

Конфискация имущества в контексте санкционной политики: правовые аспекты

Аннотация. Санкционные режимы западных стран демонстрируют высокую степень координации. Это касается практически всех аспектов санкционной политики, включая подходы к возможности конфискации имущества лиц, в отношении которых введены блокирующие санкции. Однако страны, поддерживающие автономные санкции в отношении России, идут к общей цели разными путями. Складывающиеся подходы к конфискации позволяют выделить два основных направления правового регулирования данного вопроса: конфискация может рассматриваться в законодательстве соответствующей страны или как инструмент санкционного законодательства, или как мера ответственности за нарушение санкционного законодательства. Только две страны на данный момент избрали путь использования конфискации как самостоятельного инструмента санкционной политики: Украина и Канада. Возможно, к ним присоединятся США, однако в настоящее время они, как и Швейцария, используют конфискацию только в рамках противодействия противоправной деятельности. Разработанные Европейской комиссией проекты директив демонстрируют стремление ЕС не подвергать риску обязательства по защите частной собственности и предусматривают возможность конфискации в исключительных случаях как меру воздействия в рамках противодействия преступной деятельности. Принимая во внимание значение защиты частной собственности для обеспечения благоприятного инвестиционного климата, наиболее вероятно, что доминирующим станет второй путь: конфискация активов будет рассматриваться только как средство реагирования на нарушения законодательства страны, поддерживающей автономные санкции.

Ключевые слова: санкции; ограничительные меры; основания введения санкций; блокирующие санкции; конфискация; блокировка имущества; нарушение санкционного режима; Европейский Союз; США.

Для цитирования: Слепак В. Ю. Конфискация имущества в контексте санкционной политики: правовые аспекты // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 6. — С. 122–133. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.151.6.122-133.

© Слепак В. Ю., 2023

* Слепак Виталий Юрьевич, старший юрист практики санкционного права и комплаенса, коллегия адвокатов Pen & Paper
Пресненская наб., д. 10, г. Москва, Россия, 123112
vitaliy.slepak@gmail.com

Confiscation of Property in the Context of Sanctions Policy: Legal Aspects

Vitaliy Yu. Slepak, Senior Associate, Sanctions and Compliance, Pen & Paper
Presnenskaya nab., d. 10, Moscow, Russia, 123112
vitaliy.slepak@gmail.com

Abstract. Western sanctions regimes show a high degree of coordination. This applies to almost all aspects of the sanctions policy, including approaches to the possibility of confiscating the property of persons subject to blocking sanctions. However, countries that support autonomous sanctions against Russia follow different paths towards the common goal. The emerging approaches to confiscation make it possible to single out two main areas of legal regulation of this issue. In the legislation of the respective country confiscation can be considered either as an instrument of sanctions legislation, or as a measure of responsibility for violating sanctions legislation. Only two countries have so far chosen to use confiscation as an independent instrument of sanctions policy: Ukraine and Canada. Perhaps the United States will join them, but at present, similar to Switzerland, they use confiscation only as part of countering illegal activities. The draft directives developed by the European Commission demonstrate the EU's commitment not to jeopardize the obligation to protect private property and provide for the possibility of confiscation in exceptional cases as a measure of influence in the fight against criminal activity. Given the importance of protecting private property for a favorable investment climate, it is most likely that the second path will become dominant: asset confiscation will be seen only as a means of responding to violations of the laws of a country that supports autonomous sanctions.

Keywords: sanctions; restrictive measures; grounds for imposing sanctions; blocking sanctions; confiscation; property blocking; violation of the sanctions regime; European Union; USA.

Cite as: Slepak VYu. Konfiskatsiya imushchestva v kontekste sanktsionnoy politiki: pravovye aspekty [Confiscation of Property in the Context of Sanctions Policy: Legal Aspects]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(6):122-133. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.151.6.122-133. (In Russ., abstract in Eng.).

Знаменитый лозунг «Свобода, равенство, братство» до сих пор отражает базовые представления об основных правах человека. Тем не менее этот перечень всегда дополнялся еще одним словом — «собственность».

Нормативное закрепление гарантий частной собственности одними из первых ввели Соединенные Штаты Америки в знаменитом Билле о правах 1791 г., а именно в 5-й поправке к Конституции США. Позже гарантии прав собственности появились в конституциях абсолютного большинства стран и сейчас являются уже чем-то очевидным.

Однако никакое право не бывает абсолютным, и всегда допустимы ограничения прав отдельно взятого человека во имя общего блага.

Санкции (они же ограничительные меры¹) традиционно находятся на стыке национальной безопасности и внешней политики. Как показала практика, интересы национальной безопасности и внешней политики рассматриваются как превалирующие цели общего интереса, защита которых может оправдать ограничение отдельных прав лиц, создающих угрозу этим целям общего интереса.

Первой «жертвой» ограничительных мер выступает именно право собственности: практически все санкционные режимы предусматривают блокировку имущества подсанкционных лиц. Обязанность по заморозке (блокировке) имущества распространяется фактически на любые объекты гражданских прав, имеющих

¹ Несмотря на то что в ряде случаев понятие «ограничительные меры» и «санкции» разграничиваются (например, учредительные договоры ЕС содержат термин «ограничительные меры», в то время как законодательство США использует термин «санкции»), в работе оба термина будут использоваться как синонимы, поскольку в рассматриваемых юрисдикциях каких-либо строгих различий между данными понятиями нет, а также для упрощения строения текста.

