

Актуальна тема номера:
 “МІЖНАРОДНО-ПРАВОВІ МЕХАНІЗМИ ПРИТЯГНЕННЯ
 РОСІЇ ТА ЇЇ ВИЩОГО ВІЙСЬКОВО-ПОЛІТИЧНОГО
 КЕРІВНИЦТВА ДО ВІДПОВІДАЛЬНОСТІ
 (ЗАВЕРШЕННЯ)”



Наталія Камінська

докторка юридичних наук, професорка,
 професорка кафедри міжнародного права
 та порівняльного правознавства
 Національного авіаційного університету
 (Київ, Україна)
 ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0466-9428>
 na-pro@ukr.net

УДК 341.29

МІЖНАРОДНО-ПРАВОВИЙ РЕЖИМ КОНТРЗАХОДІВ
 У ФОРМІ ПЕРЕДАЧІ УКРАЇНІ РОСІЙСЬКИХ АКТИВІВ:
 ТЕОРЕТИЧНІ Й ПРАКТИЧНІ АСПЕКТИ

Анотація. Метою статті є комплексний аналіз проблематики контрзаходів, поряд з іншими видами санкцій як примусових заходів у сучасному міжнародному праві і правозастосовній практиці. Ідеться про санкції, контрзаходи, санкційний режим, міжнародно-правовий режим контрзаходів загалом, у контексті відшкодування заподіяних збитків унаслідок широкомасштабної агресії Росії проти України зокрема. Звернуто увагу на актуальні теоретичні й практичні аспекти забезпечення міжнародно-правового режиму контрзаходів у формі передачі Україні заморожених (заблокованих) російських активів в умовах сьогодення і на перспективу.

У статті вказується на нагальну необхідність модернізації міжнародного права, його джерельної бази й інституційних механізмів, зокрема на прикладі міжнародно-правової відповідальності, міжнародного кримінального права, міжнародного гуманітарного права, особливо інститутів санкцій, контрзаходів, інших примусових заходів. Контрзаходи переважно стосуються двосторонніх відносин між державами – потерпілої і порушниці, є односторонніми діями першої з них у відповідь на протиправні діяння з метою відшкодування заподіяних збитків.

Стверджується, що з огляду на порушення Росією міжнародно-правових зобов'язань, зобов'язань *erga omnes*, проти нею мають бути вжиті законні контрзаходи, що допускає застосування контрзаходів у формі конфіскації активів. Власне держави повинні ухвалити відповідні рішення на рівні урядів чи парламентів як правову основу здійснення контрзаходів проти Російської Федерації, причому будь-яка держава, оскільки всі можуть трактуватись як постраждалі сторони (*injured states*) через порушення зобов'язань *erga omnes*.

Ключові слова: контрзаходи; санкції; примусові заходи; заблоковані активи; міжнародне право; застосування, механізм.

*Засади регулювання і застосування контрзаходів
як різновиду примусових заходів*

Згідно зі ст. 41 Статуту Організації Об'єднаних Націй (далі – ООН) Рада Безпеки ООН може вимагати від членів ООН застосування примусових заходів, що передбачають 'повне або часткове припинення економічних відносин, використання залізничних, морських, повітряних, поштових, телеграфічних чи радіо- й інших засобів сполучення, а також розрив дипломатичних відносин'¹.

Проблема відсутності кодифікованих норм щодо застосування примусових заходів зумовила тривалу діяльність Комісії з міжнародного права ООН у напрямі розроблення й ухвалення Статей про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння. Зрештою, Резолюція Генеральної Асамблеї ООН A/RES/56/589 від 12 грудня 2001 р. у додатку містить Статті про відповідальність держав за міжнародно-протиправні діяння². Вони рекомендовані 'до уваги урядів, не торкаючись при цьому питання про їх майбутнє прийняття чи інших належних заходів'. Тут вживається термін "контрзаходи" (глава II "Контрзаходи"), чіткого визначення не сформульовано, проте за ст. 49 потерпіла держава може застосувати контрзаходи проти держави, відповідальної за міжнародно-протиправне діяння, лише з метою спонукати цю державу виконати свої зобов'язання. При цьому контрзаходи обмежуються тимчасовим невиконанням міжнародно-правових зобов'язань державою, яка вдається до таких заходів відносно відповідальної держави. Контрзаходи за можливості застосовуються таким чином, щоб дозволити відновлення виконання відповідних зобов'язань³. Далі у ст. 50 регламентовано зобов'язання, що не торкаються контрзаходів, ст. 51 – їх пропорційності, ст. 52 – умов застосування контрзаходів, ст. 53 – припинення контрзаходів, ст. 54 – заходів, що застосовуються іншими, ніж потерпіла держава⁴.

