verzoek tot toelating om bewarend beslag te leggen lastens Kazachstan.

2.2.2 De voorwaarden voor een uitzondering op de principiële onbeslagbaarheid (op grond van artikel 1412quinquies §2, 3° Ger.W.) zijn vervuld

16. De wetgever voerde in artikel 1412quinquies §1 Ger.W. een vermoeden in van onbeslagbaarheid, dat echter kan weerlegd worden indien aan één van de voorwaarden in artikel 1412quinquies §2 Ger.W. is voldaan.
17. *Staatseigendommen gebruikt voor andere dan niet-commerciële overheidsdoeleinden en op het grondgebied van België.* Een schuldeiser die beschikt over een uitvoerbare titel of authentieke akte of onderhandse Stukken - zoals Verzoeksters - kan aan de beslagrechter toelating vragen om beslag te laten leggen op staatseigendommen indien "*vastgesteld is dat die eigendommen in het bijzonder worden gebruikt of beoogd zijn voor gebruik door de buitenlandse*

²⁰Zweeds Rechterlijk Vonnis, pagina 66 (**Stuk 3**).

²¹Zie artikel 1118 Ger.W.; zie ook J. LAENENS, K. BROECKX, D. SCHEERS en P. THIRIAR, *Handboek gerechtelijk recht*, Intersentia, Antwerpen, 2008, p. 672, met verwijzing naar F. DUMON, "Artikel 1118 Ger.W.", in *Comm. Ger.* (1987); A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Faculté de Droit de Liège, 1987, 551; E. GUTT en A.M. STRANART-THILLY, "Examen de jurisprudence. Droit judiciaire privé", *R.C.J.B.* 1974, 630 nr. 116.

mogendheid voor andere dan niet-commerciële overheidsdoeleinden en zich bevinden op het grondgebied van het Koninkrijk (...)" (artikel 1412quinquies §2, 3° Ger.W.)

Verzoeksters hebben specifiek onderzoek gedaan naar de vaststelling van het gebruik voor andere dan niet-commerciële overheidsdoelen van de beoogde beslagobjecten, zijnde de vermogensbestanddelen bij het National Fund of the Republic of Kazakhstan²² (NFRK) als onderdeel van Kazachstan.

18. Vooreerst weze opgemerkt dat het NFRK geen aparte juridische entiteit is, maar een fonds dat volledig onderdeel uitmaakt van de staat (Kazachstan). Meer specifiek geldt dat de activiteiten van het NFRK worden uitgevoerd door het Ministerie van Financiën van Kazachstan en dat het NFRK geen rechtspersoonlijkheid geniet.

Verzoeksters wijzen hiertoe op (een Engelse of Franse vertaling van) het Presidentieel Decreet nr. 402 van 23 augustus 2000, door middel van welk decreet het NFRK werd in het leven geroepen (**Stuk 4**). Het decreet bepaalt dat:

"In order to ensure a stable socio-economic development of the country, accumulation of financial means for future generations, reduction of the economy's dependence on the impact of adversarial external factors, I promulgate as follows:

- 1. Establish the National Fund of the Republic of Kazakhstan (hereinafter - the Fund).*
- 2. Determine that:*
 - 1) the assets of the Fund are accumulated on the account of the Government of the Republic of Kazakhstan with the National Bank of the Republic of Kazakhstan;*
 - 2) the Fund's assets are managed by the National Bank of the Republic of Kazakhstan;*
 - 3) the volume and directions of use of the Fund are determined by the President of the Republic of Kazakhstan at the proposal of the Government of the Republic of Kazakhstan;*
 - 4) the Government of the Republic of Kazakhstan annually submits for approval to the President of the Republic of Kazakhstan an annual report on formation and use of the Fund."*

Vrije vertaling:

"Teneinde de stabiele socio-economische ontwikkeling van het land te verzekeren, vermeerdering van de financiële middelen voor toekomstige generaties, vermindering van de economische afhankelijkheid van de impact van vijandige externe factoren, kondig ik het volgende af:

- 1. Oprichting van het Nationaal Fonds van de Republiek van Kazachstan (hierna - het Fonds)*

²² Vrije vertaling: "Nationaal Fonds van de Republiek van Kazachstan, hierna naar verwezen als NFRK".

2. Bepaal dat:

- 1) de goederen van het Fonds worden geaccumuleerd op de rekening van de Regering van de Republiek van Kazachstan bij de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan;
- 2) de goederen van het Fonds worden beheerd door de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan;
- 3) de omvang en richtlijnen voor gebruik van het Fonds worden bepaald door de President van de Republiek van Kazachstan op voorstel van de Regering van de Republiek van Kazachstan;
- 4) de Regering van de Republiek van Kazachstan legt jaarlijks een rapport over de samenstelling en het gebruik van het Fonds ter goedkeuring voor aan de President van de Republiek van Kazachstan "

Ook dit bevestigt duidelijk dat het NFRK een onderdeel is van de staat (Kazachstan) en geen aparte juridische entiteit vormt.

19. De Bank of New York Mellon SA/NV ("**BNY Mellon**") - derde-beslagene volgens het huidige verzoek - treedt op als *global custodian* (vrije vertaling "*globale beheerder*") voor het NFRK op grond waarvan Kazachstan een vordering moet hebben op BNY Mellon in relatie tot de vermogensbestanddelen in het NFRK die BNY Mellon voor het NFRK als volledig onderdeel van Kazachstan onder zich houdt.

De gelden in het NFRK zijn ondergebracht in twee afzonderlijke portefeuilles, het '*Stabilisation Fund*' (vrije vertaling: "*Stabilisatiefonds*") en het '*Savings Fund*' (vrije vertaling: "*Spaarfonds*").²³ Van de genoemde gelden is 24,8 procent toebedeeld aan het *Stabilisation Fund* en de overige 75,2 procent aan het *Savings Fund*-deel van het NFRK.²⁴ Het (onmiddellijke) doel van het *Savings Fund* is zuiver commercieel nl. "*to increase the return on assets in the long term*"²⁵ (vrije vertaling: "*om de rentabiliteit van het vermogen op lange termijn te verhogen*").

Externe beheerders – en dus niet het Ministerie van Financiën van Kazachstan – beheren (de effectenportefeuille van) het *Savings Fund* van het NFRK:

"The assets of NFRK are placed under external management with the view to:

(...)

2) increase the profitability of the Fund's assets through using the experience, analytical materials research and technical capabilities of the external manager;

(...)." (onderlijning toegevoegd).²⁶

²³ Zie jaarrekening 2016 van de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan (**Stuk 5**), p. 63.

²⁴ Zie jaarrekening 2016 van de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan (**Stuk 5**), p. 63.

²⁵ Resolution of the Board of the National Bank of the Republic of Kazakhstan (Vrije vertaling: "*resolutie van de Raad van de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan*") nr. 65 van 25 juli 2006 (**Stuk 6**), paragraaf 17.

²⁶ Resolution of the Board of the National Bank of Kazakhstan (Vrije vertaling: "*resolutie van de Raad van de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan*") nr. 126 van 30 mei 2016 (**Stuk 7**), p. 2.

Vrije vertaling:

"De goederen van NFRK zijn onder extern management geplaatst met het oog op:

(...)

2) het verhogen van de rentabiliteit van de goederen van het Fonds door gebruik te maken van de ervaring, de research van analytisch materiaal en de technische vaardigheden van de externe manager" (onderlijning toegevoegd)

20. Het gebruik van de vermogensbestanddelen in het *Savings Fund* – om een commercieel rendement te realiseren op genoemde vermogensbestanddelen – is een niet-publiek, commercieel gebruik.

Er bestaat voorts geen intentie om (onmiddellijk) gebruik te maken van de gelden in het *Savings Fund* voor enig ander doel dan een niet-publiek, commercieel doel. Dit volgt uit het feit dat de *"savings portfolio's assets are invested with a view to maximizing long-term returns."*²⁷ (onderlijning toegevoegd) (vrije vertaling: *"activa van spaarportfolio's worden geïnvesteerd met het oog op het maximiseren van langetermijn rentabiliteit"*).

Het betreft dus eigendommen die *"in het bijzonder worden gebruikt of beoogd zijn voor gebruik door de buitenlandse mogendheid voor andere dan niet-commerciële overheidsdoeleinden"* in de zin van artikel 1412*quinquies*, §2 3° Ger.W.

In dezelfde zin werd vroeger reeds geoordeeld - toen nog zonder wetgevend kader - dat het algemeen principe van de uitvoeringsimmunititeit kon worden doorbroken precies voor bankrekeningen die een investering waren en niet dienden voor operationele uitgaven²⁸. Het betrof een derdenbeslag op een termijnrekening ten laste van een gemeente. De rechter doorbrak de uitvoeringsimmunititeit aangezien het gelden betrof die werden belegd om interesten op te brengen en deze derhalve niet *"noodzakelijk zijn voor de dagelijkse, lopende verplichtingen van de gemeente"*. Hierbij overweegt de rechtbank dat *"de belegging op termijn is reeds een aanwijzing dat de gelden niet bestemd waren voor onmiddellijk aanwending of gebruikt worden om lopende kosten te betalen"*. De hele ratio van bescherming namelijk de continuïteit van de openbare dienst is dan niet aanwezig, zodat een uitzondering op de immunititeit wordt toegestaan. Een gelijkaardig geval ligt voor *in casu*: de vermogensbestanddelen bij het *Savings Fund* (vrije vertaling: *"Sparfondsen"*) dienen niet voor operationele uitgaven van Kazachstan (of andere niet-commerciële overheidsdoeleinden). Het doel van deze gelden van het spaarfonds is geld op te brengen, dus commercieel.

²⁷ National Fund of the Republic of Kazakhstan' (Vrije vertaling: *"Nationaal Fonds van de Republiek van Kazachstan"*), Columbia Center 2013 (**Stuk 8**), p. 8.

²⁸ Beslagr. Brussel, 20 december 1990, *R.W.*, 1991-92, 299.

In een andere uitspraak werd een uitvoerend derdenbeslag bij een schuldenaar van de Staat toegestaan omdat deze laatste geen enkel argument aanbracht waaruit kon worden afgeleid dat de uitvoeringsmaatregel de normale werking en de continuïteit van de overheid in het gedrang bracht. Voor de beslaglegger werd een bijzonder belang erkend bij de snelle uitvoering²⁹. Ook *in casu* geldt dat het verzochte beslag op de vermogensbestanddelen bij het *Savings Fund* (vrije vertaling: "Sparfondsen") de normale werking of continuïteit van Kazachstan geenszins in het gedrang brengt.

21. Het Hof van Cassatie herinnert er in een recent arrest aan dat de immuniteit van tenuitvoerlegging die krachtens het internationaal gewoonterecht, een verdrag of de wet toekomt aan vreemde Staten "niet absoluut is en vatbaar is voor afstand van recht"^{30,31}.

De rechtspraak evolueert steeds meer naar een relatieve invulling van de uitvoeringsimmuniteit van vreemde staten, aangezien de beperking proportioneel dient te zijn ten opzichte van het recht van tenuitvoerlegging voor de schuldeisers van staten vervat in artikel 6 EVRM³². Artikel 6 EVRM werd o.a. ingeroepen in een geschil met betrekking tot een uitvoerend derdenbeslag op een bankrekening van de ambassade van Maleisië. De beslagrechter oordeelde dat dit geen schending is van de uitvoeringsimmuniteit³³.

