

МЕЖДУНАРОДНАЯ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТЬ

Международно-правовая унификация института иммунитета государства: новые тенденции

*Силкина И.В.**

Проблемы, связанные с иммунитетом иностранного государства и его собственности от предъявления иска, применения мер по обеспечению иска и от принудительного исполнения судебного решения никогда не были обойдены вниманием специалистов в области международного права¹, поскольку практически в любом государстве существует специальное правовое регулирование юрисдикционных иммунитетов, признаваемых за иностранным государством. Вместе с тем попытки принять универсальную конвенцию по данному вопросу успехом до сих пор не увенчались. Это объясняется принципиальной разницей между двумя концепциями государственного иммунитета, которых придерживаются развитые государства и большая часть раз-

* Силкина Ирина Владимировна – соискатель кафедры международного частного и гражданского права МГИМО (У) МИД России.

¹ См.: Богуславский М.М. Иммунитет государства. М., 1962.; Ушаков Н.А. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности. М., 1993; Шайхутдинова Г.Р. Юрисдикционный иммунитет государства. Автореферат диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Казань, 1991; Лебедев С.Н. О современной буржуазной практике в области иммунитета государства от иностранной юрисдикции // Советский ежегодник международного права. М., 1960. С. 290-305; Усенко Е.Т. Иммунитет государства от иностранной юрисдикции и исполнительных мер // Сборник информационных материалов ВТП. М., 1962. Выпуск 13; Хлестова И.О. Проблемы юрисдикционного иммунитета иностранного государства в работе Комиссии международного права // Советский ежегодник международного права. М., 1988. С. 200-207; Sucharitul S. State Immunities and Trading Activities in International Law. London, 1959.

вивающихся государств, – концепциями ограниченного иммунитета и абсолютного иммунитета соответственно.

С точки зрения абсолютного иммунитета, которой до сих пор придерживается, в частности, и российское законодательство (ст. 435 ГПК РСФСР, ст. 213 АПК РФ), без наличия ясно выраженного согласия самого иностранного государства невозможны ни предъявление исков к нему, ни наложение ареста на его собственность в порядке обеспечения иска либо исполнения решения, ни применение иных принудительных мер, предусмотренных процессуальным законодательством². Концепция функционального иммунитета, напротив, ограничивает сферу действия юрисдикционных иммунитетов государства только отношениями, возникающими в ходе осуществления суверенной власти этого иностранного государства (действиями государства *de jure imperii*) и совершенно отрицает государственный иммунитет в тех случаях, когда государство участвует в коммерческой деятельности, действует *de jure gestionis*³.

Не случайно поэтому с момента представления Комиссией ООН по международному праву (КМП) Проекта статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности в 1991 году не наблюдалось прогресса в деле принятия универсальной конвенции об иммунитете, так как проект исходил из концепции функционального иммунитета в его англосаксонской трактовке (многие его положения основаны на английском (1978 г.) и американском (1976 г.) законах об иммунитете государства).

Вместе с тем в феврале 2002 года Специальный комитет ООН по юрисдикционным иммунитетам государств и их собственности представил пересмотренный текст Проекта статей (далее – Проект статей 2002 года)⁴. Общая структура документа осталась в целом прежней, и содержание его в значительной мере сохранилось, однако в текст Проекта статей наряду с изменениями, интересными только с точки зрения юридической техники, внесены и новеллы принципиального характера.

С точки зрения автора настоящей статьи, эти новеллы интересны тем, что они представляют собой попытку при сохранении привер-

² Лунц Л.А., Марышева Н.И., Садиков О.Н. Международное частное право. М., 1984. С. 111

³ Богуславский М.М. Международное частное право. М., 1994. С. 153-154

⁴ Документ ООН A/57/22, 15 февраля 2002 г.

женности концепции ограниченного иммунитета предложить решение, которое в практическом плане учитывало бы позиции развивающихся стран.

Исходя из того, что проект статей 1991 года достаточно широко освещен в литературе (см., например, работу Н.А. Ушакова)⁵, акцент в данной статье сделан не на том, чтобы постатейно прокомментировать Проект статей 2002 года, а на анализе содержащихся в нем изменений по сравнению со старым проектом.