Отже, контрзаходи стосуються двосторонніх відносин між державами – потерпілої і порушницю, є односторонніми діями, що здійснює перша з них. Як складова механізму міжнародно-правового примусу, різновид примусових заходів, контрзаходи застосовуються з урахуванням існуючих принципів і міжнародно-правової практики. Д. Кроуфорд визначає основні засади, або принципи застосування контрзаходів, що розкривають їх правову природу:

– застосування лише щодо винної держави у вчиненні міжнародно-протиправного діяння, у результаті чого потерпілому суб'єкту міжнародного права заподіяно шкоду;

¹ Статут ООН та Статут Міжнародного Суду ООН <https://unic.un.org/aroundworld/unic/common/documents/publications/uncharter/UN%20Charter_Ukrainian.pdf> (дата звернення: 30.03.2024).

² Responsibility of States for internationally wrongful acts: resolution A/RES/56/83, adopted by the UN General Assembly. 12 December 2001 <<https://digitallibrary.un.org/record/454412?ln=en&v=pdf>> (accessed: 02.04.2024).

³ Draft articles on responsibility of states for internationally wrongful acts, with commentaries <https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/9_6_2001.pdf> (accessed: 02.04.2024).

⁴ Responsibility of States for internationally wrongful acts (2001) <https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/9_6_2001.pdf> (accessed: 02.04.2024).

- застосування лише потерпілим суб'єктом або від його імені;
- протиправний характер діяння, що є підставою для застосування контрзаходів, визначається на основі норм міжнародного права, а їх застосування не має порушувати основні принципи міжнародного права;
- метою є відновлення прав й інтересів потерпілого суб'єкта, зокрема і відшкодування матеріальної шкоди;
- контрзаходи мають тимчасовий характер і можуть застосовуватися лише до початку інших способів мирного вирішення спору згідно з міжнародним правом;
- режим контрзаходів має забезпечити повернення до стану, що існував до вчинення міжнародного правопорушення, і не заподіяти державі-правопорушниці, щодо якої застосовуються контрзаходи, незворотної шкоди⁵.

Дискусії викликає можливість застосування контрзаходів виключно потерпілою державою чи міжнародною організацією (Д. Кроуфорд) або іншим суб'єктом (К. Томусчат, А. Чернявський), аргументуючи дотриманням принципу суверенної рівності держав. Крім цього, привертається увага до низки умов застосування контрзаходів: обов'язку потерпілої держави поставити перед державою-правопорушницею вимогу про виконання зобов'язань, повідомити про рішення застосування контрзаходів і пропозицію проведення переговорів. Серед умов застосування контрзаходів виокремлюють попередній арбітраж (Д. Бове), вичерпання засобів захисту порушеного права, не пов'язаних із застосуванням примусу (К. Томусчат), обов'язок висунути конкретні вимоги до початку застосування контрзаходів, які не мають взаємного характеру (Е. Цоллер)⁶.

Як відомо, серед існуючих способів отримання Україною відшкодування від Росії та російських воєнних злочинців: за рішеннями Європейського суду з прав людини (далі – ЄСПЛ), Міжнародного суду ООН, Міжнародного кримінального суду, відповідних комітетів ООН. Водночас на практиці виникає чимало проблем, зокрема і юридичного й політичного характеру їх здійснення, особливо стосовно арешту, заблокування (заморожування), конфіскації російських активів, загалом контрзаходів. Наприклад, інститут імунітету держави і захист права власності та їх регламентація Конвенцією ООН про юрисдикційні імунітети держав та їх власності, двосторонніми інвестиційними договорами між державами тощо.

Варто згадати Резолюцію 60/147 ООН “Основні принципи та керівні положення, що стосуються права на правовий захист та відшкодування збитків для жертв грубих порушень норм міжнародного права з прав людини та серйозних порушень міжнародного гуманітарного права”⁷, що закликає

⁵ Crawford J, ‘Counter-measures as Interim Measures’ [1994] 5 (1) *European Journal of International Law* 65–76; Crawford J, *State Responsibility: The General Part* (Cambridge University Press 2013) 912.

⁶ Bowett D W, ‘Crimes of State and the 1996 Report of the International Law Commission on State Responsibility’ [1998] 9 (1) *European Journal of International Law* 163–73; Tomuschat C, ‘Are Counter-measures Subject to Prior Recourse to Dispute Settlement Procedures?’ [1994] 5 (1) *European Journal of International Law* 77–87; Zoller E, *Peacetime Unilateral Remedies: An Analysis of Countermeasures* (Transnational Publishers 1984).

⁷ Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law. Resolution

до адекватного, ефективного та швидкого відшкодування збитків за грубі порушення зазначених міжнародно-правових норм. В основі принципу відшкодування за протиправне діяння покладено ідеї відновлення справедливості через різні форми репарацій, притягнення до відповідальності порушника. Так, принципи 18–23 цієї Резолюції гарантують жертвам відшкодування, деталізують форми репарацій.