In een belangrijk arrest oordeelde het Hof van Beroep te Brussel dat de uitvoeringsimmuniteit niet absoluut kan zijn, maar moet afgezet worden tegen art. 6 EVRM waarin ook het recht op tenuitvoerlegging ligt besloten³⁴. De evolutie gaat dus onmiskenbaar in die richting dat de immuniteit minder absoluut wordt opgevat³⁵ en deze evolutie wordt onverminderd verder gezet onder impuls van artikel 6 EVRM.³⁶

²⁹ F. VAN VOLSEM en D. VAN HEUVEN, "Nogmaals over de uitvoeringsimmuniteit van publiekrechtelijke rechtspersonen", noot onder Beslagr. Brussel, 20 december 1990, *R.W.*, 1991-92, 301; met verwijzing naar: Beslagr. Brussel, 25 november 1987, *J.T.* 1987, 719, gewijzigd door Brussel, 1 juni 1989, *J.L.M.B.*, 1989, 1052 met noot P.H., *J.T.*, 1989, 534; *Journal des Procès*, 1989, nr. 157, 33 met noot F. GLANSDORF; in dezelfde zin: Beslagr. Brussel, 6 maart 1989, *J.L.M.B.*, 1989, 793.

³⁰ Cass. 15 mei 2015, C.14.0459.N, *Central Bank of Iraq / Commerzbank AG e.a.*

³¹ Verzoeksters verwijzen dienaangaande naar artikel 26 (8) van het Verdrag inzake het Energiehandvest dat bepaalt dat: "Scheidsrechterlijke uitspraken, die de toekenning van rente kunnen omvatten, zijn definitief en bindend voor de partijen bij het geschil. Een scheidsrechterlijke uitspraak over een maatregel van een lagere overheid of instantie van de bij het geschil betrokken verdragsluitende partij moet voorzien in de mogelijkheid dat die verdragsluitende partij een financiële schadevergoeding betaalt in plaats van een andere toegewezen compensaties. Elke verdragsluitende partij geeft onverwijld gevolg aan een dergelijke uitspraak en zorgt voor de doeltreffende tenuitvoerlegging van dergelijke uitspraken op haar grondgebied." (Vrije vertaling van: "The awards of arbitration, which may include an award of interest, shall be final and binding upon the parties to the dispute. An award of arbitration concerning a measure of a sub-national government or authority of the disputing Contracting Party shall provide that the Contracting Party may pay monetary damages in lieu of any other remedy granted. Each Contracting Party shall carry out without delay any such award and shall make provision for the effective enforcement in its Area of such awards.")

³² S. BRIJS, C. DE MUYNCK, R. LINDEMANS en J. DEFAUW, "Overzicht van rechtspraak beslag- en executierecht (2008-2014)", *TPR*, 2015-1, Wolters Kluwer, 2015, 363.

³³ Beslagr. Brussel 22 maart 2011, *J.T.* 2011, afl. 1098, 230.

³⁴ Brussel 4 maart 2003, *J.T.* 2004, 684 met noot E. DAVID.

³⁵ E. DIRIX, "Overzicht van rechtspraak beslag-en executierecht (2002-2007)", *TPR*, 2007, Wolters Kluwer, 2007, nr. 69 met verwijzing naar J. VERHOEVEN, "La jurisprudence belge et le droit international de l'immunité d'exécution" in *Mélanges Jacques van Compernelle*, Brussel, 2004, 869-895. Voor Frankrijk: R. DE GOUTTES, "L'actualité de l'immunité de juridiction des Etats étrangers" *D.* 2006, chron. 606-611.

³⁶ Zie ook A. LAGERWALL, A. LOUWETTE, "La reconnaissance par le juge belge d'une immunité à un Etat ou à une organisation internationale viole-t-elle le droit d'accès à un tribunal?", *TBH* 2014, afl. 1, 30-51.

22. *Verband met de entiteit waartegen de uitvoerbare titel of de authentieke of onderhandse Stukken zich richt.* Een andere voorwaarde om de uitzondering onder artikel 1412quinquies§2, 3° Ger.W. in te roepen, is dat de eigendommen "verband [moeten] houden met de entiteit waartegen de uitvoerbare titel of de authentieke of onderhandse Stukken die, al naargelang het geval, ten grondslag liggen aan het beslag, zich richt." (onderlijning toegevoegd)

Eenzijds was Kazachstan verweerster in de arbitrageprocedure voor het Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce³⁷. Ingevolge deze arbitrageprocedure, hebben Verzoeksters een zekere en opeisbare schuldvordering van meer dan 500 miljoen USD lastens Kazachstan, zoals vastgelegd in de definitieve arbitrale sententies (**Stukken 1 en 2**). Verzoeksters vragen Uw Zetel toelating om beslag te leggen op de goederen van Kazachstan teneinde de uitwinning van haar schuldvordering veilig te stellen.

Anderzijds, zoals uiteengezet hierboven, zijn de goederen eigendom van Kazachstan.

Gelet op het voorgaande is er dus duidelijk een "*verband met de entiteit waartegen de uitvoerbare titel of de authentieke of onderhandse Stukken die, al naar gelang het geval, ten grondslag liggen aan het beslag, zich richt*", zoals vereist onder artikel 1412quinquies§2, 3° Ger.W.

23. *Ten overvloede: de te beslagen goederen zijn géén bankrekeningen gebruikt bij de uitoefening van de taken van diplomatieke vertegenwoordigingen van Kazachstan.* Artikel 1412quinquies §1 Ger.W. voorziet een principiële onbeslagbaarheid voor "*de eigendommen van een buitenlandse mogendheid die zich bevinden op het grondgebied van het Koninkrijk, met inbegrip van banktegoeden die daar door die buitenlandse mogendheid worden aangehouden of beheerd, met name bij de uitoefening van de taken van diplomatieke vertegenwoordigingen van de buitenlandse mogendheid (...)*" (onderlijning toegevoegd)

In casu wensen Verzoeksters beslag te leggen op de vermogensbestanddelen bij het National Fund of the Republic of Kazachstan³⁸ (NFRK) - als onderdeel van Kazachstan - voor zover zij betrekking hebben op (onderdelen van) het *Savings Fund* (vrije vertaling: "*Spaarfonds*"). Beslag op de vermogensbestanddelen bij NFRK betreft derhalve geen bankrekeningen aangehouden of beheerd "*bij de uitoefening van de taken van diplomatieke vertegenwoordiging*"³⁹. Dit onderdeel van het NFRK fungeert immers als spaarfonds.

24. Gelet op het feit dat alle voorwaarden onder artikel 1412quinquies, §2, 3° Ger.W. vervuld zijn, verzoeken Verzoeksters toelating tot het leggen van beslag **in handen van**:

THE BANK OF NEW YORK MELLON SA/NV, gevestigd te 1000 Brussel, 46 Montoyerstraat en ingeschreven in de Kruispuntbank der Ondernemingen onder het nummer 806.743.159.

³⁷ Vrije vertaling: "*Het Arbitrage Instituut van de Kamer van Koophandel van Stockholm*"

³⁸ Vrije vertaling: "*Nationaal Fonds van de Republiek van Kazachstan, hierna naar verwezen als NFRK*".

³⁹ S. DUQUET en J. WOUTERS, *De (on)beslagbaarheid van bankrekeningen van buitenlandse ambassades* in *RW*, 2015-16, nr. 38, p. 1493.

25. Het gevraagde beslag dient te worden gelegd op volgende vorderingen en zaken, voor zover zij betrekking hebben op (onderdelen van) het *Savings Fund*:
- (i) alle vorderingen die Kazachstan (inclusief het NFRK) heeft op BNY Mellon; en
 - (ii) alle vorderingen die Kazachstan (inclusief het NFRK) uit een reeds bestaande *rechtsverhouding* rechtstreeks zal verkrijgen op BNY Mellon; en
 - (iii) alle aan Kazachstan (inclusief het NFRK) toebehorende goederen die BNY Mellon (in welke hoedanigheid dan ook) onder zich houdt;
 - (iv) alle geld en/of geldswaarden die BNY Mellon (in welke hoedanigheid dan ook) houdt voor *Kazachstan* (inclusief het NFRK) en/of zal verkrijgen; en
 - (v) alle *effecten*, effectendepots, deelnemingsrechten in effectendepots of verzameldepots gehouden en/of geadmistreerd door BNY Mellon ten behoeven van en/of voor rekening van Kazachstan (inclusief het NFRK).

2.3 Beslagen reeds gelegd door Verzoeksters in Nederland, Zweden en Luxemburg lastens Kazachstan

26. Verzoeksters hebben tot zekerheid van hun schuldvorderingen onder het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis, reeds succesvol bewarend beslag kunnen leggen lastens Kazachstan op goederen in Nederland, Zweden en Luxemburg. Er zijn ook uitvoeringsprocedures lopende in Engeland en USA, maar op heden werden daar nog geen beslagen gelegd.
27. *Machtigingsbeschikking van de Rechtbank Amsterdam dd. 8 september 2017 (Stuk 9)*. Ook in Nederland geldt, net als in België, een principiële immuniteit van executie ten aanzien van vreemde staten voor vermogensbestanddelen die bestemd zijn voor publieke doeleinden.

Parallel met de drie uitzonderingen op de principiële onbeslagbaarheid opgenomen in artikel 1412*quinquies*§2 Ger.W., gelden gelijkaardige uitzonderingen in Nederland, zoals uiteengezet in de machtigingsbeschikking onder punt 3.2, p. 3 (**Stuk 9**):

"Uit het arrest van de Hoge Raad van 30 september 2016 (...) volgt dat staatseigendommen met een publieke bestemming niet vatbaar zijn voor gedwongen executie. Uit datzelfde arrest volgt dat de schuldeiser die beslag legt of wil leggen zal moeten stellen en aannemelijk maken dat en in hoeverre de gelden en tegoeden waarop beslag gelegd zal worden ook vatbaar zijn voor beslag en executie. Dat is alleen het geval indien:

- a. de staat heeft ingestemd met het beslag,*
- b. de staat eigendommen heeft aangewezen of gereserveerd voor voldoening van de vordering, of*
- c. vastgesteld is dat de eigendommen in het bijzonder worden gebruikt of beoogd zijn voor gebruik door de staat voor andere dan niet commerciële doeleinden."* (onderlijning toegevoegd)

De Nederlandse rechter oordeelde dat de derde uitzondering op de principiële onbeslagbaarheid van toepassing was en verleende machtiging tot beslag, overwegende dat "*voorhands (summierlijk) aannemelijk is dat deze beslagobjecten niet gebruikt worden of bestemd zijn voor publieke doeleinden en dat aldus sprake is van het geval zoals bedoeld onder 3.2 sub c*":

- derdenbeslag in handen van Procon Europe BV
- derdenbeslag in handen van The Bank of New York Mellon SA (Nederlandse vestiging)
- beslag op aandelen in KMG Kashagan BV

De Nederlandse rechter verleende recent dus reeds machtiging tot derdenbeslag in handen van de Nederlandse vestiging van dezelfde The Bank of New York Mellon SA lastens Kazachstan en bevestigde hiermee dat *in casu* de principiële immuniteit van executie dient te worden doorbroken nu is vastgesteld dat de eigendommen worden gebruikt door de staat Kazachstan voor andere dan niet commerciële doeleinden.

Verzoeksters hadden de Rechtbank Amsterdam tevens verzocht machtiging te verlenen tot derdenbeslag in handen van de *Belgische* vestiging van The Bank of New York Mellon SA, doch dit werd door de Nederlandse rechter niet aanvaard. De rechter overweegt dat "*een beslagverlof heeft echter, gelet op de territoriale werking van het conservatoire beslag, in beginsel alleen betrekking op zaken die zich in Nederland bevinden of geldvorderingen die in Nederland betaalbaar zijn. In Nederland kan dan ook uitsluitend daarop (derden)beslag worden gelegd*".

Verzoeksters richten zich thans dan ook tot Uw Zetel teneinde toelating te verkrijgen om ook in handen van de *Belgische* vestiging van The Bank of New York Mellon SA derdenbeslag te leggen lastens Kazachstan en de principiële immuniteit van executie te doorbreken op grond van dezelfde uitzondering nl. dat de eigendommen worden gebruikt door Kazachstan voor "*andere dan niet commerciële overheidsdoeleinden*".