финансово-экономическое значение для подсанкционного лица.

Так, например, в США обязанность по заморозке распространяется на любое имущество и имущественные права, в том числе денежные средства, ценные бумаги, доли в компаниях, подлежащие выплате проценты и т.п.² В Европейском Союзе под экономическими ресурсами понимаются активы любого рода, будь то материальные или нематериальные, движимые или недвижимые, которые не являются финансовыми активами, но могут быть использованы для получения финансовых активов, товаров или услуг³. Под средствами понимаются финансовые активы и выгоды любого рода, включая, но не ограничиваясь следующим: наличные деньги, чеки, права требования, векселя и иные платежные документы, денежные переводы и другие платежные инструменты; депозиты в финансовых учреждениях или других организациях, остатки на счетах, долги и долговые обязательства; эмиссионные и неэмиссионные ценные бумаги и долговые инструменты, включая акции и паи, сертификаты, представляющие ценные бумаги, облигации, векселя, долговые расписки, долговые обязательства и производные контракты; проценты, дивиденды или другие доходы или стоимость, получаемые от активов или генерируемые ими; кредит, право на зачет, гарантии, гарантии исполнения или другие финансовые обязательства; аккредитивы, коносаменты, купчие; и документы, подтверждающие права на средства или финансовые ресурсы⁴.

Аналогичных подходов придерживаются остальные поддерживающие автономные санкции в отношении России юрисдикции, факти-

чески стремясь исключить любое финансово-экономическое взаимодействие с подсанкционными лицами вне зависимости от того, о каких категориях имущества или имущественных прав идет речь.

Однако заморозка таких ресурсов не ведет к лишению права собственности.

Под заморозкой экономических ресурсов традиционно понимается предотвращение использования экономических ресурсов для получения средств, товаров или услуг любым способом, включая, но не ограничивая их продажу, наем или залог⁵. Под заморозкой средств⁶ понимается предотвращение любого перемещения, передачи, изменения, использования, доступа к средствам или обращения с ними любым способом, который привел бы к изменению их объема, количества, местоположения, владения, характера, назначения или любых других изменений, которые позволили бы использовать средства, включая управление инвестиционным портфелем⁷. Как мы видим, заморозка не дает возможности распоряжаться заблокированными активами, а только предотвращает использование замороженного имущества подсанкционным лицом. Но всё чаще поднимается вопрос о возможности использования замороженного имущества для финансирования тех целей, которые пытаются достичь введением санкций.

На фоне продолжающегося конфликта на Украине всё чаще ставится вопрос о ее экономическом восстановлении. По оценке председателя правительства Украины Дениса Шмыгаля затраты на восстановление страны могут составить 750 млрд долл. США. Представители западных стран подчеркивают готовность ока-

² См., например: Sec. 1 and 2 Executive Order 14024 of April 15, 2021 // Federal Register. Vol. 86, No. 73.

³ Article 1(d) Council Regulation (EU) No. 269/2014 of 17 March 2014 concerning restrictive measures in respect of actions undermining or threatening the territorial integrity, sovereignty and independence of Ukraine // OJ L 78. 17.03.2014. P. 6.

⁴ Article 1(g) Council Regulation (EU) No. 269/2014 of 17 March 2014.

⁵ См., например: Article 1(e) Council Regulation (EU) No. 269/2014 of 17 March 2014.

⁶ См., например: Article 1(f) Council Regulation (EU) No. 269/2014 of 17 March 2014.

⁷ В целом подобные правила формулируются практически одинаково во всех юрисдикциях. Разница, как правило, заключается только в деталях: например, в ЕС запрещены операции, которые ведут к изменению значительного количества ресурсов, а в Великобритании — любого количества (Section 11

зять необходимую помощь, предлагая, по словам председателя Еврокомиссии Урсулы фон дер Ляйен, создать «новый план Маршалла»⁸.

В современных экономических реалиях поиск дополнительных средств для оказания международной помощи Украине — непростая задача. И вот тут взоры обращаются к российским активам, заблокированным в рамках санкционных программ.

Однако любая считающая себя цивилизованной страна не может не соблюдать принцип законности. Без прямого указания на возможность конфискации в рамках применения санкционных режимов она будет недопустимой.

В настоящее время правовые механизмы, позволяющие осуществлять конфискацию, введены на Украине, в Канаде, США и Швейцарии (в США и Швейцарии — при условии использования имущества при совершении преступлений).

Складывающиеся подходы к конфискации позволяют выделить два основных направления правового регулирования данного вопроса: конфискация может рассматриваться в законодательстве соответствующей страны или как инструмент санкционного законодательства, или как мера ответственности за нарушение санкционного законодательства.

В настоящее время представителями первого подхода являются Украина и Канада. США в рамках российской санкционной программы придерживаются второго подхода, однако в случае объявления войны конфискация будет возможна и без возбуждения уголовного преследования в отношении собственника, кроме того, представители законодательной власти

этой страны, как будет продемонстрировано ниже, рассматривают также возможность внедрения конфискации как одного из инструментов санкционной политики в отношении России.