Крім зазначених вище резолюцій, що стосуються протидії російській агресії, виокремимо резолюції A/ES-11/L.6 (A/ES-11/5) “Забезпечення відповідальності та репарацій за агресію проти України”⁸ (2022), ES-11/1 “Агресія проти України”⁹ (2022), ES-11/4 “Територіальна цілісність України”¹⁰ (2022) та ін. Це важливі кроки на шляху притягнення Російської Федерації (далі – РФ) до відповідальності й відшкодування нею шкоди, завданої грубими порушеннями міжнародного права, зокрема ст. 2(4) Статуту ООН. Перша з них рекомендувала державам-членам спільно з Україною створити міжнародний механізм для відшкодування збитків, втрат або шкоди, що виникли внаслідок міжнародно-протиправних діянь РФ в Україні або проти неї¹¹. Тобто це одна з правових підстав для визнання відповідальності Росії і створення міжнародного механізму компенсації, а також реєстру збитків. Як відомо, Реєстр збитків для України був створений Радою Європи і почав функціонувати з 1 квітня 2024 р.¹²

Одним із дієвих механізмів на цьому шляху є створення Спеціального трибуналу щодо злочину агресії Росії. Незважаючи на суперечки про його концепцію, на конференції “Відновлення справедливості для України” 2 квітня 2024 р. у Гаазі 44 держави підписали політичну декларацію про підтримку створення спецтрибуналу щодо злочину агресії та ініціатив щодо використання заморожених активів РФ на користь України. Отже, поряд із функціонуванням Міжнародного кримінального суду (видав безпрецедентний ордер на арешт В. Путіна), створенням Міжнародного центру з притягнення до відповідальності за злочин агресії проти України (ІСРА) при Євроюсті, Реєстром збитків, створення спецтрибуналу сприятиме належному покаранню вищого військово-політичного керівництва РФ. Країни-підписанти декларації запевнили, що суверенні активи РФ у їхній юрисдикції залишаться замороженими, доки Росія не припинить агресію проти України

60/147 adopted by the General Assembly on 16 December 2005 <<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n05/496/42/pdf/n0549642.pdf?token=ipajQU5VbCFTzHfQma&fe=true>> (accessed: 02.04.2024).

⁸ Furtherance of remedy and reparation for aggression against Ukraine. Resolution ES-11/5 adopted by the General Assembly on 14 November 2022 <<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n22/693/55/pdf/n2269355.pdf?token=zinPFxSNdR3O1suGHn&fe=true>> (accessed: 02.04.2024).

⁹ Aggression against Ukraine. Resolution ES-11/1 adopted by the General Assembly on 2 March 2022 <<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n22/293/36/pdf/n2229336.pdf?token=jRJ8yH703CbyxKpHY1&fe=true>> (accessed: 02.04.2024).

¹⁰ Territorial integrity of Ukraine: defending the principles of the Charter of the United Nations. Resolution ES-11/4 adopted by the General Assembly on 12 October 2022 <<https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n22/630/66/pdf/n2263066.pdf?token=BfhOcSS2SegeS27AV5&fe=true>> (accessed: 02.04.2024).

¹¹ General Assembly Adopts Text Recommending Creation of Register to Document Damages Caused by Russian Federation Aggression against Ukraine, Resuming Emergency Special Session (GA/12470 14 November 2022) <<https://press.un.org/en/2022/ga12470.doc.htm>> (accessed: 30.03.2024); Кресін О, *Резолюції Генеральної Асамблеї ООН: характер і значення у контексті війни РФ проти України* (Норма права 2024) 204–6.

¹² Реєстр збитків для України <<https://rd4u.coe.int/uk/about-the-register>> (дата звернення: 30.03.2024).

і не сплатить за завдані збитки, а також вітають дискусії щодо можливості використання цих активів та доходів від них на користь України¹³.

Забезпечення міжнародно-правового режиму контрзаходів у формі передачі Україні заблокованих російських активів

На жаль, за десятиріччя збитків від гібридної агресії компенсацій не отримано, і лише з широкомасштабною агресією Росії проти України такі збитки становлять сотні мільярдів. Очевидний певний прогрес за участі окремих держав, Європейського Союзу (далі – ЄС) тощо, хоч усталена формула у деклараціях і заявах ЄС, G7 й інших фактично незмінна: “Суверенні активи Росії у наших юрисдикціях залишатимуться знерухомленими, доки Росія не заплатить за збитки, завдані Україні”¹⁴. Погоджуємось з експертами, що вона важлива, але недосконала, адже не передбачає альтернативних сценаріїв, коли винна РФ відмовляється відшкодувати збитки.