Как и Проект статей 1991 года, пересмотренный текст 2002 года начинается с закрепления терминологической базы (ст. 2). Указанная статья чрезвычайно важна для понимания всего Проекта, поскольку, давая в п.1 определение «государства», она фактически определяет круг субъектов, пользующихся иммунитетом. Как и в первоначальном варианте, иммунитетом пользуется государство как таковое и его различные органы управления, составные части федеративного государства или политические подразделения государства, которые правомочны совершать действия в осуществление суверенной власти, однако в Проект статей 2002 года внесено уточнение, что последние являются носителями иммунитета только «если было установлено, что такие образования действовали в этом качестве» (т.е. в качестве органов суверенной власти). Иными словами, важен не публично-правовой статус данного субъекта, а его выступление в конкретном правоотношении, послужившем основой для юридического спора и возникновения вопроса о применении иммунитета, в качестве носителя публичной власти, а не субъекта гражданского оборота. Равным образом на иммунитет могут претендовать учреждения или институты государства либо другие образования в той мере, в какой они правомочны совершать и фактически совершают действия⁶ в осуществление суверенной власти государства.

В Статье 3 Проекта статей 2002 года, посвященной сфере применения данного документа, специально подчеркивается, что его действие не распространяется на разбирательства в отношении государственных воздушных судов и космических объектов (п. 3 ст. 3). Это уточне-

⁵ Ушаков Н.А. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности. М., 1993.

⁶ Подчеркнутых слов в Проекте статей 1991 года не было.

ние вызвано тем, что правовой статус указанных объектов регулируется специальными международными конвенциями. Тем самым действие Конвенции об иммунитете (если она, конечно, будет принята) будет распространяться только на государственные морские (речные) суда, но не на воздушные и космические объекты.

Как и в варианте 1991 года, Проект статей 2002 года сначала формулирует общие принципы иммунитета (ст. 5), а затем изъятия из него.

Если государство заключает коммерческую сделку с иностранным физическим или юридическим лицом, оно не вправе ссылаться на иммунитет при разбирательстве в суде спора, возникшего из этой коммерческой сделки (п. 1. ст. 10). В то же время иммунитет государства никак не затрагивается, если стороной по сделке выступает государственное предприятие или иное образование, учрежденное государством и обладающее независимой правосубъектностью (п. 3 ст. 10). Однако это предприятие должно быть учреждено для осуществления исключительно коммерческих сделок. Таким образом, согласно новому варианту Проекта статей, российские государственные унитарные предприятия, основанные на праве хозяйственного ведения или оперативного управления (например, ФГУП «Росвооружение») отвечают по своим долгам сами, а российское государство за них не отвечает.

Государство также не пользуется иммунитетом при рассмотрении трудовых споров с физическим лицом относительно работы, которая должна быть выполнена полностью или частично на территории другого государства (п. 1 ст. 11). Однако это правило не применяется, когда работник был нанят для выполнения обязанностей, тесно связанных с осуществлением государственной власти (п.п. 1 п. 2 ст. 11). Это несколько расплывчатое определение Проекта статей 1991 года было уточнено в Проекте статей 2002 года в том плане, что теперь оно распространяется и на дипломатических и консульских служащих и вообще на лиц, пользующихся государственным иммунитетом. Тем самым лица, относящиеся к административно-техническому и обслуживающему персоналу дипломатических и консульских миссий и постоянных представительств при международных организациях, могут предъявлять иски в месте нахождения своей работы, если только они не являются гражданами страны, принявшей их на работу. Вместе с тем Проект статей 2002 года в последнем случае делает исключение для тех лиц последней категории, которые постоянно проживают в государстве суда.

Не признается иммунитет государства в отношении споров, связанных с эксплуатацией судов государственного торгового флота (п. 1 ст. 16), однако он признается в полной мере в отношении военных вспомогательных кораблей или других судов, принадлежащих государству или эксплуатируемых им и используемых на данном этапе⁷ исключительно на государственной некоммерческой службе. Добавление в Проекте статей 2002 года слов «на данном этапе» позволяет распространить иммунитет на мобилизованные торговые суда, но также лишает иммунитета вспомогательные суда ВМФ, занятые коммерческими перевозками.

С другой стороны, из Проекта статей исчезло перечисление конкретных категорий «дел, касающихся эксплуатации судна» (в п. 3 ст. 16 Проекта статей 1991 года указывались такие виды дел, как дела в отношении столкновения, спасения, ремонта, последствий загрязнения морской среды и т.д.). Тем самым вопрос о том, какие дела касаются, а какие не касаются эксплуатации судов, отданы на усмотрение национальных законодательных и судебных органов.