Первой страной, предусмотревшей возможность конфискации российских активов, стала Украина. На Украине конфискация имущества является одной из форм санкций. Правовой основой для конфискации выступает Закон Украины от 14.08.2014 № 1644-VII «О санкциях»⁹ (далее — Закон Украины о санкциях).

В соответствии со ст. 5.1 данного закона конфискация возможна только в отношении имущества лица, к которому уже применены санкции в виде блокировки активов, и только в период действия правового режима военного положения. Данная мера может быть применена лишь в отношении физических и юридических лиц, которые своими действиями создали существенную угрозу национальной безопасности, суверенитету или территориальной целостности Украины (в том числе путем вооруженной агрессии или террористической деятельности) или в значительной степени способствовали (в том числе путем финансирования) совершению таких действий другими лицами, в том числе к резидентам в понимании Закона Украины «Об основных принципах принудительного изъятия в Украине объектов права собственности Российской Федерации и ее резидентов».

Основаниями для конфискации, в соответствии с Законом Украины о санкциях, могут выступать следующие обстоятельства:

1) «причинение существенного вреда национальной безопасности, суверенитету или территориальной целостности Украины»¹⁰;

The Russia (Sanctions) (EU Exit) Regulations 2019). При этом фактически в обеих этих юрисдикциях (как и во всех остальных) никакие операции с имуществом подсанкционного лица в отсутствие специального разрешения невозможны.

⁸ Berlin conference lays out vision of post-war Ukraine // Reuters. October 25, 2022. URL: <https://www.reuters.com/world/ukraines-marshall-plan-berlin-gathering-weighs-750-bln-rebuilding-2022-10-24/> (дата обращения: 20.02.2023).

⁹ Закон України «Про санкції» // Відомості Верховної Ради (ВВР). 2014. № 40. Ст. 2018. (В настоящее время действует в редакции Закона от 12.05.2022 № 2257-IX).

¹⁰ Фактически эта формулировка охватывает любые действия, связанные с реализацией политики Российской Федерации в отношении Украины: от участия в принятии решений о признании независимости ДНР и ЛНР и их принятия в состав Российской Федерации до непосредственного участия в СВО.

2) «существенное содействие совершению действий или принятию решений», причиняющих «существенный вред национальной безопасности, суверенитету или территориальной целостности Украины»: включая, но не ограничиваясь:

а. «содействие вооруженной агрессии против Украины, оккупации/аннексии территории, которая в соответствии с Конституцией Украины входит в состав Украины» (например, предоставление территории, гражданской или военной инфраструктуры для размещения вооруженных формирований и техники, снабжение/предоставление, хранение оружия, боеприпасов, взрывчатых веществ, военной или специальной техники и др.);

б. «финансирование или материально-техническое обеспечение деятельности государства-агрессора, связанной с вооруженной агрессией против Украины или оккупацией/аннексией ее территорий», в частности путем:

i. «уплаты налогов, сборов в государственный бюджет Российской Федерации, если общая сумма таких платежей (кроме таможенных) за последние четыре последовательных налоговых (отчетных) квартала превышает эквивалент 40 млн гривен для юридического и 3 млн гривен для физического лица, определенных по средневзвешенному официальному курсу Национального банка Украины за тот же период»;

ii. «осуществление пожертвований, благотворительной, спонсорской помощи, иной безвозмездной передачи денежных средств или иного имущества в пользу органов государственной власти или военного управления России»;

iii. «инвестирование в государственные облигации государства-агрессора, если совокупная за год сумма инвестирования составляет

не менее 3 млн гривен по официальному курсу Национального банка Украины»;

3) информационное содействие совершению действий или принятию решений, причиняющих «существенный вред национальной безопасности, суверенитету или территориальной целостности Украины».

Конфискация возможна только по решению суда по итогам рассмотрения заявления о конфискации, поданного центральным органом исполнительной власти, обеспечивающим реализацию государственной политики в сфере взыскания в доход государства активов лиц, в отношении которых применены санкции.

Данный механизм уже апробирован. В январе 2023 г. в Высшем антикоррупционном суде Украины была инициирована процедура конфискации активов Олега Дерипаски (дело № 991/265/23)¹¹. 14 декабря 2022 г. Высшим антикоррупционным судом Украины было вынесено решение о конфискации имущества Виктора Януковича¹².

Канада стала второй после Украины страной, которая предусмотрела механизмы конфискации в отношении подсанкционных лиц.

Законодательство Канады¹³ позволяет в суде по месту нахождения имущества по заявлению министра иностранных дел конфисковывать имущество, которое принадлежит подсанкционному лицу, находится в его владении или прямо или косвенно им контролируется. Для вынесения соответствующего решения судья должен определить, что имущество, подлежащее конфискации, принадлежит подсанкционному лицу либо контролируется им прямо или косвенно.