Ще на початку 2023 р. юридична служба Єврокомісії вказувала, що заморожені на Заході російські гроші не можна експропріювати, а свого часу основну суму та відсотки потрібно буде повернути Росії. На думку Ф. Зелікова, проти заморожених російських грошей можна використати державні контрзаходи, які б призупинили зобов’язання країн поважати російські активи. Він зауважив, що застосування контрзаходів порушує звичайні зобов’язання, що викликано “своєрідною” поведінкою інших країн; є обов’язок поважати російську власність, тож взяти її під санкційний режим було б порушенням міжнародного права; ми маємо порушувати міжнародне право щодо Росії, тому що вона першою порушила міжнародне право¹⁵.

Очевидно тому країни ЄС залишаються у парадигмі санкцій, замість того щоб аналізувати можливість вжити контрзаходи, до яких значна частина цих країн політично не готові або остерігаються аналогічних заходів у відповідь, враховуючи погрози російської сторони про порушення правил і норм міжнародної торгівлі. Щоб діяти проти російських активів, слід заявити про вихід за межі санкцій і перехід до контрзаходів. Нині ЄС перебуває у пошуках легальних механізмів конфіскації заморожених російських активів, сукупна вартість яких становить понад 300 млрд євро.

Поодинокі прецеденти використання саме російських коштів на закупівлю зброї для Збройних Сил України (далі – ЗСУ) існують, зокрема і через пакет військової допомоги у травні 2023 р. Ідеться про використання не російських суверенних активів, а приватних, а точніше з податків на

¹³ Political Declaration of the Ministerial Conference on Restoring Justice for Ukraine <<https://www.government.nl/ministries/ministry-of-foreign-affairs/documents/diplomatic-statements/2024/04/02/political-declaration-of-the-ministerial-restoring-justice-for-ukraine-conference>> (accessed: 02.04.2024).

¹⁴ Statement by Antonio Tajani, Minister for Foreign Affairs and International Cooperation of Italy in his capacity as Chair of the G7 Foreign Ministers’ Meeting at the Munich Security Conference (17 February 2024) <<https://www.esteri.it/en/sala stampa/archivionotizie/comunicati/2024/02/statement-by-antonio-tajani-minister-for-foreign-affairs-and-international-cooperation-of-italy-in-his-capacity-as-chair-of-the-g7-foreign-ministers-meeting-at-the-munich-security-conference>> (accessed: 02.04.2024).

¹⁵ Коваленко О, ‘Контрзаходи проти Росії: Захід має почати виплату Україні репарацій із конфіскованих активів РФ – експерти’ (*Радіо Свобода*, 21.08.2023) <<https://www.radiosvoboda.org/a/viyna-zlochyny-reparatsiyi-rosiyi/32556933.html>> (дата звернення: 02.04.2024).

них¹⁶. Наприклад, у Бельгії ухвалено низку резолюцій щодо надання фінансової і військової допомоги Україні, конфіскацію російських активів для її відновлення, тобто йдеться про практичне використання заморожених російських активів для відшкодування Україні, а також результат координації дій, розроблення планів щодо заморожених активів і доходів від них¹⁷.

Міжнародне право дає відповіді щодо того, якими можуть бути інструменти використання та конфіскації російських активів для відшкодування Україні. Доктрина контрзаходів, заснована на положеннях Статуту ООН та інших актів, є визнаним юридичним механізмом конфіскації активів на доктринальному рівні (у звіті групи юристів-міжнародників на чолі з Д. Аканде і Ф. Сендсом) і у практичному вимірі. Зокрема, саме на ній побудована логіка американського законопроєкту про конфіскацію активів РФ *REPO*, до того у квітні 2024 р. передбачено ухвалення Конгресом США пакету допомоги для України. Одним із варіантів виділення коштів для нашої країни, на якому наполягають у Республіканській партії США, є щось на зразок “лендлізу” – допомога не як грант, а у борг. Причому один із варіантів, які обговорюються, – цей борг сплачуватиме не Україна, а Росія, точніше – її змусять платити, просто конфіскувавши російські активи¹⁸.

Нагадаємо, що дослідження “Керівні принципи ООН ‘Ефективне управління та розпорядження арештованими та конфіскованими активами’” 2017 р. (Секретаріату Конференції держав – учасниць Конвенції ООН проти корупції)¹⁹. охопило досвід 64 країн щодо управління й розпорядження арештованими та конфіскованими активами. Міжнародна група з розробки фінансових заходів (*FATF*) як міжурядовий орган з питань боротьби з відмиванням грошей, фінансуванням тероризму та розповсюдженням зброї масового знищення також ухвалила перелік рекомендацій і кращих практик щодо управління замороженим, арештованим і конфіскованим майном²⁰. Зазначені документи передбачають такі механізми процесу конфіскації активів:

- існування національної системи управління замороженим, арештованим і конфіскованим майном, що включає органи влади, до сфери відповідальності яких належить завдання конфіскації та управління майном;
- національні суди наділені повноваженням ухвалювати рішення про конфіскацію, а за потреби – продаж конфіскованого майна²¹.