В Проекте статей 2002 года предлагается два варианта урегулирования вопроса об иммунитете государства в связи с арбитражным соглашением (ст. 17), т.к. окончательно разногласия разработчиков документов устранить не удалось, поэтому в тексте дается два варианта вводной части ст. 17. Первый вариант полностью повторяет формулировку Проекта статей 1991 года и не разрешает государству ссылаться на иммунитет, если им заключено письменное соглашение с иностранным физическим или юридическим лицом о проведении арбитража, безотносительно предмета спора, в то время как положения, заключенные в квадратные скобки, ограничивают иммунитет применительно только к тем арбитражным соглашениям, которые касаются споров, имеющих отношение к коммерческой сделке.

Отсутствие у государства иммунитета в данном случае не означает подчинения юрисдикции иностранного суда в отношении решения спора по существу. Суд страны, где проводится арбитраж, обладает компетенцией только в отношении вопроса действительности или толкования арбитражного соглашения, арбитражной процедуры или отмены решения арбитража. К этому перечню Проект статей 2002 года добавляет также дела, касающиеся «применения арбитражного соглашения» и «подтверждения арбитражного решения» (последнее связа-

⁷ Подчеркнутых слов в Проекте статей 1991 года не было.

но с тем, что в ряде стран решение арбитража считается окончательным, только если оно подтверждено государственным судом).

Как видно из разобранных выше примеров, указанные изменения не вносят принципиальных новшеств в концепцию Проекта 1991 года. Они лишь уточняют содержание правовых норм и направлены преимущественно на ограничение сферы применения государственного иммунитета.

Но наряду с ними в Проекте статей 2002 года содержатся существенные изменения, которые как раз и представляют собой интерес как «средняя линия» между концепциями абсолютного и ограниченного иммунитета.

Речь идет о статье XV, регулирующей чрезвычайно важный вопрос об иммунитете государств от принудительных мер до вынесения судебного решения. Согласно этой статье, запрещено применение мер по обеспечению иска в отношении иностранного государства (в том числе арест имущества), кроме случаев, когда государство отказалось от своего иммунитета от применения таких мер (этот отказ должен быть зафиксирован в международном соглашении, в арбитражном соглашении или письменном контракте или в заявлении (устном или письменном) перед судом после возникновения спора между сторонами); либо если государство заранее зарезервировало или обозначило собственность, предназначенную для удовлетворения иска.

Существенный характер данного изменения ясно виден из сравнения со следующей статьей 18 Проекта статей 2002 года, где иммунитет государства в отношении принудительного исполнения решения суда не признается не только в случаях, аналогичных только что рассмотренным, но и тогда, когда было установлено, что собственность государства, используемая (предназначенная к использованию) в иных целях, чем государственные некоммерческие цели, находится на территории государства суда, а согласно положениям, заключенным в квадратных скобки, имеет к тому же связь с иском, являющимся объектом разбирательства или с учреждением или институцией, против которой было направлено судебное разбирательство. Следует отметить, что в Проекте статей 1991 года не предусматривалось отдельно регулирования для обеспечительных мер и мер по исполнению решения. Таким образом, согласно Проекту статей 1991 года, как арест в порядке обеспечения иска, так и меры по принудительному исполнению решения суда одинаково могли быть применены в отношении собственности

иностранного государства, используемой в коммерческих целях (речь идет прежде всего о государственных торговых судах). Теперь же в отношении мер по обеспечению иска государство обладает практически абсолютным иммунитетом.

Следует отметить, что именно отрицание иммунитета на стадии обеспечения иска служило наиболее раздражающим фактором для государств – сторонников абсолютного иммунитета.

Например, советская позиция по данному вопросу (применительно к государственным морским судам) сводилась к следующему: Советский Союз не использует иммунитет как способ уклонения от договорных обязательств, советские внешнеторговые организации всегда платят по своим обязательствам, но мы против того, чтобы наше судно было арестовано в обеспечение сомнительных и даже просто вздорных исков (в качестве хрестоматийного примера можно привести дело теплохода «Россия», арестованного в США в 1948 году по иску двух туристов, якобы пострадавших от качки на борту)⁸. Предложенная редакция ст. ХУ помогает снять эту проблему. Что же касается мер по исполнению решения, то ничто не препятствует государству-ответчику в ходе судебного разбирательства принять меры к тому, чтобы на момент вступления решения в законную силу на территории государства суда попросту не оказалось государственной собственности, не защищенной иммунитетом. Практически в этом случае положительное решение для истца будет означать не более чем моральную сатисфакцию (хотя, конечно же, репутация государства пострадает больше, чем при добровольном исполнении решения).