После продажи имущества министр иностранных дел вправе направить вырученные средства на восстановление иностранного госу-

¹¹ Мин'юст подав позов до вакс про застосування санкції про стягнення активів у дохід держави до Олега Дерипаски // URL: <https://minjust.gov.ua/news/ministry/minyust-podav-pozov-do-vaks-pro-zastosuvannya-sanktsii-pro-styagnennya-aktiviv-u-dohid-derjavi-do-olega-deripaski> (дата обращения: 20.02.2023).

¹² Антикорсуд стягнув у дохід держави майно експрезидента та наблизених до нього осіб // URL: <https://first.vaks.gov.ua/publications/antykorsud-stiahnuv-u-dokhid-derzhavy-mayno-eksprezydenta-ta-nablyzhenykh-do-noho-osib/> (дата обращения: 20.02.2023).

¹³ Раздел «Forfeiture Orders» Special Economic Measures Act (S.C. 1992, с. 17) в редакции Act to implement certain provisions of the budget tabled in Parliament on April 7, 2022 and other measures.

дарства, пострадавшего от нарушения международного мира и безопасности, а также на выплату компенсации жертвам такого нарушения. В данный момент Украина подпадает под описанные критерии и может рассчитывать на получение находящихся в Канаде активов подсанкционных лиц.

Так, 19 декабря 2022 г. министр иностранных дел Канады анонсировала начало процесса ареста и конфискации активов в размере 26 млн долл. у компании Granite Capital Holdings Ltd., принадлежащей подсанкционному бизнесмену Роману Абрамовичу. Сообщается, что конфискованные активы будут направлены на восстановление Украины и компенсацию жертвам военных действий¹⁴.

К сожалению, в отсутствие известных вынесенных решений по данному вопросу неясно, какие стандарты доказывания будут применяться, в частности, сможет ли суд проверять обоснованность внесения лица в санкционный список, устанавливать, имело ли место «серьезное нарушение международного мира и безопасности, грубые и систематические нарушения прав человека в иностранном государстве или акты значительной коррупции с участием гражданина иностранного государства». Вероятно, отчасти ответы на эти вопросы будут получены после вынесения решения по делу о конфискации активов Granite Capital Holdings Ltd.

В законодательстве США закреплены более осторожные подходы к вопросам конфискации имущества лиц, в отношении которых введены блокирующие санкции.

Статья 1702 Закона «Об экономических полномочиях на случай международной чрезвычайной ситуации»¹⁵ наделяет Президента полномочиями в случаях, когда Соединенные Штаты вовлечены в вооруженные действия или подверглись нападению со стороны иностранного государства или иностранных граждан, конфисковать любое

имущество, находящееся под юрисдикцией Соединенных Штатов, любого иностранного лица, иностранной организации или иностранного государства, которое, по его мнению, планировало, санкционировало, помогало или участвовало в таких военных действиях или нападениях против Соединенных Штатов. Имущество и имущественные права таких лиц подлежат передаче на установленных Президентом условиях назначенным им агентствам или лицам. Так, например, заблокированные активы правительства Ирака были переданы Фонду развития Ирака.

В случае с Россией ситуация сложнее: США не участвуют в боевых действиях, не подвергаются нападению со стороны России, т.е. формальных оснований для конфискации имущества россиян нет.

В целях решения этой «проблемы» в марте появилось 6 законопроектов, направленных на создание правовых основ для конфискации имущества подсанкционных лиц. Наибольшие шансы быть принятыми у законопроекта «Об изъятии активов в целях реконструкции Украины» (англ. Asset Seizure for Ukraine Reconstruction Act). Палата представителей уже одобрила данный законопроект («за» проголосовало 98 % депутатов), в настоящее время он передан в Сенат, где его рассматривает Комитет по международным отношениям¹⁶.

В случае принятия закона Президент США получит полномочия устанавливать процедуры ареста и конфискации активов, находящихся под юрисдикцией Соединенных Штатов, если они принадлежат иностранным лицам, «чье богатство частично получено в результате коррупции, связанной с режимом президента России Владимира Путина или политической поддержки, и в отношении которых Президент ввел санкции»¹⁷. Такое имущество может передаваться, помимо прочего, для восстановления экономики Украины.

¹⁴ Ottawa to attempt seizure of Russian oligarch's assets — a first for sanctions regime // CBC. URL: <https://www.cbc.ca/news/politics/ottawa-attempting-seize-russian-oligarch-assets-1.6691431> (дата обращения: 20.02.2023).

¹⁵ International Emergency Economic Powers Act // 50 U. S. Code. Chapter 35.

¹⁶ H.R.6930 — Asset Seizure for Ukraine Reconstruction Act // URL: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/6930/all-actions?overview=closed#tabs> (дата обращения: 20.02.2023).

¹⁷ H.R.6930 — Asset Seizure for Ukraine Reconstruction Act.

Однако с момента передачи в Комитет по международным делам в апреле 2022 г. информации о движении законопроекта нет. Тем не менее это не означает, что у США нет правовых возможностей для конфискации имущества подсанкционных лиц.