¹⁶ Попов А, ‘Активи Путіна порухують восени: коли Україна отримає зброю за російські гроші’ (Уніан, 04.04.2024) <<https://www.unian.ua/economics/finance/rosiyski-aktivi-chi-otrimaye-ukrajina-zamorozheni-koshti-12594207.html>> (дата звернення: 04.04.2024).

¹⁷ Багатосторонні заяви на підтримку України <<https://mfa.gov.ua/protidiya-agresiyi-uf/bagatostoronni-zayavi-na-pidtrimku-ukrayini>> (дата звернення: 04.04.2024); ‘Готовність конфіскувати заморожені російські активи може попередити інші потенційні конфлікти, – Іван Городиський’ (Центр Дністрянського, 20.02.2024) <<https://dc.org.ua/news/gotovnist-konfiskuvaty-zamorozheni-rosiyski-aktyvy-mozheporeredytu-inshi-potenciyni-konflikty---ivan-gorodyskiy>> (дата звернення: 02.04.2024).

¹⁸ Попов (н 16).

¹⁹ Effective management and disposal of seized and confiscated assets (UNODC 2017) <https://www.unodc.org/documents/corruption/Publications/2017/17-07000_ebook_sr.pdf> (accessed: 02.04.2024).

²⁰ The Financial Action Task Force (FATF) <<https://www.fatf-gafi.org>> (accessed: 02.04.2024).

²¹ Косаревич С, ‘Що перешкоджає США конфіскувати російські суверенні активи’ (Центр Дністрянського, 28.12.2022) <<https://dc.org.ua/news/so-pereshkodzae-ssa-konfiskuvati-rosiyski-suverenni-aktivi>> (дата звернення: 02.04.2024).

У доробках про найкращі практики відстежування, замороження та конфіскації активів зроблено висновок, що доцільним є розширення внутрішньодержавних повноважень у сфері конфіскації активів, зокрема й завдяки дозволу конфіскації майна за відсутності кримінального вироку, задовольняти запити країн щодо заморожування або арешту майна, наприклад, через координацію одночасного заморожування або арешту в різних юрисдикціях майна, причетного до однієї злочинної поведінки²². Тобто необхідним є ефективний менеджмент конфіскованих активів у межах національних юрисдикцій на основі законодавчо встановлених інструментів. Це мінімізуватиме ризики визнання міжнародними інституціями таких дій неправомірними.

Слід врахувати існуючу судову практику щодо аналізованої проблематики. Наприклад, рішення Міжнародного суду ООН у справі “Німеччина проти Італії” про порушення юрисдикційних імунітетів суверенної держави, коли італійцям було дозволено подавати цивільні позови проти Німеччини на основі порушень міжнародного гуманітарного права. У результаті Суд став на бік Німеччини й засудив дії італійських судів як неправомірні²³. Інший приклад пов’язаний зі створенням прецеденту Верховним судом США 1978 р., за яким іноземну державу визнано суб’єктом судового процесу²⁴. Враховуючи принцип *stare decisis* (“стояти на вирішеному”), за яким суд не може ухвалювати рішення, що суперечить існуючим судовим прецедентам, Росії не може бути відмовлено у захисті її інтересів американським судочинством. Пізнавальним є також рішення у справі “Деякі іранські активи (Ісламська Республіка Іран проти Сполучених Штатів Америки)”, коли США доволі сумнівно обґрунтував арешт 2 млрд доларів іранських активів, що стало підставою звернення Ірану до Міжнародного Суду ООН²⁵.

Конфіскація та реалізація російських активів передбачатиме тривалі розслідування та судові процеси, за результатами яких здійснюватиметься конфіскація, можливе виведення активів з-під юрисдикції держави, що зумовлює необхідність їх заморожування з початком розслідування. Інші проблеми стосуються можливостей оскарження рішень про конфіскацію, особливого захисту певних активів, а також своєчасної й ефективної повноцінної конфіскації активів і їх подальшого використання тощо.

Прикметно, що провідні юристи-міжнародники з університетів Європи і США, за участі представника Комісії з міжнародного права ООН, підготували Спеціальний меморандум 2023 р. Цей публічний лист (звернення) адресований світовій спільноті, вже був представлений на слуханнях Комітету з міжнародних відносин Палати представників Бельгії щодо резолю-

²² G8 Best Practices for the Administration of Seized Assets <https://www.justice.gov/sites/default/files/ag/legacy/2004/06/03/G8_Best_Practices_on_Tracing.pdf> (accessed: 02.04.2024).

²³ Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece intervening), Judgment of 3 February 2012, ICJ Reports 2012.

²⁴ *Elkins v. Moreno*, 435 U.S. 647 (1978) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/435/647/>> (accessed: 02.04.2024); *United States v. Wheeler*, 435 U.S. 313 (1978) <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/435/313/>> (accessed: 02.04.2024).