28. *Machtigingsvonnis van de Stockholm District Court dd. 21 augustus 2017 (Stuk 11)*. Ook de Stockholm District Court heeft machtiging verleend aan Verzoeksters om beslag te leggen lastens Kazachstan op alle goederen van Kazachstan in Zweden, onder de overweging dat "*it can be suspected for good reason that the Republic of Kazakhstan, by way of absconding, disposing of the property, or acting in some other way avoids to fulfil its payment obligations*"⁴⁰.

Teneinde het machtigingsvonnis te kunnen uitvoeren, verzochten Verzoekster de Zweedse Enforcement Authority (vrije vertaling: "*Uitvoeringsautoriteit*") om een vermogensonderzoek op naam van Kazachstan uit te voeren. Deze Zweedse Uitvoeringsautoriteit beslist ook over de eventuele uitvoeringsimmuniteit op bepaalde goederen. Er werd beslag gelegd lastens Kazachstan op bepaalde aandelen van Skandinaviska Enskilda Banken (SEB)⁴¹. De Zweedse Uitvoeringsautoriteit besliste in haar beslissing dd. 6 september 2017 (**Stuk 12**) dat "*the securities in question should be considered to constitute an object of investment. An investment object can be*

⁴⁰ Vrije vertaling: "*Het kan om goede redenen worden verwacht dat de Republiek van Kazachstan zal vermijden om aan haar betalingsverplichtingen te voldoen door eigendom te verduiken of weg te doen, of handelend op een andere manier.*"

⁴¹ SEB houdt de aandelen als sub-bewaarnemer ten behoeve van The Bank of New York Mellon, Belgische afdeling (kantoor Brussel), die op haar beurt de goederen in bewaring heeft ten behoeve van het Ministerie van Financiën van Kazachstan. Het Brussels kantoor van The Bank of New York Mellon weigerde medewerking te verlenen met de Zweedse gerechtsdeurwaarder, zich verschuilend achter vertrouwelijkheid (zie correspondentie in **Stuk 17**).

*any asset that typically increases in value or gives return that exceeds the cost of the investment object. It can be a monetary claim against a bank which [the claim] is not used for the embassy's operations. The Enforcement Authority's assessment is that pure investment objects are generally not covered by state immunity or diplomatic immunity. In any case this applies when, as in this case, the property is registered with the Ministry of Finance.*⁴² (klemtoon toegevoegd)

Uw Zetel zal vaststellen dat *in casu* de eigendommen van Kazachstan in België eveneens investeringsgoederen betreffen, die dus niet vallen onder de uitvoeringsimmunititeit.

29. *Bewaarend beslag in Luxemburg dd. 22 augustus 2007 (Stuk 10).* In Luxemburg werd tevens succesvol bewarend beslag gelegd op verzoek van Verzoeksters lastens Kazachstan op grond van onderhandse Stukken (nl. het Arbitraal Vonnis en het Aanvullen Arbitraal Vonnis) op volgende goederen:
- derdenbeslag in handen van Eurasian Resources Group Sarl
 - derdenbeslag in handen van ArcelorMittal S.A.
 - derdenbeslag in handen van Cameco Luxembourg S.A.
 - derdenbeslag in handen van Tengizchevroil Finance Company Sarl

3 TEN OVERVLOEDE: DE GEMEENRECHTELIJKE VOORWAARDEN VOOR BEWAREND BESLAG ZIJN VERVULD

30. *Elk vonnis geldt als toelating voor bewarend beslag (art. 1414 Ger.W.).* De schuldvordering van Verzoeksters tegen Kazachstan als beslagen schuldenaar heeft een zeker, vaststaand en opeisbaar karakter ingevolge het Arbitraal Vonnis en Aanvullend Arbitraal Vonnis.

Verder is het zo dat conform artikel 1414 Ger.W. "*elk vonnis, zelfs al is het niet uitvoerbaar niettegenstaande verzet of hoger beroep, geldt als toelating om bewarend beslag te leggen voor de uitgesproken veroordelingen, tenzij anders beslist*" (onderlijning toegevoegd).

Zoals bevestigd in de rechtsleer, wordt een buitenlandse arbitraal vonnis eveneens als vonnis beschouwd dat geldt als toelating om bewarend beslag te leggen, ook zonder dat reeds een exequatur werd verkregen. Zo bevestigen E. DIRIX en K. BROECKX⁴³ het volgende:

"Scheidsrechterlijke uitspraken die beantwoorden aan het bepaalde in artikel 1703 Ger.W., moeten eveneens als "vonnissen" worden beschouwd in de zin van artikel 1414 Ger.W.. Hierbij moet geen verschil gemaakt worden tussen scheidsrechterlijke uitspraken in België of in het buitenland (Beslagr. Antwerpen 7 december 1979, Rechtspr. Antw. 1987, 111 met noot DE LEVAL)"

⁴² Vrije vertaling: "De zekerheden in kwestie moeten worden beschouwd als investeringsgoed. Een investeringsgoed kan eender wel goed zijn dat typisch toeneemt in waarde of opbrengst genereert die de kost van het investeringsgoed overstijgt. Het kan een geldelijke vordering lastens een bank zijn die [de vordering] it wordt gebruikt voor de werking van de ambassade. De Uitvoeringsautoriteit beslist dat pure investeringsgoederen in het algemeen niet gedekt zijn door de staatsimmunititeit of diplomatieke immunititeit. Dit geldt in elk geval wanneer, zoals in casu, de eigendom geregistreerd is bij het Ministerie van Financiën". (klemtoon toegevoegd)

⁴³ E. DIRIX en K. BROECKX, *Beslag*, Antwerpen, Story Scientia, 2001, 322.

Ook V. VAN HERREWEGHE bevestigt dat zowel buitenlandse rechterlijke beslissingen als arbitrale uitspraken, ook zonder uitvoerbaarverklaring, voldoende basis vormen voor beslag⁴⁴.

Een "gemeenrechtelijke" machtiging voor bewarend beslag is derhalve niet meer vereist. Ook de navolgende uiteenzetting over "urgentie" is derhalve ten overvloede voor zoveel als nodig.

31. *Urgentie.* Het bewarend beslag is gewettigd telkens wanneer naar objectieve maatstaven de financiële positie van de debiteur in het gedrang komt.⁴⁵

Kazachstan weigerde de afgelopen vier jaar om aan de uit het Arbitraal Vonnis en het Aanvullend Arbitraal Vonnis voortvloeiende verplichtingen te voldoen, ondanks herhaalde verzoeken van Verzoeksters om te voldoen aan het verplichtingen onder internationaal recht en onder de arbitrale sententies.

De urgentie blijkt uit het feit dat de uitwinning zeer moeilijk en onzeker is. De urgentie bestaat reeds hierin dat Kazachstan als buitenlandse debiteur slechts beperkte activa heeft op het Belgisch grondgebied⁴⁶, terwijl Verzoeksters een zekere, vaststaande en opeisbare schuldvordering hebben voor meer dan 500 miljoen USD, vastgelegd in definitieve arbitrale sententies. Bovendien, voor enige goederen die op Belgisch grondgebied kunnen worden gevonden, geldt een principiële onbeslagbaarheid. Het is derhalve cruciaal dat Verzoeksters bewarend beslag kunnen leggen op goederen - die moeilijk te traceren zijn - die *niet* vallen onder deze principiële onbeslagbaarheid. Tenslotte hebben de beslagen die reeds werden gelegd in Nederland, Zweden en Luxemburg (zie Titel 2.3), zeer waarschijnlijk de debiteur gealarmeerd en bevestigden de noodzaak zo spoedig mogelijk ook in België de latere uitwinning door Verzoeksters veilig te stellen middels bewarend beslag (nadat de Nederlandse rechter het beslag in handen van The Bank of New York Mellon heeft toegestaan voor de tegoeden gehouden bij de Nederlandse vestiging doch om bevoegdheidsredenen niet voor die aangehouden bij de Belgische vestiging).

Het is dan ook cruciaal met het oog op latere uitwinning door Verzoeksters dat deze goederen thans onbeschikbaar worden gemaakt voor Kazachstan als beslagen schuldenaar.

* *

*

⁴⁴ V. VAN HERREWEGHE, *Beslagzakboekje 2017*, Mechelen, Wolters, 2017, 300.

⁴⁵ E. DIRIX en K. BROECKX, *Beslag*, Antwerpen, Story Scientia, 2001, 270-271.

⁴⁶ E. DIRIX en K. BROECKX, *Beslag*, Antwerpen, Story Scientia, 2001, 313.

OM DEZE REDENEN ,

BEHAGE HET DE BESLAGRECHTER IN DE RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE BRUSSEL

Verzoeksters toelating te verlenen tot het leggen van bewarend beslag

lastens:

De Republiek Kazachstan, waaronder inbegrepen: het Nationaal Fonds van de Republiek Kazachstan (NFRK)

in handen van:

The Bank Of New York Mellon SA/NV, gevestigd te 1000 Brussel, 46 Montoyerstraat en ingeschreven in de Kruispuntbank der Ondernemingen onder het nummer 806.743.159.

op volgende vorderingen en zaken, voor zover zij betrekking hebben op (onderdelen van) het *Savings Fund*, zoals nader toegelicht in huidig verzoekschrift (Titel 2.2.2):

- (i) alle vorderingen die Kazachstan (inclusief het NFRK) heeft op BNY Mellon; en
- (ii) alle vorderingen die Kazachstan (inclusief het NFRK) uit een reeds bestaande *rechtsverhouding* rechtstreeks zal verkrijgen op BNY Mellon; en
- (iii) alle aan Kazachstan (inclusief het NFRK) toebehorende goederen die BNY Mellon (in welke hoedanigheid dan ook) onder zich houdt;
- (iv) alle geld en/of geldswaarden die BNY Mellon (in welke hoedanigheid dan ook) houdt voor *Kazachstan* (inclusief het NFRK) en/of zal verkrijgen; en
- (v) alle *effecten*, effectendepots, deelnemingsrechten in effectendepots of verzameldepots gehouden en/of geadmistreerd door BNY Mellon ten behoeven van en/of voor rekening van Kazachstan (inclusief het NFRK).

tot zekerheid van de schuldvordering van Verzoeksters i) op grond van het arbitraal vonnis dd. 19 december 2013 van het Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce⁴⁷ voor een totaal bedrag van USD 515.822.966,35 per 28 september 2017 en

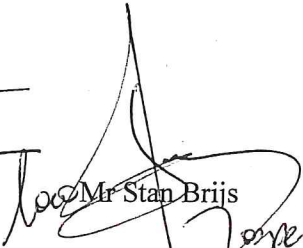
ii) op grond van het Aanvullend Arbitraal Vonnis dd. 17 januari 2014 van hetzelfde Arbitration Institute voor een totaal bedrag van EUR 802.103,24 in hoofdsom.

Ontslag te verlenen (voor zoveel als nodig) van ambtshalve kennisgeving bij gerechtsbrief door de griffier conform artikel 46, § 4 *juncto* 1449 Ger.W.