Сам по себе факт введения санкций США по-прежнему не влечет за собой конфискации имущества, оно подлежит только блокировке, и сделки с таким имуществом без разрешения органа, администрирующего санкции, OFAC, запрещены. Однако конфискация является возможной при совершении деяний, связанных с нарушением режима санкций США. Для этого применяются давно существующие в законодательстве США нормы материального и процессуального права: Title 18 U.S. Code § 981 — Civil forfeiture¹⁸ и Title 28 U.S. Code § 2461 — Mode of recovery¹⁹ соответственно.

Обход санкций является федеральным преступлением, влекущим за собой штраф в размере 1 млн долл. США и/или лишение свободы на срок до 20 лет.

Title 18 U.S. Code § 981(a)(1)(c) предусматривает, что любое имущество, движимое и недвижимое, которое представляет собой доходы от совершения нарушений положений, предусмотренных в данной норме, или любых иных нарушений, представляющих собой «определенную незаконную деятельность» (в значении § 1956(c) (7) данного акта), а также имущество, полученное в результате совершения таких деяний или в результате сговора с целью совершения таких правонарушений, подлежит конфискации. В частности, законодательство США предусматривает ответственность за транспортировку, передачу или перевод вовлеченных средств и имущества в США или из США «с целью содействия осуществлению определенной незаконной деятельности».

Согласно Title 28 U.S. Code § 2461(c), если в рамках уголовного дела лицу предъявлено обвинение в нарушении Акта Конгресса, в связи с которым разрешена гражданская или уголовная конфискация имущества, правительство может включить требование о конфискации в обвинительное заключение в соответствии с федеральными уголовно-процессуальными правилами; если обвиняемый признан виновным в совершении преступления, повлекшего за собой конфискацию, суд выносит постановление о конфискации имущества в рамках приговора по уголовному делу.

Так, например, был конфискован самолет Gulfstream G650ER, который в нарушение правил экспортного контроля США несколько раз пересек границу России в отсутствие необходимой для этого лицензии. По данному факту было возбуждено уголовное дело, а прокуратура получила ордер на арест²⁰ с последующей конфискацией воздушного судна.

В другом деле 8 августа 2022 г. федеральный суд округа Колумбия выдал ордер на арест²¹ самолета, который, по сведениям американских правоохранителей, принадлежит депутату Государственной Думы, попавшему под санкции 6 апреля 2018 г. и повторно внесенному в список 24 марта 2022 г. на основании Указа 14024. Как было установлено, подлежащий конфискации самолет с 2013 г. принадлежал компаниям, учредителем которых является траст, бенефициаром которого является некий «романтический партнер» депутата. Вместе с тем в 2012 г. бенефициар самолета передал значительную часть имущества своему отцу, а тот — его неназванному партнеру. Как отмечают власти США, после попадания депутата в санкционный список было проведено значительное количество платежей, необходимых для обеспечения деятельности воздушного

¹⁸ URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18/981> (дата обращения: 20.02.2023).

¹⁹ URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/28/2461> (дата обращения: 20.02.2023).

²⁰ Affidavit in support of seizure warrant in rem pursuant to 50 U.S.C. § 4820 and 18 U.S.C § 981 // URL: <https://www.justice.gov/usao-sdny/press-release/file/1510781/download> (дата обращения: 20.02.2023).

²¹ Civil A. No. 1:22-cv-3208 // URL: https://www.aviacionline.com/wp-content/uploads/2022/10/gov.uscourts.dcd_.248429.1.0.pdf (дата обращения: 20.02.2023).

судна (страховка, регистрационные сборы, техническое обслуживание), без получения специальной лицензии OFAC.

Внимание к делам об обходе санкций только усиливается²², и, вероятно, в ближайшее время сто́ит ждать новых сообщений о предъявлении обвинений подсанкционным лицам и, как следствие, требований о конфискации задействованного в схемах по обходу санкций имущества.

Однако рассмотренные выше правила, регулирующие вопросы конфискации, не содержали указаний на то, куда передается конфискованное имущество. Правила, допускающие передачу конфискованного имущества подсанкционных лиц властям Украины, были установлены только в 2023 г., после принятия Закона об общих ассигнованиях²³.

В соответствии со ст. 1705 данного закона соответствующие средства могут быть предоставлены для прямой финансовой поддержки правительства Украины, в том числе для украинских служб экстренного реагирования, и могут быть предоставлены в виде денежного перевода. Передача осуществляется на возмездной основе и становится возможной после подписания меморандума о взаимопонимании между правительством США и правительством Украины, в котором будет указано примерное назначение соответствующих средств и установлены гарантии прозрачности их расходования.

Имущество, которое может быть передано в соответствии с этими положениями, идентифицировано в ст. 1708 Закона об общих ассигнованиях. В соответствии с данной статьей Генеральный прокурор может передать Государственному секретарю доходы от любого конфискованного имущества, подпадающего под действие закона, для использования Государственным секретарем «для оказания помощи

Украине в устранении ущерба, причиненного российской агрессией в отношении Украины».

Под конфискованным имуществом в ст. 1708 Закона об общих ассигнованиях понимается имущество, конфискованное в соответствии с гл. 46 (то есть в порядке, установленном Title 18 U.S. Code § 981(a)(1)(c) и рассмотренном выше) или с Title 18 U.S. Code § 1963, имущество, которое принадлежало, находилось во владении или контролировалось лицом, в отношении которого были введены санкции, или которое было причастно к деянию, связанному с нарушением санкций, введенных в соответствии с Указом 14024 и расширенных Указом 14066 от 08.03.2022, на которые распространяются дополнительные меры, принятые в Указе 14039 от 20.08.2021 и Указе 14068 от 11.03.2022.