²⁵ Certain Iranian assets (Islamic Republic of Iran v. United States of America) 30 march 2023. Judgment <<https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/164/164-20230330-JUD-01-00-EN.pdf>> (accessed: 02.04.2024).

ції про конфіскацію російських активів у Бельгії для відновлення України. У ньому обґрунтовано легальність конфіскації суверенних активів РФ, розв'язання проблеми суверенних імунітетів, зокрема і через застосування контрзаходів згідно зі Статутом ООН. Як зазначають автори, легітимність конфіскації російських державних активів у порядку контрзаходів обґрунтована агресією Росії проти України, що є грубим порушенням *erga omnes* – універсальних зобов'язань держав перед міжнародним співтовариством (§ 1, 49). Далі констатується, що замороження російських активів та інші санкції були переважно неефективними; вони не досягли жодної з цілей, на які спрямовані законні контрзаходи, і тому подальші контрзаходи є виправданими (§ 61), причому блокування (заморожування) російських активів і конфіскація – ідентичні контрзаходи, оскільки вживаються у відповідь на порушення зобов'язань *erga omnes* (§ 59)²⁶. Ключові аргументи спрямовані на те, що конфіскація як контрзахід стосується лише державних суверенних активів РФ (§ 1), контрзаходи у формі конфіскації заморожених активів РФ мають бути компенсаційними, а не каральними (§ 66), спрямованими на досягнення цілей, передбачених Проектом статей 2001 р. (статті 30, 31(1)); подальше використання конфіскованих активів РФ можливе в рамках міжнародного компенсаційного механізму, куди мають бути передані ці активи (§ 31, 67–68, 78); гарантування прозорого процесу компенсації, що базується на доказах, справедливою для всіх зацікавлених сторін (§ 68). Зрештою, оскільки офіційні оцінки фінансових витрат на відшкодування значно перевищують загальну суму заморожених державних активів Росії, немає ризику, що запропоновані заходи включатимуть передачу активів, що перевищуватиме розмір кінцевої відповідальності Росії (§ 66)²⁷.

У попередніх наукових працях вже зверталась увага на фінансові санкції як один із дієвих інструментів припинення фінансування збройної агресії та тероризму РФ за участі Білорусі проти України (заморожування активів; заборона доступу до фінансових ресурсів; заборона фінансових операцій підсанкційним особам; обмеження банківських кореспондентських відносин; заборона SWIFT-транзакцій з окремими російськими та білоруськими банками; обмеження щодо надання інвестиційних послуг тощо)²⁸. Так само відзначено їх вибірковий і фрагментарний характер, тимчасову дію та можливість їх ігнорування, але в умовах блокування роботи Ради Безпеки ООН це все ж таки були необхідні заходи. Актуальними залишаються пропозиції і рекомендації про те, щоб санкції проти РФ були запроваджені від імені всього людства, світового співтовариства, мали комплексний, системний і тривалий характер, запровадження цілеспрямованих або “розумних” при-

²⁶ On Proposed Countermeasures Against Russia to Compensate Injured States for Losses Caused by Russia's War of Aggression Against Ukraine: Legal Memorandum. 20 November 2023 <<https://drive.google.com/file/d/1kx-sEuJAQeD6wELgczSolQKYMZhntB1/view>> (accessed: 02.04.2024).

²⁷ Ibid.

²⁸ Камінська Н, Пожидаєва М, ‘Правова природа санкцій та їх ефективність у протидії російському вторгненню’ (2022) 2 Наукові записки Інституту законодавства Верховної Ради України 59–75; Carrier A, Lovegrove S, ‘Russian sanctions: European developments in the area of financial services’ (Norton Rose Fulbright, March 2022) <<https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/80295646/russian-sanctions-european-developments-in-the-area-of-financial-services>> (accessed: 02.04.2023).

мусових заходів, всеосяжних чи недиференційованих, поряд із диференціацією адресатів цілеспрямованих санкцій тощо.

Через грубі порушення Росією та Білоруссю стандартів *FATF* (Міжнародної групи) як держав, що фінансують тероризм чи сприяють його фінансуванню, беззаперечно необхідність включити РФ і Білорусь до чорного списку *FATF* та якнайшвидше виключити їх із числа країн – членів *FATF*. Водночас зусилля у цьому питанні більше двох років не дали позитивних результатів. З 2023 р. Росія активізувала торгівлю зброєю з Іраном і Північною Кореєю, внесеними до чорного списку *FATF*. Посилення фінансових і банківських зв'язків із Росією надає Північній Кореї, Ірану та М'янмі, що перебувають під жорсткими санкціями, можливість отримати доступ до світової фінансової системи, створюючи серйозні виклики для *FATF* та її членів²⁹, безпеки глобальної фінансової системи. Тобто залишається занепокоєння і ризики фінансування розповсюдження зброї масового знищення, а також кібернапади й атаки програм-вимагачів, але відсутні реальні дієві заходи у цій сфері.