Brussel, 29 september 2017

Voor verzoekster,
Hun raadslieden,


Mr Charlotte De Muynck


Mr Stan Brijs


Jozef de Pau
advocaat

⁴⁷ Vrije vertaling: "Het Arbitrage Instituut van de Kamer van Koophandel van Stockholm"

INVENTARIS DER STUKKEN

Dossier van Mr. Stan Brijs en Mr. Charlotte De Muynck

1. Arbitraal vonnis van 19 december 2013 (gecertificeerd origineel in het Engels)
2. Arbitraal vonnis van 17 januari 2014 (gecertificeerd origineel in het Engels)
3. Zweeds Rechterlijk Vonnis van 9 december 2016 (gecertificeerde Franse vertaling en Engelse vertaling)
4. Presidentieel Decreet nr. 402 van 23 augustus 2000 (gecertificeerde Franse vertaling en Engelse vertaling)
5. Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan jaarrekening 2016
6. (Engelse vertaling van) Resolution of the Board of the National Bank of the Republic of Kazakhstan⁴⁸ nr. 65 van 25 juli 2006
7. (Engelse vertaling van) Resolution of the Board of the National Bank of the Republic of Kazakhstan⁴⁹ nr. 126 van 30 mei 2016
8. Presentatie van het Nationaal Fonds van de Republiek van Kazachstan
9. Machtigingsbeschikking van de Rechtbank Amsterdam dd. 8 september 2017
10. Betekening van het derdenbeslag Luxemburg aan Kazachstan dd. 28 augustus 2017
11. Machtigingsvonnis van het Stockholm District Court dd. 21 augustus 2017 (Engelse vertaling)
12. Beslissing van de Zweedse Uitvoeringsautoriteit dd. 6 september 2017 (Engelse vertaling)
13. Eenzijdig verzoekschrift door Kazachstan voor de Zweedse Hoge Raad dd. 15 september 2017 (Engelse vertaling)
14. Beslissing van de Zweedse Hoge raad dd. 20 september 2017 (Engelse vertaling)
15. E-mail correspondentie dd. 30 en 31 augustus 2017 tussen Bank Of New York Mellon SA/NV (kantoor Brussel) en de Zweedse gerechtsdeurwaarder

⁴⁸Vrije vertaling: "*resolutie van de Raad van de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan*"

⁴⁹Vrije vertaling: "*resolutie van de Raad van de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan*"

ПРОШЕНИЕ

О РАЗРЕШЕНИИ НА ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЙ АРЕСТ

в соответствии со статьей 1412^{quinqüies} Судебного кодекса Бельгии

Реестр прошений

29/09/2017

№. 17/1185/B

Судье по обеспечительным арестам.

Брюссель.

Суд первой инстанции

ПО ЗАПРОСУ:

- 1) Г-на АНАТОЛИ СТАТИ (ANATOLIE STATI), проживающего по адресу 20 Dragomirna Street, Chisinau, MD-2008, Moldova
- 2) Г-на ГАБРИЭЛЯ СТАТИ (GABRIEL STATI), проживающего по адресу 20 LA Ghiocelor Street, Chisinau, MD-2008, Moldova
- 3) Компания, находящаяся под иностранной юрисдикцией, ASCOM GROUP S.A. ("Ascom Group"), зарегистрированная по адресу 75 A. Mateevici Street, Chisinau, MD-2009 Moldova
- 4) Компания, находящаяся под иностранной юрисдикцией, TERRA RAF TRANS TRADING LTD. ("Terra Raf"), зарегистрированная по адресу 13/1 Line Wall Road, Gibraltar

далее совместно именуемые Истцы;

Представители Стан Брийс (Stan Brijs), эсквайр и Шарлотта де Муинк (Charlotte De Muynck), эсквайр, присяжные адвокаты, практикующие по адресу 1000 Brussel, Terhulpsesteenweg 120, где юридический адрес подлежит выбору;

ПРЕДЪЯВИЛИ ИСК ПРОТИВ:

РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН, официальные органы которой
расположены по следующим адресам:

Министерство иностранных¹
дел Улица Кунаева 31
010000 Астана (Казахстан)

Министерство финансов²
Улица Победы 11
010000 Астана (Казахстан)

¹ Вольный перевод: "Министерство иностранных дел"

² Вольный перевод: "Министерство финансов"

Министерство юстиции, Дом³
министерств Мангилик Ел 8
010000 Астана (Казахстан)

Далее: "Казахстан".

в том числе **НАЦИОНАЛЬНЫЙ ФОНД РЕСПУБЛИКИ КАЗАХСТАН**, расположенный
в Астане, Казахстан

Далее: "НФРК".

ПО ДЕЛУ ОБ АРЕСТЕ АКТИВОВ, НАХОДЯЩИХСЯ В БАНКЕ:

THE BANK OF NEW YORK MELLON SA/NY, зарегистрированном по адресу: 1000
Brussels, 46 Rue Montoyer и числящемся в перекрестной базе данных по предприятиям
Бельгии под номером 806.743.159.

ОБЪЕКТЫ, ПОДЛЕЖАЩИЕ АРЕСТУ:

Истцы просят разрешение на арест активов и собственности по искам, относящимся к
(частично) *Сберегательному фонду*, как далее поясняется в Заявлении (Глава 2.2.2):

- (i) все иски Казахстана (включая НФРК) против BNY Mellon;
- (ii) все иски, которые Казахстан (включая НФРК) намерен выдвинуть против BNY Mellon и которые напрямую связаны с юридическими отношениями, существующими на момент подачи прошения об аресте имущества;
- (iii) все имущество Казахстана (включая НФРК), находящееся в распоряжении BNY Mellon (в любом качестве);
- (iv) все финансовые и/или денежные средства, которые хранятся в BNY Mellon в интересах Казахстана (включая НФРК) и/или которые, соответственно, будут получены;
- (v) все ценные бумаги, гарантийные депозиты, долевые права на гарантийные депозиты или коллективные депозиты, хранящиеся или находящиеся под управлением BNY Mellon в интересах и/или на счете Казахстана (включая НФРК).

ЗАЩИТА ПРАВ:

Заявители просят предоставить разрешение на арест имущества с целью защиты прав в урегулировании претензий против Казахстана

- (i) по решению третейского суда от 19 декабря 2013 г., выданного Арбитражным институтом Стокгольмской торговой палаты на общую сумму 515 822 966,35 долларов США на 28 сентября 2017 г. (Приложение 1) и
- (ii) по Решению о поправке от 17 января 2014 г. на общую сумму 802 103,24 евро (Приложение 2).

³ Вольный перевод: "Министерство юстиции, Палата представителей"

⁴ Вольный перевод: "Сберегательный фонд"

⁵ Вольный перевод: "Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты"

СОДЕРЖАНИЕ

1	ФАКТЫ	3
2	ПРОШЕНИЕ О ПРЕДОСТАВЛЕНИИ РАЗРЕШЕНИЯ НА ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЙ АРЕСТ АКТИВОВ ИНОСТРАННОГО ГОСУДАРСТВА КАЗАХСТАН	8
2.1	Статья 1412 <i>quinquies</i> Бельгийского судебного кодекса.....	8
2.2	Заявление по настоящему делу.....	9
	2.2.1 У Заявителей имеются права по Решению третейского суда и Решению о поправке (Приложения 1 и 2).....	10
	2.2.2 Условия к исключению из принципа неприкосновенности от исполнительного производства (в соответствии с статьей 1412 <i>quinquies</i> §2, 3° Судебного кодекса Бельгии)	10
2.3	соблюдены.	10
3	Обеспечительные аресты, осуществленные Заявителями в Нидерландах, Швеции и Люксембурге против Казахстана	16
	В ЦЕЛЯХ ПОЛНОТЫ: ОБЩИЕ УСЛОВИЯ ДЛЯ ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОГО АРЕСТА СОБЛЮДЕНЫ 18	
1	ФАКТЫ	
1.	У Казахстана имеются природные ресурсы в виде нефти и природного газа; Казахстан выразил желание привлечь инвесторов с целью получения помощи в разработке этих ресурсов. Для этой цели Казахстан ратифицировал Договор к Энергетической хартии (Energy Charter Treaty).	
2.	В период между 1999 и 2003 гг., Анатоли Стати (первый Заявитель) и его сын Габриэль Стати (второй Заявитель) приобрели при посредстве компаний Ascot Group (третий Заявитель) и Terra Raf (четвертый заявитель) две акции Казахских компаний: Kazpolmunay LLP ("KPM") и Tolkyneftegaz LLP ("TNG"). KPM принадлежали права на эксплуатацию Боранкольского месторождения. У TNG были аналогичные права в отношении Толкынского месторождения и разведочного блока Табыл.	
3.	После того как Заявители вложили значительные средства, в размере приблизительно несколько сотен миллионов долларов США, на разработку нефтяных месторождений до состояния прибыльности и строительство завода по переработке сжиженного нефтяного газа, Казахстан начал кампанию по терроризированию Заявителей с целью получения инвестиций со стороны Заявителей по бросовым ценам. Когда эти намерения не осуществились, Казахстан просто присвоил инвестиции Заявителей, не выплатив никакой компенсации.	

4. В ответ на незаконные действия со стороны Казахстана Заявители начали разбирательства в арбитражном суде при Арбитражном институте Стокгольмской торговой палаты⁶. Иск состоял в том, что Казахстан нарушил свои обязательства по ЕСТ. В ходе разбирательств Заявители выдвинули иск примерно на 2,5 миллиарда долларов.
5. 19 декабря 2013 г. третейский суд в составе трех уважаемых арбитражных судей, действуя под эгидой Арбитражного института Стокгольмской торговой палаты, вынес решение третейского суда ("Решение") (Приложение 1) от 17 января 2014 г. ("Решение о поправке") (Приложение 2). В упомянутом Решении суд отверг ряд юрисдикционных и прочих возражений со стороны Казахстана и постановил, что Казахстан нарушил свои обязательства по соблюдению "норм справедливости" по отношению к инвесторам, как предписано в Статье 10(1) ЕСТ. .⁸

"Принимая во внимание вышеизложенное, суд постановил, что меры Ответчика, при рассмотрении их в совокупности, а также в общем контексте имеющихся сведений и в сопоставлении с прежним отношением к инвестициям Истца до выхода приказа Президента Республики от 14/16 октября 2008 г., являются серией мер, направленных на намеренное терроризирование Заявителей со стороны учреждений Ответчика. Эти меры следует рассматривать как нарушение обязательств о справедливом отношении к инвесторам согласно Статье 10(1) ЕСТ." (выделение добавлено).

Вольный перевод:

"Rekening houdend met voormelde overwegingen, besluit het Tribunaal dat [Kazachstan's] maatregelen, cumulatief in verband met elkaar gezien en vergeleken met de behandeling van [Verzoeksters'] investeringen voor het Bevel van de Voorzitter van de Republiek op 14/16 Oktober 2008, een reeks van gecoördineerde pesterijen vormen door verschillende instellingen van [Kazachstan]. Deze maatregelen moeten worden beschouwd als een inbreuk op de verplichting: om investeerders eerder en billijk te behandelen, zoals voorzien in artikel 10(1) van het Verdrag inzake het Energiehandvest". (выделение добавлено).

6. Далее третейский суд установил, что незаконные действия, предпринятые Казахстаном, причинили ущерб Заявителям, и Казахстан должен возместить эти потери. В Решении суд обязывает Казахстан к выплате основной суммы в размере 506 660 597,40 долларов США (то есть суммы 497 685 101,00 и 8 975 496,40 долларов США) в соответствии со следующим пояснением:⁹

6 Вольный перевод: "Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты"

7 Вольный перевод: "Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты"

8 Решение, параграф 1095 (Приложение 1).

9 Решение, стр. 414 (Приложение 1).

"1. Ответчик нарушил обязательства по Договору к Энергетической хартии в отношении инвестиций Истца.

2. Вычтя подитог по задолженности (10 444 899,00 долларов США) из подитога общего размера компенсации (508 130 000,00 долларов США), третейский суд постановил, что Ответчик выплатит Истцу сумму без НДС в 497 685 107 долларов США.

3. Эта сумма должна быть выплачена Ответчиком Истцам с процентами, вычисляемыми как 6-месячная ставка по казначейским векселям США с 30 апреля 2009 года до даты выплаты; погашается раз в полугодие.

4. В отношении расходов на третейский суд будет принято отдельное решение.

4.1 По сумме расходов на третейский суд, в соответствии с положениями Арбитражного института Стокгольмской торговой палаты (SCC), Ответчик оплачивает 374, а Истцы – 174. Суммы расходов на третейский суд будут удержаны с авансовых платежей Сторон в пользу SCC.

4.2 Далее Ответчик обязан выплатить Истцам 50 % расходов Истцов на судебное представительство, то есть сумму в 8 975 496.40 долларов США.

5. Все прочие претензии отклоняются". (выделение добавлено).