Швейцария занимает более определенную позицию по отношению к конфискации имущества подсанкционных лиц, допуская возможность конфискации заблокированного имущества, только если оно приобретено незаконным путем.

Рабочая группа при Министерстве юстиции, включающая также представителей Государственного секретариата по экономическим вопросам, Государственного секретариата по международным финансам и Директората международного права, пришла к выводу, что экспроприация частных активов законного происхождения без компенсации недопустима по швейцарскому законодательству. Конфискация замороженных частных активов противоречит Федеральной конституции и действующему правопорядку и нарушает международные обязательства Швейцарии²⁴. Важно уточнение «активов законного происхождения». В противном случае могут быть задействованы механизмы конфискации, установленные законодатель-

²² Justice Department Hiring Dozens of New Prosecutors to Enforce Russian Sanctions // Wall Street Journal. URL: <https://www.wsj.com/articles/justice-department-hiring-dozens-of-new-prosecutors-to-enforce-russian-sanctions-4e9b9047> (дата обращения: 03.03.2023).

²³ Consolidated Appropriations Act. Public Law No. 117–328 // URL: <https://www.congress.gov/bill/117th-congress/house-bill/2617/text> (дата обращения: 20.02.2023).

²⁴ Federal Council has received legal clarifications on frozen Russian assets // URL: <https://www.admin.ch/gov/en/start/documentation/media-releases.msg-id-93089.html> (дата обращения: 20.02.2023).

ством Швейцарии еще в 2010 г.²⁵ В 2015 г. в законодательство о заморозке имущества были внесены изменения, но правила конфискации замороженного имущества они не затронули.

Как следует из ст. 14 Федерального закона Швейцарии о возвращении активов, незаконно полученных политически значимыми лицами²⁶, конфискация замороженных активов возможна на основании решения Федерального административного суда по иску Федерального департамента финансов при соблюдении двух кумулятивных критериев:

1) право распоряжаться замороженным активом имеется у политически значимого лица или у тесно связанных с ним лиц;

2) активы были получены незаконным путем.

Стоит отметить, что в последнем случае может применяться опровержимая презумпция незаконности происхождения активов, если соблюдены еще два условия:

1) состояние лица, обладающего полномочиями распоряжаться активами, подверглось чрезвычайному увеличению, связанному с занятием политически значимым лицом государственной должности;

2) уровень коррупции в стране происхождения или в окружении данного политически значимого лица во время его или ее срока полномочий был признан высоким.

Еще один интересный аспект — это возможность широкого применения. Как следует из ст. 2 рассматриваемого закона, под иностранными политически значимыми лицами понимаются лица, которым иностранное государство поручило осуществление значимых государственных функций: например, главы государств или правительств, высокопоставленные политики на национальном уровне, высокопоставленные правительственные, судебные или военные чиновники на национальном уровне, важные должностные лица политических партий на на-

циональном уровне и старшие руководители государственных корпораций национального значения. Таким образом, риск конфискации существует для лиц, имеющих формальную, а не фактическую связь с иностранным государством, хотя и широко понимаемую.

Сходный механизм применяется в Великобритании. Британские суды в соответствии с Законом «О противодействии легализации доходов, полученных от преступной деятельности»²⁷ вправе издавать постановление о необъяснимом благосостоянии (unexplained wealth order, UWO), требующее от лиц, вовлеченных или предположительно вовлеченных в серьезные преступления, или политически значимых лиц раскрыть источники своего благосостояния, которое суду представляется необъяснимым. Для блокировки и получения UWO правоохранительным органам необходимо доказать, что, *скорее всего*, имущество было «получено в результате незаконного поведения». Это дает возможность правоохранительным органам через суд заморозить такое имущество на 126 дней, в течение которых будет осуществлен сбор доказательств, необходимых для ареста имущества после идентификации необъяснимого благосостояния. Имущество лиц, не подчинившихся требованию UWO или представивших доказательства, которые будут признаны судом недостаточными или вызывающими подозрение, может быть конфисковано. Несмотря на то что данный законодательный инструмент не относится непосредственно к санкционному регулированию, он может применяться и к конфискации имущества лиц, в отношении которых введены санкции, поскольку нахождение под санкциями автоматически ведет к получению статуса политически значимого лица.

На уровне ЕС пока отсутствуют правовые акты, допускающие конфискацию имущества, принадлежащего подсанкционным лицам или контролируемого ими.

²⁵ Federal Act of 1 October 2010 on the Freezing and the Restitution of Illicit Assets held by Foreign Politically Exposed Persons (Foreign Illicit Assets Act, FIAA) // SR 196.1.

²⁶ Federal Act of 18 December 2015 on the Freezing and the Restitution of Illicit Assets held by Foreign Politically Exposed Persons (Foreign Illicit Assets Act, FIAA) // SR 196.1.

²⁷ Proceeds of Crime Act 2002.