Як запевняє О. Мережко, різні країни по-різному ставляться до питання конфіскації, передачі активів, ідеться про отримання Україною відсотків із заморожених російських суверенних активів. Наприклад, США, Канада і Велика Британія схиляються до того, що російські активи можна конфіскувати і передати Україні, однак остаточне рішення щодо них буде ухвалене Групою семи (*G7*), яка обере компромісний варіант. Водночас нам необхідно продовжувати наполягати на конфіскації і передачі Україні російських активів³⁰.

Одна з ключових зауваг стосується того, що “активи” – це не виключно гроші, а й майно чи цінні папери, які ще потрібно продати, а вже далі розпоряджатись отриманими коштами. Такі активи варто розділяти на суверенні, або державні, активи й приватні активи російських компаній і громадян. О. Баєнков, очільник *International EU Sanctions Platform*, який відстежує антиросійські санкції через офіс у Брюсселі, зазначає, що конфіскація буде вже другим етапом, під яке потрібно адаптувати європейське законодавство, а перший – це контрзаходи й інші санкції проти приватного боргу та криміналізація їх обходу³¹.

Висновки. Нагальна необхідність модернізації міжнародного права, його джерельної бази й інституційних механізмів очевидна, зокрема, на прикладі міжнародно-правової відповідальності, міжнародного кримінального права, міжнародного гуманітарного права, особливо інститутів санкцій, контрзаходів, інших примусових заходів. Контрзаходи переважно стосуються двосторонніх відносин між державами – потерпілої і порушниці, є односторонніми діями першої з них у відповідь на протиправні діяння, з метою відшкодування заподіяних збитків. Еволюція цього інституту базується на розширенні міжнародно-правового регулювання, міжнародній звичаєвій

²⁹ ‘FATF не внесла Росію до чорного списку’ (*Укрінформ*, 26.02.2024) <<https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3832326-fatf-ne-vnesla-rosiu-do-cornogo-spisku.html>> (дата звернення: 01.04.2024).

³⁰ Попов (н 16).

³¹ Там само.

практиці, реалізації основних принципів міжнародного права, механізму міжнародно-правового примусу.

З огляду на порушення Росією міжнародно-правових зобов'язань, зобов'язань *erga omnes*, проти нею мають бути вжиті законні контрзаходи, що допускає застосування контрзаходів у формі конфіскації активів. Власне держави повинні ухвалити відповідні рішення на рівні урядів чи парламентів як правову основу здійснення контрзаходів проти РФ, причому будь-яка держава, оскільки всі можуть трактуватись як постраждалі сторони (*injured states*) через порушення зобов'язань *erga omnes*. Питання щодо отримання Україною відшкодування від Росії та російських воєнних злочинців на практиці стикається з багатьма проблемами юридичного і політичного характеру, особливо щодо арешту, заблокування (заморожування), конфіскації російських активів, загалом контрзаходів.

Поряд із резолюціями Генеральної Асамблеї ООН, що стосуються протидії російській агресії, притягнення РФ до відповідальності й відшкодування заподіяних збитків Україні, у результаті грубих порушень міжнародного права, дієвими вбачаються міжнародний механізм компенсації, Реєстр збитків (створений Радою Європи і функціонує з 1 квітня 2024 р.), реалізація політичної декларації про підтримку створення спецтрибуналу щодо злочину агресії та ініціатив щодо використання заморожених активів РФ на користь України. У декларації закріплено гарантії, що суверенні активи РФ у юрисдикції держав залишаться замороженими, доки Росія не припинить агресію проти України і не сплатить за завдані збитки. Загалом важливими є спільні зусилля держав, міжнародних організацій, світового співтовариства у цьому напрямі.

Отже, готовність конфіскувати заморожені російські активи, перспектива їх використання на відбудову України може стати потужним сигналом для попередження інших потенційних конфліктів. Конфіскація російських активів є однією з багатьох складових справедливості для України, відшкодування заподіяних збитків унаслідок злочинних дій держави-порушниці, а також запобігання ще більшим загрозам міжнародній безпеці, економіці і правопорядку.

REFERENCES

Bibliography

Authored books

1. Zoller E, *Peacetime Unilateral Remedies: An Analysis of Countermeasures* (Transnational Publishers 1984).
2. Crawford J, *State Responsibility: The General Part* (Cambridge University Press 2013).
3. Kresin O, *Rezoliutsii Heneralnoi Asamblei OON: kharakter i znachennia u konteksti viiny RF proty Ukrainy* (Norma prava 2024).

Journal articles

4. Bowett D W, 'Crimes of State and the 1996 Report of the International Law Commission on State Responsibility' [1998] 9 (1) *European Journal of International Law* 163–73.