Вольный перевод:

"1. [Kazachstan] heeft haar verplichtingen onder het Verdrag inzake Energiehandvest geschonden wat betreft [Verzoeksters'] investeringen.

2. Het sub totaal van schulden (USD 10,444,899.00) aftrekkend van het sub totaal van verschuldigde vergoeding (USD 508,130,000.00), beslist het Tribunaal dat [Kazachstan] aan [Verzoeksters] een netto bedrag dient te betalen van USD 497,685,101.

3. Dit netto bedrag dient te worden betaald door [Kazachstan] aan [Verzoeksters] met interest, aan de interestvoet van 6 maanden US schatkistpapier vanaf 30 april 2009 tot de datum van betaling, met halfjaarlijkse kapitalisatie.

4. Wat betreft de kosten van de arbitrage, beslist het Tribunaal.

4.1 [Kazachstan] zal 374 en [Verzoeksters] zullen 174 van de arbitragekosten dragen zoals bepaald door het Arbitrage Instituut van de Stockholm Kamer van Koophandel. Deze arbitragekosten zullen worden afgetrokken van de voorschotten betaald door de Partijen aan de Stockholm Kamer van Koophandel.

4.2. Daarnaast zal [Kazachstan] aan [Verzoeksters] 50 % van [Verzoeksters] kosten voor haar vertegenwoordiging in rechte betalen, met name een bedrag van 8,975,496.40.

5. Alle andere vorderingen worden afgewezen. " (выделение добавлено).

Иск Заявителей от 28 сентября 2017 г., согласно Решению, составляет общую сумму 515 822 966,35 долларов США, то есть (i) 497 685,101 долларов США плюс проценты по процентной ставке, как определено Решением¹⁰ от 30 апреля 2009 до даты выплаты (то есть 9 162 368,95 долларов США в качестве процентов на 28 сентября 2017 г.) и (ii) сумму 8 975 496,40 долларов США на судебные издержки.

7. В рамках Решения о поправке (Приложение 2) третейский суд подробно представил расходы на арбитраж в соответствии с законом об арбитраже Швеции в размере 1 069 470,98 евро¹¹. На основании вышеизложенного постановления 4.1 в рамках Решения (Приложение 1), Казахстан должен был выплатить Истцам 3/4 от этой суммы, то есть 802 103,24 долларов США.

Таким образом, иск от 28 сентября 2017 г. в рамках Решения о поправке составляет основную сумму 802 103,24 евро.

8. Решение третейского суда и Решение о поправке окончательны и обжалованию не подлежат¹²

Кроме того, после принятия Решения третейского суда в марте 2014 г. Казахстан запросил аннулировать судопроизводство в компетентном суде надзорной инстанции Швеции; Казахстан заявил, что Апелляционный суд (Svea Court of Appeal) должен аннулировать Решение третейского суда и Решение о поправке целиком и частично. Заявление было оставлено без удовлетворения.

10 Согласно этому Решению, процент начисляется как 6-месячная ставка по казначейским векселям США с 30 апреля 2009 года до даты выплаты; погашается раз в полугодие.

11 В Решении о поправке значится следующая сумма затрат на арбитражный суд (Приложение 2), а именно: 400 000 евро + 80 903,13 евро + 240 000 евро + 33 357,61 евро + 240 000 евро + 15 210,24 евро + 60 000 евро

12 В данной связи Истцы ссылаются на статью 26(8) ЕСТ и статью 40 Арбитражных правил Стокгольмской торговой палаты (версия 2010 г.).

В Статье 26 (8) ЕСТ говорится, что: *Решение третейского суда, которое может включать решение о начислении процентов, является окончательным и обязательным к исполнению сторонами, участвующими в споре. Решение третейского суда о мерах, принимаемых местным правительством или органом власти апеллирующей договорной стороны, может предписать договорной стороне выплату денежного ущерба взамен любого другого предоставленного возмещения. Каждая договорная сторона должна незамедлительно исполнить предписания подобного Решения и обеспечить эффективное исполнение такого Решения в своей области* (выделение добавлено) (Вольный перевод: "Решение третейского суда, которое может включать решение о начислении процентов, будет окончательным и обязательным для участвующих в споре сторон. Решение третейского суда о мерах, принимаемых местным правительством или органом власти апеллирующей договорной стороны, может предписать договорной стороне выплату денежного ущерба взамен любого другого предоставленного возмещения. Каждая договорная сторона должна незамедлительно исполнить предписания подобного Решения и обеспечить эффективное исполнение такого Решения в своей области").

Статья 40 Арбитражных правил Стокгольмской торговой палаты (версия 2010 г.) гласит, что: "Решение будет окончательным и обязательным на момент его утверждения. Соглашаясь с порядком разрешения споров в соответствии с данными правилами, стороны обязуются выполнить вынесенное Решение без промедления." [выделение добавлено]. (Вольный перевод: "Решение будет окончательным и обязательным на момент его утверждения. Соглашаясь с порядком разрешения споров в соответствии с данными правилами, стороны обязуются выполнить вынесенное Решение без промедления.")

В частности, Заявители активно и успешно оспорили претензии Казахстана в ходе разбирательств перед апелляционным судом Svea Court of Appeal. После почти 3 лет напряженных судебных разбирательств, решением от 9 декабря 2016 г. ("Судебное решение Швеции") (Приложение 3) (английский или французский перевод Судебного решения Швеции), апелляционный суд Svea Court of Appeal полностью отклонил прошение Казахстана об аннулировании Решения третейского суда и Решения о поправке. Кроме того, суд постановил, что Казахстан должен возместить Заявителям все указанные ими судебные издержки, и распорядился, чтобы Казахстан выплатил следующие суммы:¹³

- i) 4 614 358 шведских крон и 377 400,65 долларов США группе компаний Ascom Group;
- ii) 4 114 357 шведских крон 377 400,65 долларов США в пользу Анатоли Стати;
- iii) 4 114 357 шведских крон и 377 400,65 долларов США в пользу Габриэля Стати;
- iv) 4 114 357 шведских крон и 377 400,65 в пользу Tetra Raf;
- v) проценты по предыдущим суммам в соответствии с Законом Швеции о процентах 1975:635 на 9 декабря 2016 г. вплоть до даты выплаты.

Наконец, в соответствии со Статьей 43(2) Закона об арбитраже, апелляционный суд Svea Court of Appeal определил, что Судебное решение Швеции обжалованию не подлежит.¹⁴ Однако Казахстан подал *в высшей степени необычное* заявление о защите прав в Верховный суд Швеции с целью признания недействительным Судебного решения Швеции на основании "*серьезной судебной ошибки*", якобы допущенной Апелляционным судом Svea Court of Appeal. Не указано никакого четкого времени, когда решение по вышеупомянутым разбирательствам может быть вынесено Верховным судом Швеции.

Однако 15 сентября 2017 г. Казахстан в одностороннем порядке обратился в Верховный суд Швеции с прошением выпустить приказ о приостановлении исполнения Судебного решения Швеции в отношении выплат по вышеупомянутым судебным издержкам, присужденным решением Апелляционного суда Svea Court of Appeal в пользу Заявителей (Приложение 13). Через какое-то время, 20 сентября 2017 г., Верховный суд Швеции отклонил заявление Казахстана о приостановлении исполнительного производства (Приложение 14) Примечательно, что Верховный суд также был оповещен Казахстаном о ряде обеспечительных арестов, произведенных Заявителями в Швеции (см. также главу 2.3. пп. 28). Однако это возражение никак не повлияло на решение Верховного суда Швеции.

9. Несмотря на постоянные письма-требования, Казахстан вот уже почти четыре года отказывается исполнять обязательства по выплатам, проистекающие из Решения третейского суда и Решения о поправке.

¹³ Решение Швеции, стр. 2 (Приложение 3).

¹⁴ Решение Швеции, стр. 66 (Приложение 3).

10. Заявители обратятся в компетентный суд Бельгии с просьбой о признании полномочным Решения третейского суда и Решения о поправке и о приведении его в исполнение, чтобы иметь возможность обеспечить исполнение требований Решения третейского суда и Решения о поправке в Бельгии. С целью защиты своих прав Заявители просят наложить текущий обеспечительный арест в соответствии со статьей 1412quinquies Судебного кодекса Бельгии.

2 ПРОШЕНИЕ О ВЫДАЧЕ РАЗРЕШЕНИЯ НА ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫЙ АРЕСТ АКТИВОВ ИНОСТРАННОГО ГОСУДАРСТВА КАЗАХСТАН

2.1 Статья 1412 *quinquies* Судебного кодекса Бельгии⁸

11. Заявители просят разрешение на обеспечительные арест имущества иностранного государства (Казахстан), которое пользуется правом на неприкосновенность активов, предназначенных для общественного пользования.

Концепция предварительного судебного разбирательства посредством одностороннего обращения к судье по обеспечительным арестам с целью получения разрешения на обеспечительный арест была реализована по рекомендации Государственного Совета¹⁵; судья по обеспечительным арестам примет решение, возможен ли арест имущества¹⁶¹⁷

12. *Принцип* Актом от 23 августа 2015 г.¹⁸ была принята статья 1412quinquies Судебного кодекса Бельгии. Первый параграф этой статьи гласит:

"§1. С учетом оговорок о применении принудительных межгосударственных и voor beslag." vatbaar niet conferenties, internationale международных положений, имущество иностранного государства, расположенное на территории Королевства, в том числе банковские счета, используемые этим иностранным государством, в частности с целью выполнения своих обязанностей и дипломатического представительства иностранного органа или его консульств, особых миссий и представительств в иностранных организациях или делегаций в учреждениях международных организаций либо в международных конференциях, пользуются правом неприкосновенности".

Посредством этого параграфа законодательный орган внедрил принцип неприкосновенности от исполнительного производства, который можно отменить в трех случаях, сформулированных во втором параграфе. Статья 1412quinquies Судебного кодекса Бельгии не предполагает использования *банковских счетов* при исполнении дипломатических обязанностей¹⁹.

¹⁵ Парламентские подготовительные работы, Рекомендация Государственного Совета, Палата, Док.54 1241/003 (2014-2015) ¹⁶ Парламентские подготовительные работы, Палата, Док.54 1241/005 (2014-2015)

¹⁷ F. DOPAGNE, *L'immunité de saisie des biens de l'Etat étranger et de l'organisation sur l'article 1412quinquies du Code Judiciaire*", JT, 2016, p. 61.

¹⁸ Акт от 23 августа 2015 г. по введению статьи 1412quinquies в Судебный кодекс о порядке обеспечительного ареста имущества иностранной организации или публично-правовой межгосударственной/международной организации. В.С. 3 сентября 2015 г.

¹⁹ S. DUQUET and J. WOUTERS, *De (on)beslagbaarheid van bankrekeningen van buitenlandse ambassades* in RW, 2015-16, no. 38, p. 1493.

Ваш суд установит, что в данном случае банковские счета не предназначены для осуществления дипломатических обязанностей, как поясняется далее (Глава 2.2).

13. *Исключения.* Исключения из принципа неприкосновенности от исполнительного производства прописаны в статье 1412quinquies, параграфе §1 Судебного кодекса Бельгии в статье 1412quinquies, параграфе §2 Судебного кодекса Бельгии. Согласно этой статье, не существует абсолютного права неприкосновенности от исполнительного производства по всем активам.

Действительно, в статье 1412quinquies, в параграфе 2 приведено следующее исключение к правилу параграфа 1:

§ 2. Вопреки параграфу 1, кредитор, обладающий правовым титулом или подлинными или частными документами, на основании которых, в зависимости от обстоятельств, произведен обеспечительный арест, может подать прошение судье по обеспечительным арестам для получения разрешения на обеспечительный арест имущества иностранной организации, упомянутой в параграфе 1, если доказано, что было удовлетворено одно из следующих условий:

[1°...

2°...]