Однако в национальном законодательстве такие возможности предусматриваются. Ярким примером является дело о конфискации виллы²⁸, которая, по мнению правоохранительных органов Франции, находится под контролем Виктора Рашникова, в отношении которого 15 марта 2022 г. были введены ограничительные меры ЕС. Средства массовой информации сообщают, что на данный момент во Франции возбуждено 17 аналогичных уголовных дел, четыре из которых были возбуждены в марте этого года²⁹.

Поскольку не все страны ЕС проявляют подобную «сознательность», соответствующие законопроекты, призванные гармонизировать законодательство государств — членов ЕС об ответственности за нарушение ограничительных мер ЕС, уже разработаны Европейской комиссией.

В ЕС на данный момент не рассматривается вопрос конфискации активов подсанкционных лиц как одного из последствий введения блокирующих санкций, однако предпринимаются меры, которые позволяют конфисковывать имущество в рамках рассмотрения дел о нарушении санкций.

Первым шагом стало наделение ЕС полномочиями регулировать общественные отношения, связанные с рассмотрением дел о нарушении законодательства ЕС об ограничительных мерах. Статья 83 Договора о функционировании Европейского Союза наделяет ЕС компетенцией

гармонизировать уголовное законодательство государств-членов только применительно к тем правонарушениям, которые предусмотрены данной статьей. Нарушение режима ограничительных мер в этой статье не упоминается. Однако Совет может принять решение, расширяющее сферу действия данной статьи. В случае с ограничительными мерами ЕС это было сделано путем принятия Решения Совета (ЕС) 2022/2332 от 28.11.2022 о квалификации нарушений ограничительных мер Союза в качестве преступления, которое соответствует критериям, указанным в ст. 83(1) Договора о функционировании Европейского Союза³⁰.

Принятие данного решения сделало возможным продолжение работы по гармонизации законодательства государств — членов ЕС об ответственности за нарушение ограничительных мер.

В настоящее время каждое государство — член ЕС самостоятельно определяет санкции за нарушение актов ЕС об ограничительных мерах, равно как и возможность конфискации имущества как последствия совершения правонарушений.

Ввиду значительных различий в национальном законодательстве о мерах ответственности за нарушение единого европейского законодательства об ограничительных мерах Европейская комиссия предложила два проекта: Директивы об уголовных наказаниях за нарушение ограничительных мер Союза³¹ и Директивы о возврате активов и конфискации³².

²⁸ One villa seized and multiple investigations opened: French sanctions against Russian oligarchs begin to bear fruit // Le Monde. URL: https://www.lemonde.fr/en/les-decodeurs/article/2023/03/01/one-villa-seized-and-17-investigations-opened-french-sanctions-against-russian-oligarchs-begin-to-bear-fruit_6017803_8.html (дата обращения: 04.03.2023).

²⁹ La villa d'un oligarque russe saisie par la justice dans les Alpes-Maritimes // URL: <https://france3-regions.francetvinfo.fr/provence-alpes-cote-d-azur/alpes-maritimes/nice/la-villa-d-un-oligarque-russe-saisie-par-la-justice-dans-les-alpes-maritimes-2724130.html> (дата обращения: 04.03.2023) ; Информация о применении мер конфискации во Франции приводится по мотивам сообщений доцента С. В. Гландина.

³⁰ Council Decision (EU) 2022/2332 of 28 November 2022 on identifying the violation of Union restrictive measures as an area of crime that meets the criteria specified in Article 83(1) of the Treaty on the Functioning of the European Union // OJ L 308. 29.11.2022. P. 18.

³¹ Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the definition of criminal offences and penalties for the violation of Union restrictive measures. COM/2022/684 final.

³² Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on on asset recovery and confiscation. COM(2022) 245 final.

Первый проект позволит криминализировать во всех государствах — членах ЕС деяния, связанные с нарушением режима ограничительных мер. Второй предусматривает три основания для конфискации:

- во-первых, конфискация возможна после вынесения обвинительного приговора суда по уголовному делу (в том числе дела об обходе санкций);

- во-вторых, конфискация возможна в случаях, когда по объективным причинам уголовное дело не может быть рассмотрено, но у суда есть достаточные доказательства того, что преступление вело к получению лицом, прямо или косвенно, экономической выгоды;

- в-третьих, конфискация возможна, если:
 - а) имущество уже заморожено в рамках ведущегося расследования;

- б) деяние, послужившее поводом для проверки о сообщении преступления, может привести к прямому или косвенному получению лицом экономической выгоды;

- в) суду будут представлены доказательства того, что конфискуемое имущество связано с расследуемым преступлением или получено в результате его совершения.

Анализ предложений Европейской комиссии позволяет сделать вывод о том, что конфискация — крайняя мера. Основной санкционный инструмент — это всё же заморозка активов. Такой подход соответствует общему подходу ЕС к ограничению прав человека, когда начинают с более мягких мер, постепенно переходя к более жестким.

Согласно ст. 17 Хартии Европейского Союза об основных правах никто не может быть лишен своей собственности, кроме как по соображениям общественной пользы, в случаях и на условиях, предусмотренных законом, и с выплатой в разумный срок справедливого возмещения за ее утрату.