5. Crawford J, 'Counter-measures as Interim Measures' [1994] 5 (1) *European Journal of International Law* 65–76.
6. Tomuschat C, 'Are Counter-measures Subject to Prior Recourse to Dispute Settlement Procedures?' [1994] 5 (1) *European Journal of International Law* 77–87.
7. Kaminska N, Pozhydaieva M, 'Pravova pryroda sanktsii ta yikh efektyvnist u protydii rosiiskomu vtornhenniu' (2022) 2 *Naukovi zapysky Instytutu zakonodavstva Verkhovnoi Rady Ukrainy* 59–75. <https://doi.org/10.32886/instzak.2022.02.07>.

Newspaper articles

8. Carrier A, Lovegrove S, 'Russian sanctions: European developments in the area of financial services' (*Norton Rose Fulbright*, March 2022) <<https://www.nortonrosefulbright.com/en/knowledge/publications/80295646/russian-sanctions-european-developments-in-the-area-of-financial-services>> (accessed: 02.04.2023).
9. 'FATF ne vnesla Rosiiu do chornoho spysku' (*Ukrinform*, 26.02.2024) <<https://www.ukrinform.ua/rubric-economy/3832326-fatf-ne-vnesla-rosiu-do-cornogo-spysku.html>> (accessed: 01.04.2024).
10. 'Hotovnist konfiskuvaty zamorozheni rosiiski aktyvy mozhe poperedyty inshi potentsiini konflikty, – Ivan Horodyskyi' (*Tsentr Dnistrianskoho*, 20.02.2024) <<https://dc.org.ua/news/gotovnist-konfiskuvaty-zamorozheni-rosiyski-aktyvy-mozhe-poperedyty-inshi-potencyini-konflikty--ivan-gorodyskyi>> (accessed: 02.04.2024).
11. Kovalenko O, 'Kontrzhody proty Rosii: Zakhid maie pochaty vyplatu Ukraini reparatsii iz konfiskovanykh aktyviv RF – eksperty' (*Radio Svoboda*, 21.08.2023) <<https://www.radiosvoboda.org/a/viyna-zlochyny-reparatsiyi-rosiyi/32556933.html>> (accessed: 02.04.2023).
12. Kosarevych S, 'Shcho pereshkodzhaie SShA konfiskuvaty rosiiski suverenni aktyvy' (*Tsentr Dnistrianskoho*, 28.12.2022) <<https://dc.org.ua/news/so-pereshkodzae-ssa-konfiskuvati-rosiyski-suverenni-aktivi>> (accessed: 02.04.2023).
13. Popov A, 'Aktyvy Putina porakhuiut voseny: koly Ukraina otrymaie zbroiu za rosiiski hroshi' (*Unian*, 04.04.2024) <<https://www.unian.ua/economics/finance/rosiyski-aktivi-chi-otrimaye-ukrajina-zamorozheni-koshti-12594207.html>> (accessed: 02.04.2024).

Websites

14. General Assembly Adopts Text Recommending Creation of Register to Document Damages Caused by Russian Federation Aggression against Ukraine, Resuming Emergency Special Session (GA/12470 14 November 2022) <<https://press.un.org/en/2022/ga12470.doc.htm>> (accessed: 30.03.2024).

Nataliia Kaminska

INTERNATIONAL LEGAL REGIME OF COUNTERMEASURES
IN THE FORM OF TRANSFER TO UKRAINE OF RUSSIAN ASSETS:
THEORETICAL AND PRACTICAL ASPECTS

ABSTRACT. The purpose of this article is a comprehensive analysis of the problems of coercive measures in modern international law and law enforcement practice. It is about sanctions, countermeasures, the sanctions regime, the international legal regime of countermeasures in general, in the context of compensation for damages caused as a result of Russia's full-scale aggression against Ukraine. Attention is drawn to the actual theoretical and practical aspects of ensuring the international legal regime of countermeasures in the form of the transfer of frozen (blocked) Russian assets to Ukraine in the current and future conditions.

Наталія Камінська

The article points out the urgent need to modernize international law, its sources and institutional mechanisms, in particular, for an example an international responsibility, international criminal law, international humanitarian law, especially the institution of sanctions, countermeasures, and other coercive measures. Countermeasures mainly relate to bilateral relations between states – the victim and the violator, are unilateral actions of the first of them in response to wrongful acts, with the aim of compensating for the damage caused.

It is claimed that in view of Russia's violation of international legal obligations, obligations erga omnes, legal countermeasures should be taken against it, that allows the use of countermeasures in the form of confiscation of assets. In fact, states should make relevant decisions at the level of governments or parliaments as a legal basis for implementing countermeasures against the Russian Federation, and any state, since all can be considered injured states due to the violation of obligations erga omnes.

KEYWORDS: countermeasures; sanctions; enforcement measures; blocked assets; international law; application; mechanism.