3° если установлено, что это имущество используется конкретным образом или предназначено для использования иностранной организацией не для некоммерческих или общественных целей и расположено на территории Королевства, причем подразумевается, что арест может осуществляться только в отношении имущества, связанного с организацией, против которой существует исполняемый титул или подлинные или частные документы, на основании которых осуществляется арест, — смотря по обстоятельствам. (выделение добавлено).

Ваш суд установит, что в данном случае исключение к принципу неприкосновенности от принудительного производства, как указано в статье 1412quinquies§2,3° Судебного кодекса Бельгии, применяется в отношении активов, используемых не для некоммерческих общественных целей. В этом случае оспариваемые активы не подпадают под принцип неприкосновенности от исполнительного производства, как поясняется далее (Глава 2.2).

2.2 Заявление по настоящему делу

Заявление по настоящему делу

14. В соответствии со статьей 1412quinquies§2 Судебного кодекса Бельгии, прошение о выдаче разрешения на обеспечительный арест имущества иностранной организации может подать (судье по обеспечительным арестам):
- (i) кредитор, владеющий исполняемым титулом или подлинными/частными документами, на основании которых, смотря по обстоятельствам, основан арест;
 - (ii) если установлено, что это имущество "конкретно используется или предназначено для использования иностранной организацией не для некоммерческих или общественных целей и расположено на территории Королевства, причем подразумевается, что арест может осуществляться только в отношении имущества, связанного с организацией, против которой существует исполняемый титул или подлинные или частные документы, на основании которых осуществляется арест, — смотря по обстоятельствам (статья 1412quinquies§2, 3° Судебного кодекса Бельгии, выделение добавлено).

Далее будет показано, что оба этих условия соблюдены, и поэтому активы могут подлежать аресту.

2.2.1 По Решению третейского суда и Решению о поправке, Заявители являются владельцами правового титула (Приложения 1 и 2).

15. Как поясняется в Главе 1 выше, у Заявителей имеется иск против Казахстана на общую сумму 506 660 597,40 долларов США согласно Решению третейского суда (Приложение 1), и дополнительную общую сумму 802 103,24 евро по Решению о поправке (Приложение 2). Эти суммы будут увеличены за счет начисленных процентов, как сказано в Главе 1 выше.

Правомерность Решения третейского суда и Решения о поправке была полностью подтверждена Апелляционным судом Svea Court of Appeal Швеции (то есть местом проведения всех арбитражных разбирательств), который полностью отклонил прошение Казахстана об отмене Решения третейского суда и Решения о поправке и (Приложение 3). Апелляционный суд Svea Court of Appeal постановил, что Судебное решение Швеции обжалованию в Верховном суде Швеции не подлежит²⁰. После бесчисленных попыток нарушить права Заявителей Казахстан проигнорировал вышеуказанный факт однозначно отклоненного прошения и подал неслышанное заявление о возмещении убытков в Верховный суд Швеции. Аналогично апелляции в Верховный суд Бельгии²¹, апелляция в Верховный суд Швеции не принесла приостанавливающего действия. Выжидательное поведение Казахстана лишним раз подтверждает важность поданного прошения о разрешении на обеспечительный арест имущества Казахстана.

2.2.2 Условия к исключению по принципу неприкосновенности от исполнительного делопроизводства (в соответствии с статьей 1412quinquies §2, 3° Судебного кодекса Бельгии) соблюдены

16. Законодательный орган добавил в статью 1412quinquies §1 Судебного кодекса Бельгии презумпцию неприкосновенности от исполнительного производства, которую можно обойти, если выполнено одно из условий Статьи 1412quinquies §2 Судебного кодекса Бельгии.
17. *Государственное имущество, используемое не для некоммерческих и общественных целей и расположенное в Бельгии.* Кредитор (и Заявители), имеющий открытое исполнительное производство или подлинные/частные документы, может запросить у судьи разрешение на обеспечительный арест имущества, если *"установлено, что соответствующее имущество конкретно используется или будет использоваться иностранной*

²⁰ Судебное решение Швеции, стр. 66 (Приложение 3).

²¹ См. статью 1118 Судебного кодекса Бельгии; см. также J. LAENENS, K. BROECKX, D. SCHEERS и P. THIRIAR, *Handboek gerechtelijk recht*, Intersentia, Antwerp, 2008, p. 672, со ссылкой на F. DUMON, "Artikel 1118 Ger.W.", in *Comm. Ger.* (1987); A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Faculté de Droit de Liège, 1987, 551; E. GUTT and A.M. STRANART-THILLY, "Examen de jurisprudence. Droit judiciaire privé", *f.C.N.B.* 1974, 630 Nr. 116.

организацией в некоммерческих и общественных целях, и она находится на территории Королевства (...)" (статья 1412quinquies §2, 3° Судебного кодекса Бельгии)

Заявители провели конкретные проверки в отношении использования в некоммерческих и общественных целях объектов, подлежащих аресту, то есть активов Национального Фонда Республики Казахстан²² ("НФРК"), созданного Казахстаном.

18. Во-первых, НФРК не является отдельным юридическим лицом; это фонд, целиком и полностью принадлежащий государству Казахстан. Конкретнее, его деятельностью заведует Министерство Финансов Казахстана, и НФРК не является юридическим лицом.

В этом отношении Заявители ссылаются на Указ Президента (английский или французский перевод) № 402 от 23 августа 2000 г. когда НФРК был учрежден. Документ приложен к настоящему прощению

Приложение 4. Указ гласит:

"В целях обеспечения стабильного социально-экономического развития страны, накопления финансовых средств для грядущих поколений, сокращения экономической зависимости от неблагоприятных внешних факторов, приказываю следующее:

1. Учредить Национальный Фонд Республики Казахстан (далее Фонд).

2. Постановить:

- 1) что активы Фонда будут храниться на счете Правительства Республики Казахстан в Национальном Банке Республики Казахстан;*
- 2) что активы Фонда будут находиться под управлением Национального Банка Республики Казахстан;*
- 3) что объем и направление деятельности Фонда определяется Президентом Республики Казахстан по предложению Правительства Республики Казахстан;*
- 4) что Правительство Республики Казахстан ежегодно подает на утверждение Президенту Республики Казахстан отчет о формировании и использовании фонда;*

Вольный перевод:

"Teneinde de stabiele socio-economische ontwikkeling van het land te verzekeren, vermeerdering van de financiële middelen voor toekomstige generaties, vermindering van de economische afhankelijkheid van de impact van vijandige externe factoren, kondig ik het volgende af.

1. Oprichting van het Nationaal Fonds van de Republiek van Kazachstan (hierna - het Fonds)

²² Вольный перевод: "Национальный Фонд Республики Казахстан, далее НФРК".

2. Bepaal dat.

- 1) de goederen van het Fonds worden geaccumuleerd op de rekening van de Regering van de Republiek van Kazachstan bij de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan,
- 2) de goederen van het Fonds worden beheerd door de Nationale Bank van de Republiek van Kazachstan;
- 3) de omvang en richtlijnen voor gebruik van het Fonds worden bepaald door de President van de Republiek van Kazachstan op voorstel van de Regering van de Republiek van Kazachstan;
- 4) de Regering van de Republiek van Kazachstan legt jaarlijks een rapport over de samenstelling en het gebruik van het Fonds ter goedkeuring voor aan de President van de Republiek van Kazachstan "

Этим также подтверждается тот факт, что НФРК это государственный фонд Казахстана, и он не представляет собой отдельного юридического лица.

19. Нью-Йоркский банк New York Mellon SA/NV ("BNY Mellon") — сторонний должник в рамках данного прошения — выступает в качестве *глобального депозитария* НФРК, вследствие чего у Казахстана имеется ряд исков к BNY Mellon в связи с активами НФРК, хранящимися в банке BNY Mellon в интересах НФРК, который полностью принадлежит Казахстану.

Денежные средства фонда НФРК разбиваются по двум отдельным "портфелям", 'Стабилизационный фонд' и 'Сберегательный фонд'.²³ Из этих средств 24,8 процента приходится на *Стабилизационный фонд*, а остальные 75,2 процента приходятся на *Сберегательный фонд* — часть НФРК.²⁴ Непосредственная цель *Сберегательного фонда* чисто коммерческая: "увеличение прибыли по активам в долгосрочной перспективе"²⁵

Сберегательный фонд НФРК управляется внешними менеджерами — не Министерством Финансов Казахстана:

"Активы НФРК находятся под управлением внешних менеджеров с целью: (...)

- 2) увеличения прибыли по активам Фонда, используя опыт, аналитические исследования и технические возможности внешних менеджеров;
(...)." (выделение добавлено.)²⁶

²³ См. ежегодный отчет за 2016 г. Национального Банка Республики Казахстан (Приложение 5), стр. 63.

²⁴ См. ежегодный отчет за 2016 г. Национального Банка Республики Казахстан (Приложение 5), стр. 63.

²⁵Решение Совета директоров Национального Банка Республики Казахстан: №. 65 от 25 июля 2006 г. (Приложение 6), параграф 17.

²⁶Решение Совета директоров Национального Банка Республики Казахстан: №. 126 от 30 мая 2016 г. (Приложение 7), стр. 2.

Вольный перевод:

"De goederen van NFRK zijn onder extern management geplaatst met het oog op."

2) het verhogen van de rentabiliteit van de goederen van het Fonds door gebruik te maken van de ervaring, de research van analytisch materiaal en de technische vaardigheden van de externe manager" (onderlijning toegevoegd)

20. Использование активов *Сберегательного фонда* — достижение коммерческой прибыли по вышеупомянутым активам. Это коммерческое использование, то есть не для общественных целей.

Кроме того, нет намерения (незамедлительно) использовать средства *Сберегательного фонда* для любой другой цели, помимо целей необщественных, коммерческих. На основании этого факта можно заключить, что *"активы сберегательного портфеля инвестируются с целью максимального наращивания долгосрочной прибыли"*.²⁷ (выделение добавлено) (вольный перевод: *"activa van spaarportfolio's worden geïnvesteerd met het oog op het maximiseren van langetermijn rentabiliteit"*).

Таким образом, эта собственность относится к категории: *"конкретно используемая или предназначенная к использованию иностранной организацией не в некоммерческих и общественных" целях* (статья 1412quinquies §2, 3° Судебного кодекса Бельгии).

Аналогичным образом ранее было принято решение, хотя и без правового обоснования на тот момент, что общий принцип неприкосновенности от исполнительного производства не защищает банковские счета, используемые как инвестиции, а не как операционные расходы²⁸ Решение относилось к наложению ареста на срочный депозитный счет, принадлежавший муниципалитету. Судья решил отойти от принципа неприкосновенности исполнительного производства в связи с фактом инвестирования средств для получения процентов, и, следовательно, они *"не требовались для повседневного функционирования муниципалитета"*. При рассмотрении дела суд упомянул, что *"долгосрочные инвестиции сами по себе являются указанием на то, что средства не предназначены для незамедлительного использования или для оплаты расходов"*. Аргумент о защите непрерывности общественных услуг в данном случае неприменим, поэтому было одобрено исключение из принципа неприкосновенности. В настоящем случае речь идет об аналогичной ситуации, поскольку активы *Сберегательных фондов* не используются для оплаты операционных расходов (или любых других некоммерческих целей) Казахстана. Назначением средств, хранящихся в *Сберегательном фонде*, является получение прибыли. Это коммерческое использование.

²⁷ Национальный Фонд Республики Казахстан (Вольный перевод: *"Nationaal Fonds van de Republiek van Kazachstan"*), Columbia Center 2013 (Приложение 8), стр. 8.

²⁸ Брюссель, Судья по обеспечительным арестам, 20 декабря 1990 г., R.W., 1991-92, 299.

Другое решение касается исполнительного ареста, разрешенного в отношении задолжника государства, поскольку данное государство не предоставило ни единого аргумента для обоснования того, что исполнительное производство ставит под удар нормальное функционирование и непрерывность государственных услуг. Также до сведения судьи была доведена важность исполнительного производства в кратчайшие сроки²⁹. В нашем случае речь идет об аналогичной ситуации, поскольку активы *Сберегательного фонда* не ставят под удар нормальное функционирование и непрерывность государственных услуг Казахстана.