Однако сам по себе факт ограничения прав лица не противоречит праву ЕС. Согласно ст. 51 названной Хартии при соблюдении принципа пропорциональности ограничения могут налагаться в случаях, когда они являются необходимыми и действительно служат общим интересам, признанным Союзом, или потребности в

защите прав и свобод других лиц. Цели ограничительных мер в отношении России были признаны Судом целями, служащими общим интересам.

Таким образом, проблема заключается не в самом факте ограничения прав человека, но в балансе между уровнем таких ограничений и общим интересом, защищаемым Союзом, то есть санкции и акты, направленные на повышение их эффективности, могут ограничивать основные права, в том числе право собственности, но такие ограничения должны быть минимально необходимыми для достижения заявленных целей.

Как мы видим, этот правовой тест в данном случае срабатывает. Суд ЕС неоднократно признавал, что санкции преследуют цели общего интереса, следовательно, меры, направленные на обеспечение их эффективности, тоже считаются преследующими законные цели. Между заявленной целью (повышением эффективности санкций) и предлагаемой мерой (конфискацией) есть прямая связь. И конфискация — действительно крайняя мера, применяемая, только если остальные способы, например меры по блокировке, оказались неэффективными.

В связи с этим оспорить подобные меры, особенно с учетом текущей политической ситуации, будет весьма сложно.

Как мы видим, западные страны в очередной раз демонстрируют высокую степень координации в отношении введения санкционных режимов. Однако идут к общей цели разными путями. Только две страны избрали путь использования конфискации как самостоятельного инструмента санкционной политики. Возможно, к ним присоединятся США, однако в настоящее время они, как и Швейцария, Великобритания и Франция, используют конфискацию лишь в рамках противодействия противоправной деятельности. Разработанные Европейской комиссией проекты директив демонстрируют стремление ЕС не подвергать риску обязательства по защите частной собственности и предусматривают возможность конфискации в исключительных случаях — как меру воздействия в рамках противодействия преступной деятельности.

Отдельно следует отметить, что использование конфискации как инструмента санкционной политики вызывает ряд вопросов. Традиционно санкции рассматриваются как механизм, направленный на пресечение международно-противоправного поведения. В международном праве в числе требований к санкциям (ответным мерам) называется обратимость и временный характер³³. В отдельных правовых порядках также подчеркивается, что основной целью санкций является не наказание, а изменение поведения лица³⁴. Применение такого вида санкционных мер, как конфискация, с очевидностью ведет к отступлению от указанных требований. Фактически санкции из инструмента, направленного на изменение поведения, превращаются в исключительно карательный механизм, что, на наш взгляд, противоречит сформированным в международном праве подходам к реализации международной ответственности.

В качестве своего рода контраргумента можно отметить, что на уровне Совета Безопасности ООН применялись меры по конфискации имущества. Например, в соответствии с п. 23 Резолюции № 1483 от 22.05.2003³⁵ Совета Безопасности ООН активы и имущество высокопоставленных должностных лиц бывшего иракского режима могли передаваться в Фонд развития Ирака. Однако есть два существенных отличия: во-первых, конфискация была возможна только в отношении имущества отдельных категорий лиц, связанных с осуществлением публичной власти (имеющиеся сведения о процессах по

конфискации имущества в Канаде и на Украине демонстрируют намерение этих стран осуществлять конфискацию имущества частных лиц), а во-вторых, имущество передавалось стране, гражданами которой были владельцы этого имущества. Изъятие имущества в пользу другой страны оставляет вопросы о совместимости подобной меры с вышеизложенными подходами к применению санкций.

В части возможности конфискации имущества подсанкционных лиц в рамках привлечения их к уголовной или административной ответственности хотелось бы обратить внимание на то, что в данный момент отсутствует практика оценки подобных мер с позиций принципа пропорциональности, требующего применения минимально необходимых для достижения цели мер. В этом контексте конфискация имущества, даже вовлеченного в совершение правонарушения по обходу санкций, может оказаться чрезмерной, если имеются другие, более мягкие способы достижения первоначальной цели — блокировки имущества и предотвращения доступа подсанкционных лиц к нему. С учетом того, что защита права собственности предусмотрена во всех правовых порядках, остается надеяться, что или практика применения судами соответствующих положений приведет к формированию дополнительных мер защиты имущества путем установления высоких стандартов доказывания необходимости конфискации, или такая практика будет скорректирована на уровне международных судов (в частности, ЕСПЧ и Суда ЕС).

Материал поступил в редакцию 20 февраля 2023 г.

³³ ILC Commentary, Art. 51, para. 6 // Yearbook of the International Law Commission. 2001. Vol. II. Part II. N.-Y., 2007. P. 135.

³⁴ См., например: Filing a Petition for Removal from an OFAC List // URL: <https://home.treasury.gov/policy-issues/financial-sanctions/specially-designated-nationals-list-sdn-list/filing-a-petition-for-removal-from-an-ofac-list> (дата обращения: 04.03.2023).

³⁵ Резолюция Совета Безопасности ООН № 1483 от 22.05.2003 «Ситуация в отношениях между Ираком и Кувейтом». S/PV.4761.