В целом же предложенное в Проекте статей 2002 года решение – это подтверждение функционального иммунитета в сфере предъявления иска и принудительного исполнения решения, но установление абсолютного иммунитета на стадии мер по обеспечению иска.

Можно предположить, что это – максимальный компромисс, который могут себе позволить развитые государства – адепты концепции функционального иммунитета. Если Конвенция об иммунитете будет принята именно в этой редакции, в будущем возможность ареста российской собственности за рубежом может ограничиться только случаями исполнения решений судов и арбитражей (если только Россия в контракте с иностранной фирмой опять не откажется от «всех видов иммунитета», как это было в случае с корпорацией “NOGA”).

⁸ Богуславский М.М. Международное частное право. М., 1994. С. 152.

Кроме вышеуказанных изменений необходимо отметить также ряд новелл процессуального характера.

Так, согласно Проекту статей 2002 года, процессуальное извещение (повестка, судебный приказ и т.д.) в отношении государства-ответчика может быть послано, помимо обычного дипломатического порядка или порядка, предусмотренного международной конвенцией, также и в порядке, предусмотренном «специальным соглашением о предоставлении услуг», заключенным между истцом и соответствующим государством, если это не исключается законом государства суда (п. 1 а-бис) ст. 20).

В новой редакции п. 2 ст. 22 сужена сфера иммунитета государства от предоставления обеспечения судебных издержек: иммунитет распространяется только на случаи, когда государство выступает ответчиком. Следовательно, суд может обязать государство-истца предоставить такое обеспечение.

Вместе с тем было бы чересчур оптимистичным заявлять, что авторам Проекта статей 2002 года удалось разрешить все спорные вопросы в сфере иммунитета государств. Это видно из того, что для ряда важнейших положений статей решения предлагаются в двух вариантах. Выше уже были приведены примеры такой «полифонии» применительно к ст. 17 и 18.

Следует также упомянуть об отсутствии единообразия в определении объективного критерия того, что есть коммерческая сделка (в одном варианте п. 2 ст. 2 авторы предлагают определять сделку как коммерческую исходя из ее характера, а также и из цели, если, согласно практике государства – участника сделки, цель имеет отношение к определению некоммерческого характера сделки, а в другом варианте предлагают этот вопрос совсем опустить).

Предусмотрен и вариант исключения п. 3 ст. 10, т.е. упоминания об отдельной ответственности государственного предприятия и государства.

Равным образом и в ст. 14, посвященной вопросам иммунитета государства в связи со спорами, касающимися интеллектуальной и промышленной собственности, разработчики не смогли прийти к единому мнению о том, следует ли предоставлять государству иммунитет только в отношении дел, касающихся установления любого права этого государства в отношении патента, промышленного образца, авторского права и т. п. форм интеллектуальной и промышленной собствен-

ности, пользующихся правовой защитой в государстве суда, или это относится к любым делам, касающимся любого права этого государства в отношении указанных форм интеллектуальной или промышленной собственности (в последнем случае компетенция государства шире и охватывает не только случаи установления или оспаривания авторских и патентных прав, но и споры, связанные с использованием этих прав, – например, споры из лицензионных, авторских договоров и т. д.).

Таким образом, из пяти неразрешенных «вопросов существа» Проекта 1991 года (понятие государства для целей иммунитета; определение коммерческой сделки; определение государственного предприятия в контексте иммунитета собственности государства; трудовые договоры с участием государства; принудительные меры в отношении государственной собственности) только по последнему вопросу предложено новое, неординарное решение, в решении остальных продвинуться не удалось.

Исходя из вышеизложенного, можно сделать вывод о том, что окончательное согласование текста будущей конвенции займет еще достаточно много времени. Вместе с тем предложенный указанным Проектом вариант раздельного регулирования юрисдикционных иммунитетов заслуживает одобрения и, на наш взгляд, должен быть учтен при принятии Федерального закона «Об иммунитете государства», чтобы в будущем последний не вступил в противоречие с обязательствами России по указанной конвенции (если она, конечно, будет принята).

Представляется, что принятие закона, ограничивающего иммунитет иностранных государств в части предъявления иска и исполнения решения, но гарантирующего иммунитет их собственности от мер по обеспечению иска, не ухудшит отношений России с зарубежными странами, а напротив, усилит ее позиции при проведении переговоров о заключении двух- и многосторонних соглашений, затрагивающих вопросы судебного иммунитета государства.