21. В недавнем решении Верховный суд снова отметил, что неприкосновенность, предоставленная иностранным государствам в рамках международного закона, договора или законодательного акта *"не является абсолютной и может быть отозвана"* ³⁰³¹.

Прецедентная практика все больше склоняется к относительной интерпретации принципа неприкосновенности иностранных государств от исполнительного производства, причем данное ограничение должно быть пропорциональным по отношению к праву кредиторов государства на исполнительное производство согласно статье 6 Европейской Конвенции о защите прав человека ³². Статья 6 Европейской Конвенции о защите прав человека была упомянута в ходе диспута об исполнительном аресте банковского счета Посольства Малайзии. Судья по обеспечительным арестам решил, что данный случай не является нарушением принципа неприкосновенности от исполнительного производства³³.

Еще одно важное судебное решение Брюссельского апелляционного суда гласит, что принцип неприкосновенности от исполнительного производства не может быть абсолютным; к нему следует подходить взвешенно с учетом статьи 6 Европейской Конвенции о защите прав человека, которая включает право на исполнительное производство.³⁴ Общая тенденция однозначно в пользу "менее абсолютного" толкования принципа неприкосновенности³⁵, и эта тенденция продолжает крепнуть под влиянием 6-й статьи Европейской Конвенции о защите прав человека.³⁶

²⁹ F. VAN VOLSEM en D. VAN HEUVEN, "Nogmaals over de uitvoeringsimmunité van publiekrechtelijke rechtspersonen", примечание судьи по обеспечительным арестам, Брюссель, 20 декабря 1990 г., *RW* 1991-92, 301; со ссылкой на: судью по обеспечительным арестам, Брюссель, 25 ноября 1987 г., *J.T.* 1987, 719, редакция Брюсселя, 1 июня 1989 г., *J.L. M.B.*, 1989 г., 1052 с примечанием P.H., *J.T.*, 1989 г., 534; *Journal des Procès*, 1989 г., №. 157, 33 с примечанием F. GLANSDORF; в том же смысле: судья по обеспечительным арестам, Брюссель, 6 марта 1989 г., *J.L.M.B.*, 1989 г., 793.

³⁰ Верховный суд 15 мая 2015 г., С.14.0459.N, *Центральный банк Ирака / Commerzbank AG и другие*

³¹ Заявители также ссылаются в этой связи на статью 26(8) ЕСТ, гласящую:

Решение третейского суда, которое может включать решение о начислении процентов, является окончательным и обязательным к исполнению сторонами, участвующими в споре. Решение третейского суда о мерах, принимаемых местным правительством или органом власти апеллирующей договорной стороны, может предписать договорной стороне выплату денежного ущерба взамен любого другого предоставленного возмещения. Каждая договорная сторона должна незамедлительно исполнить предписания подобного Решения и обеспечить эффективное исполнение такого Решения в своей области".

³² S. BRUJS, C. DE MUYNCK, R. LINDEMANS and J. DEFAUW, *Overzicht van rechtspraak beslag- en executierecht (2008-2014)*, TPR, 2015-1, Wolters Kluwer, 2015, 363.

³³ Судья по обеспечительным арестам, Брюссель, 22 марта 2011 г., *JTT* 2011 г., эпизод 1098, 230.

³⁴ Брюссель, 4 марта 2003 г., *J.T.* 2004 г., 684 с примечанием E. DAVID.

³⁵ E. DIRIX, "Overzicht van rechtspraak beslag-en executierecht (2002-2007)", TPR, 2007, Wolters Kluwer, 2007, nr. 69 со ссылкой на J. VERHOEVEN, "La jurisprudence belge et le droit international de l'immunité d'exécution" in *Mélanges Jacques van Compernelle*, Брюссель, 2004 г., 869-895. Для Франции: R. DE GOUTTES, "L'actualité de l'immunité de juridiction des Etats étrangers" *D.* 2006, chron. 606-611.

* См. также A. LAGERWALL, A. LOUWETTE, "La reconnaissance par le juge belge d'une immunité à un Etat ou à une organisation internationale viole-t-elle le droit d'accès à un tribunal?", *TBH* 2014, episode 1, 30-51.

22. *Связь с государством, против которого выдвинут иск с исполнительным производством либо поданы подлинные/частные документы.* Еще одно условие для применения исключения по статье 1412quinquies, §2, 3° Судебного кодекса Бельгии заключается в том, что имущество должно "быть связано с организацией, против которой выдвинут иск с исполнительным производством либо предъявлены подлинные/частные документы в качестве основания для обеспечительного ареста". (выделение добавлено).

С одной стороны, Казахстан был ответчиком в судебных разбирательствах перед Арбитражным институтом Стокгольмской торговой палаты³⁷. В результате этих арбитражных разбирательств Заявители имеют однозначный законный иск против Казахстана на более чем 500 млн долларов США, утвержденный окончательными Решениями третейского суда (Приложения 1 and 2). Заявители просят предоставить разрешение на арест имущества с целью защиты прав в урегулировании претензий.

Кроме того, как уже было показано выше, активы, подлежащие аресту, принадлежат Казахстану.

Таким образом, есть очевидная и однозначная *связь с организацией, против которой выдвинут иск с исполнительным производством либо предъявлены подлинные/частные документы в качестве основания для обеспечительного ареста по статье 1412quinquies, §2, 3° Судебного кодекса Бельгии.*

23. *В целях полноты: активы, подлежащие аресту, не являются банковскими счетами, используемыми для осуществления обязанностей дипломатического представительства Казахстана.* Статья 1412quinquies §1 Судебного кодекса Бельгии излагает принцип неприкосновенности от исполнительного производства для "имущества иностранной организации на территории Королевства, включая банковские счета в ведении указанной иностранной организации, используемые, в частности, для осуществления обязанностей по дипломатическому представительству иностранной организации". (выделение добавлено).

Активы, для которых Заявитель запрашивает разрешение на арест, являются активами Национального Фонда Республики Казахстан³⁸ (НФРК), то есть частью Казахстана, в той мере, в какой они относятся, отчасти, к *Сберегательному фонду*. Арест, налагаемый на активы НФРК, не является арестом банковских счетов, используемых "для осуществления обязанностей дипломатического представительства"³⁹. На самом деле, речь идет о частичной функции НФРК как сберегательного фонда.

24. В свете того факта, что все условия статьи 1412quinquies, §2 Судебного кодекса Бельгии соблюдены, Заявители просят разрешения на обеспечительный арест активов, находящихся в банке:

THE BANK OF NEW YORK MELLON SA/NY, зарегистрированном по адресу:
1000 Brussels, 46 Rue Montoyer и числящемся в перекрестной базе данных по
предприятиям Бельгии под номером 806.743.159.

³⁷ Вольный перевод: "Арбитражный институт Стокгольмской торговой палаты"

³⁸ Вольный перевод: "Национальный Фонд Республики Казахстан, далее НФРК".

³⁹ S. DUQUET and J. WOUTERS, *De (on)beslagbaarheid van bankrekeningen van buitenlandse ambassades* in *RW*, 2015-16, no. 38, p. 1493.

25. Арест будет произведен по следующим искам и активам в той степени, в какой они (частично) относятся к *Сберегательному фонду*.

- (i) все иски Казахстана (включая НФРК) против BNY Mellon;
- (ii) все иски Казахстан (в том числе НФРК) выдвинет против BNY Mellon как результат уже имеющихся *юридических взаимоотношений*;
- (iii) все имущество Казахстана (включая НФРК), находящееся в распоряжении BNY Mellon (в любом качестве);
- (iv) все финансовые и/или денежные средства, которые хранятся в BNY Mellon в интересах *Казахстана* (включая НФРК) и/или которые, соответственно, будут получены;
- (v) все *ценные бумаги*, гарантийные депозиты, долевые права на гарантийные депозиты или коллективные депозиты, хранящиеся или находящиеся под управлением BNY Mellon в интересах и/или на счете Казахстана (включая НФРК).

2.3 Обеспечительные аресты, осуществленные Заявителями в Нидерландах, Швеции и Люксембурге против Казахстана

26. В целях защиты своих прав в соответствии с Решением третейского суда и Решения о поправке, Заявители уже добились аресту активов Казахстана в Нидерландах, Швеции и Люксембурге. Исполнительные разбирательства идут в настоящее время в Великобритании и в США соответственно, но пока в этих юрисдикциях аресты произведены не были.

27. *Решение с разрешением на обеспечительный арест выдано Судом Амстердама 8 сентября 2017 г. (Приложение 9)*. Аналогично Бельгии, в Нидерландах действует принцип неприкосновенности от исполнительного производства в случае, если активы иностранного государства предназначены для общественных целей.

Аналогично трем исключениям к принципу неприкосновенности от исполнительного производства по статье 1412*quinquies*§2 Судебного кодекса Бельгии, такие же исключения применяются и в Нидерландах, как указано в Решении о выдаче разрешения на обеспечительный арест, пункт 3.2, стр. 3 (Приложение 9):

"В соответствии с решением, выданным Верховным Судом 30 сентября 2016 г. (...), государственное имущество, предназначенное для общественных целей неприкосновенно для исполнительного производства. В том же решении значится, что кредиторы, налагающие арест или желающие добиться обеспечительного ареста, должны аргументировать и достоверно показать, что средства и активы, на которые предполагается наложить арест, могут быть арестованы. Это возможно только если:

a. государство согласилось на арест,

b. государство выделило или ассигновало имущество в целях удовлетворения иска, или

c. установлено, что имущество конкретно используется или предназначено государством для целей, не являющихся некоммерческими " (выделение добавлено).

Голландский судья постановил, что третье исключение к принципу неприкосновенности применимо, и дал разрешение на арест, запрошенный Заявителями исходя из того, что *"в настоящий момент (в суммарном порядке) вполне достоверно то, что подлежащие аресту объекты не используются и не предназначены для осуществления общественных целей, и по этой причине исключение 3.2, подпункт с, применимо"*:

- наложение ареста на активы, находящиеся в Procon Europe BV
- наложение ареста на активы, находящиеся в The Bank of New York Mellon SA (Голландское отделение)
- наложение ареста на акции в KMG Kashagan BV

Таким образом, голландский судья в недавнем прошлом дал разрешение на обеспечительный арест в голландском отделении того же самого Bank of New York Mellon SA против Казахстана. Тем самым он подтвердил, что в данном случае принцип неприкосновенности неприменим, поскольку установлено, что активы используются Казахстаном не для некоммерческих целей.

Также Заявители запросили в Суде Амстердама разрешение на обеспечительный арест в Бельгийском отделении The Bank of New York Mellon SA. Запрос, однако, был отклонен голландским судом, постановившим, что *"с учетом территориального эффекта обеспечительного ареста, разрешение на такой арест может касаться только активов, находящихся в Нидерландах, или исков, которые могут быть удовлетворены в Нидерландах. Поэтому на такие активы можно наложить арест только в Нидерландах."*

По этой причине Заявители обращаются в ваш суд с целью получения разрешения на обеспечительный арест в Бельгийском отделении The Bank of New York Mellon SA против Казахстана и отменить принцип неприкосновенности от исполнительного производства на основании того же исключения: активы используются Казахстаном не для некоммерческих целей *"некоммерческих и общественных целей"*.

28. *Решение о выдаче разрешения на обеспечительный арест от Стокгольмского окружного суда, дата 21 августа 2017 г. (Приложение 11).* Стокгольмский окружной суд также дал разрешение Заявителям на обеспечительный арест против Казахстана по всему без исключения имуществу Казахстана в Швеции исходя из того, что *"есть основания предполагать, что Республика Казахстан всячески уклоняется от исполнения своих обязательств по выплатам посредством неявок, избавления от имущества и другими способами"*⁴⁰.

В целях принудительного исполнения судебного решения Заявители запросили Орган принудительного исполнения Швеции осуществить отслеживание активов Казахстана. Орган принудительного исполнения Швеции также пример решение относительно возможности применения принципа неприкосновенности по некоторым активам. Имущество, служащее обеспечением, состоит из некоторого количества акций, которыми распоряжается Skandinaviska Enskilda Banken (SEB)⁴¹ в интересах Казахстана. Орган принудительного исполнения Швеции постановил и принял решение от 6 сентября 2017 г. (Приложение 12), что *"указанные ценные бумаги должны рассматриваться как объект инвестирования. Объектом инвестирования может быть"*

⁴⁰Больный перевод: *"Есть все основания ожидать, что Республика Казахстан будет и далее уклоняться от исполнения своих платежных обязательств посредством сокрытия имущества или иным способом"*.

⁴¹ В SEB, в качестве субдепозитария, хранятся акции Бельгийского отделения банка The Bank of New York Mellon, (Брюссельский офис), у которого в свою очередь имеются активы Министерства Финансов Казахстана. Брюссельский офис The Bank of New York Mellon отказался сотрудничать с судебным исполнителем Швеции, сославшись на конфиденциальность вопроса (см. переписку в [Приложении 17](#)).

любой актив, который обычно растет в цене либо приносит прибыль, которая превышает стоимость объекта инвестирования. Это может быть исковое требование против банка, которое [требование] не используется для осуществления деятельности посольства. По оценке исполнительного органа, объекты чистого инвестирования обычно не пользуются государственной неприкосновенностью или дипломатической неприкосновенностью. Так или иначе, это применимо к данному случаю, когда имущество зарегистрировано в Министерства Финансов⁴²”(выделение добавлено)

Ваш суд установит, что в настоящем деле имущество Казахстана в Бельгии также относится к инвестиционным активам, на которые не распространяется принцип неприкосновенности от обеспечительного ареста.

29. *Обеспечительный арест в Люксембурге 22 августа 2017 г. (Приложение 10).* Также Заявители успешно провели обеспечительный арест имущества Казахстана на основании частных документов (то есть Решения третейского суда и Решения о поправке) по следующим активам в Люксембурге:
- обеспечительный арест активов под управлением Eurasian Resources Group Sarl
 - обеспечительный арест активов под управлением ArcelorMittal S.A.
 - обеспечительный арест активов под управлением Camoco Luxembourg S.A.
 - обеспечительный арест активов под управлением Tengizchevroil Finance Company Sarl

3 В ЦЕЛЯХ ПОЛНОТЫ: ОБЩИЕ УСЛОВИЯ ДЛЯ ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНОГО АРЕСТА СОБЛЮДЕНЫ

30. *Каждое судебное постановление применимо как разрешение на обеспечительный арест (статья 1414 Судебного кодекса Бельгии).* Иск Заявителей против Казахстана однозначен, указана четкая сумма и причитающиеся платежи согласно Решению третейского суда и Решению о поправке.

Более того, статья 1414 Судебного кодекса Бельгии гласит, что *“каждое судебное решение, даже если оно не может быть исполнено несмотря на противодействие или апелляцию, применяется как разрешение на обеспечительный арест, если не принято другое решение”* (выделение добавлено).

Как подтверждено литературой, иностранное арбитражное решение также считается применимым в качестве разрешения на обеспечительный арест, даже если официальный документ еще не получен. E. DIRIX и K. BROECKX⁴³ подтверждают следующее:

“Решения арбитражных судов, отвечающие на положения статьи 1703 Судебного кодекса Бельгии, должны рассматриваться как “решения” в том смысле, в каком это предусмотрено статьей 1414 Судебного кодекса Бельгии. Нет никакой разницы между арбитражными решениями Бельгии и иностранными арбитражными решениями (Судья по обеспечительным арестам, Антверп, 7 декабря 1979 г., Прецедентная практика, Антверп, 1987 г., 111 с примечанием DE LEVAL)”

⁴² Вольный перевод: “Рассматриваемые ценные бумаги должны рассматриваться как инвестиционные активы. Инвестиционным активом может быть любой актив, который увеличивает цену или повышает прибыль выше стоимости инвестиционных активов. Это может быть иск в денежной форме против банка, хотя эта сумма и используется для осуществления дипломатических обязанностей. По решению исполнительного органа, объекты чистого инвестирования обычно не пользуются государственной неприкосновенностью или дипломатической неприкосновенностью. Это в полной мере применимо к данному случаю, когда имущество зарегистрировано в Министерстве Финансов.” (emphasis added)

⁴³ E. DIRIX and K. BROECKX, *Beslag*, Antwerp, Story Scientia, 2001, 322.

В. ВАН ХЕРРЕВЕГЕ (V. VAN HERREWEGHE) также подтверждает, что иностранные судебные решения и арбитражные решения, даже без экзекватуры (разрешение на исполнение иностранного судебного решения), являются достаточным основанием для наложения ареста на имущество⁴⁴.

Поэтому разрешение на предварительное наложение ареста на имущество в соответствии с нормами общего права больше не требуется. Объяснение «срочности» в дальнейшем приводится только для полноты.

31. *Срочность.* Обеспечительный арест имущества разрешается, когда финансовое положение должника подвергается опасности, исходя из объективных критериев.⁴⁵

Казахстан в течение последних четырех лет отказывался выполнять свои обязательства в соответствии с Арбитражным решением и Арбитражным решением с изменениями, несмотря на многочисленные требования Заявителей выполнить его обязательства по международному праву и Арбитражное решение.

Срочность подчеркивается тем фактом, что принудительное исполнение является очень сложным и неопределенным. Прежде всего, Казахстан как иностранный должник (предположительно) имеет ограниченные активы на территории Бельгии⁴⁶, в то время как у Заявителей имеется определенный и предъявленный иск на сумму более 500 млн долл. США в соответствии с окончательными арбитражными решениями. Более того, для некоторых активов на территории Бельгии существует суверенный иммунитет, защищающий от исполнения решений. Поэтому важно, чтобы Заявители могли наложить арест на любые трудно отслеживаемые активы, которые не защищены суверенным иммунитетом от исполнения решений. Кроме того, наложение ареста на имущество, осуществленное в Нидерландах, Швеции и Люксембурге (см. главу 2.3), с большой вероятностью может вызвать обеспокоенность у должника и подтвердить необходимость обеспечения, также в Бельгии, последующего принудительного исполнения Заявителями немедленного предварительного ареста имущества (после того, как суд Нидерландов уже санкционировал наложение ареста на денежные средства в банке The Bank of New York Mellon, хранящиеся в его отделении в Нидерландах, однако по причинам юрисдикции не для денежных средств, находящихся в его отделении в Бельгии).

Поэтому крайне важно с учетом последующего принудительного исполнения Заявителями, чтобы эти активы в настоящее время были недоступны Казахстану.

⁴⁴V. VAN HERREWEGHE, *Beslagzakboekje 2017*, Mechelen, Wolters, 2017, 300.

⁴⁵E. DIRIX and K. BROECKX, *Beslag*, Antwerp, Story Scientia, 2001, 270-271.

⁴⁶E. DIRIX and K. BROECKX, *Beslag*, Antwerp, Story Scientia, 2001, 313.

НА ЭТИХ ОСНОВАНИЯХ,

**МЫ ПРОСИМ СУДЬЮ ПО ДЕЛАМ О НАЛОЖЕНИИ АРЕСТА НА ИМУЩЕСТВО
БРЮССЕЛЬСКОГО СУДА ПЕРВОЙ ИНСТАНЦИИ**

Разрешить Заявителям наложить обеспечительный арест в отношении имущества:

Республики Казахстан, включая Национальный фонд Республики Казахстан
(«НФРК»)

находящегося:

В банке THE BANK OF NEW YORK MELLON SA/NY, по юридическому адресу:
1000 Brussels, 46 Rue Montoyer и зарегистрированному в Crossroad Bank of
Enterprises под номером 806.743.159

в отношении следующих исков и имущества, насколько они касаются (частей)
Сбергательного фонда, как поясняется далее в этом Ходатайстве (глава 2.2.2):

- (i) все иски Казахстана (включая НФРК) в отношении банка BNY Mellon; а также
- (ii) все иски (включая НФРК), которые Казахстан выиграет в отношении банка BNY Mellon, вытекающие непосредственно из уже существующих *правовых отношений* и
- (iii) все имущество, принадлежащее Казахстану (включая НФРК), находящееся в банке BNY Mellon (в любом качестве); а также
- (iv) все денежные средства и/или денежные средства, которые банк BNY Mellon (в каком бы то ни было качестве) хранит для *Казахстана* (включая НФРК) и/или получит соответственно и
- (v) все *ценные бумаги*, депозиты ценных бумаг, права на участие в депозитах ценных бумаг или коллективные депозиты, хранящиеся и/или управляемые банком BNY Mellon в интересах и/или от имени Казахстана (включая НФРК),

чтобы обеспечить исполнение исков Заявителей в отношении Казахстана (i) в соответствии с Арбитражным решением от 19 декабря 2013 г., принятым Арбитражным институтом Торговой палаты Стокгольма⁴⁷ на общую сумму 515 822 966,35 долл. США по состоянию на 28 сентября 2017 г. и

(ii) в соответствии с Арбитражным решением с изменениями от 17 января 2014 г. того же Арбитражного института на основную сумму 802 103,24 евро.

Отменить уведомление с помощью письма канцелярии суда по своей собственной инициативе в соответствии с §4 статьи 46 *в сочетании со статьей 1449* Судебного кодекса Бельгии.

Брюссель, 29 сентября 2017 г.

От имени Заявителей, Адвокат Заявителей

(Подпись)

Шарлотта Де Муйнк

(Charlotte De Muynck), эсквайр

(Подпись)

Стэн Бринос (Stan Brijs), эсквайр

⁴⁷Вольный перевод: «Арбитражный институт Торговой палаты г. Стокгольма»

ПЕРЕЧЕНЬ ПРИЛОЖЕНИЙ

Файл Стана Бриюса (Stan Brijs), эсквайр и Шарлотты Де Муйнк (Charlotte De Muynck), эсквайр

1. Арбитражное решение от 19 декабря 2013 г. (заверенный английский оригинал)
2. Арбитражное решение с изменениями от 17 января 2014 г. (заверенный английский оригинал)
3. Шведское судебное решение от 9 декабря 2016 г. (заверенный перевод на французский язык и перевод на английский язык)
4. Указ Президента № 402 от 23 августа 2000 г. (заверенный перевод на французский язык и перевод на английский язык)
5. Выписка с банковского счёта Национального банка Республики Казахстан от 2016 г.
6. (перевод на английский язык) Постановление Правления Национального банка Республики Казахстан⁴⁸ № 65 от 25 июля 2006 г.
7. (перевод на английский язык) Постановление Правления Национального банка Республики Казахстан⁴⁹ № 126 от 30 мая 2016 г.
8. Презентация Национального фонда Республики Казахстан (НФРК)
9. Решение, вынесенное судом Амстердама 8 сентября 2017 г.
10. Вручение уведомления Люксембурга Казахстану о наложении ареста на имущество должника у третьего лица от 28 августа 2017 года
11. Решение, разрешающее наложение ареста на имущество, принятое Стокгольмским окружным судом 21 августа 2017 г. (перевод на английский язык)
12. Решение шведского органа по исполнению судебных решений от 6 сентября 2017 г. (перевод на английский язык)
13. Ходатайство Казахстана в Верховный суд Швеции от 15 сентября 2017 г. (перевод на английский язык)
14. Решение Верховного суда Швеции от 20 сентября 2017 г. (перевод на английский язык)
15. Переписка по электронной почте от 30 и 31 августа 2017 г. между Bank Of New York Mellon (отделение в Бельгии) и шведским судебным приставом

⁴⁸Вольный перевод: «Постановление Правления Национального банка Республики Казахстан»

⁴⁹Вольный перевод: «Постановление Правления Национального банка Республики Казахстан»