



Генеральная Ассамблея

Distr.
GENERAL

A/CN.4/410
17 February 1988
RUSSIAN
ORIGINAL: CHINESE/ENGLISH/
FRENCH/RUSSIAN/
SPANISH

КОМИССИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА
Сороковая сессия
Женева, 9 мая-29 июля 1988 года

ЮРИСДИКЦИОННЫЕ ИММУНИТЕТЫ ГОСУДАРСТВ И ИХ СОБСТВЕННОСТИ

Комментарии и замечания, полученные от правительств

Содержание

	<u>Стр.</u>
ВВЕДЕНИЕ	3
I. КОММЕНТАРИИ И ЗАМЕЧАНИЯ, ПОЛУЧЕННЫЕ ОТ ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ	3
Австралия	3
Бельгия	14
Болгария	15
Канада	17
Китай	18
Дания	19
Финляндия	22
Германская Демократическая Республика	22
Исландия	27
Мексика	27
Норвегия	35
Катар	37
Испания	41
Швеция	41
Таиланд	45
Союз Советских Социалистических Республик	48
Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	61
Венесуэла	63
Югославия	63

Содержание (продолжение)

	<u>Стр.</u>
II. ЗАМЕЧАНИЯ И МНЕНИЯ, ПОЛУЧЕННЫЕ ОТ ГОСУДАРСТВ, НЕ ЯВЛЯЮЩИХСЯ ЧЛЕНАМИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ	64
Швейцария	64

Введение

1. На своей тридцать восьмой сессии, состоявшейся в 1986 году, Комиссия международного права в предварительном порядке приняла в первом чтении проекты статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности. Комиссия приняла решение о том, что в соответствии со статьями 16 и 21 ее статута эти проекты статей должны быть переданы через Генерального секретаря правительствам для представления комментариев и замечаний, и решила просить представить такие комментарии и замечания Генеральному секретарю к 1 января 1988 года 1/.
2. В пункте 9 резолюции 41/81 от 3 декабря 1986 года и в пункте 10 резолюции 42/156 от 7 декабря 1987 года (обе эти резолюции озаглавлены "Доклад Комиссии международного права") Генеральная Ассамблея настоятельно призвала правительства уделить пристальное внимание просьбе Комиссии международного права, переданной через Генерального секретаря, о представлении комментариев и замечаний по проектам статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности.
3. В ответ на просьбу Комиссии Генеральный секретарь направил правительствам циркуляры от 25 февраля 1987 года и 22 октября 1987 года, соответственно, в которых предложил им представить свои комментарии и замечания к 1 января 1988 года.
4. Ответы, полученные к 4 февраля 1988 года, приводятся в настоящем документе. Последующие ответы, которые могут поступить, будут приведены в добавлениях.

I. КОММЕНТАРИИ И ЗАМЕЧАНИЯ, ПОЛУЧЕННЫЕ ОТ ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ

АВСТРАЛИЯ

[Подлинный текст на английском языке]
[19 января 1988 года]

Общие комментарии

Правительство Австралии с удовлетворением отмечает представление для комментариев проектов статей, подготовленных Комиссией международного права. Оно рассматривает их как важный вклад в дело развития права в этой области. Оно в особенности поддерживает общие принципы, изложенные в частях II и III проекта. Однако, по мнению правительства, положения, содержащиеся в части IV, не носят столь же удовлетворительного характера, как положения, содержащиеся в других частях данных проектов статей. Оно считает, что эта часть, включающая в себя положения, касающиеся исполнения решений, может оказаться неприемлемой. Касающиеся исполнения решений положения части IV не являются каким-то разумным балансом в отношении изъятий из юрисдикционных иммунитетов, изложенных в части III. Положения части IV слишком легко могут быть обойдены. Статьи вызывают критику в том смысле, что они,

1/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № 10 (A/41/10), пункт 21.

хотя и содержат побудительные мотивы для частных лиц возбуждать судебные иски при несении всех сопутствующих судебных издержек, тем не менее не гарантируют - даже при успешном исходе дела - право на судебное исполнение в отношении собственности должника по судебному решению.

Излагаемые ниже комментарии приводятся с тем, чтобы способствовать процессу дальнейшего рассмотрения проектов статей. Некоторые из них касаются главным образом вопросов редакционного характера и имеют целью улучшить проекты статей; другие не ограничиваются предложениями редакционного характера и затрагивают вопросы материального права.

Следует отметить, что на данном этапе Австралия не пришла к окончательному решению относительно применения этих проектов статей. Она резервирует свою позицию по вопросу о том, должны ли проекты статей быть включены в конвенцию или их следует использовать в основном как руководством для развития национального законодательства.

Настоящие проекты статей можно было бы улучшить путем уточнения категорий различных государств, на которые предполагается сделать ссылки в конкретных статьях, т.е. имеется ли в виду государство суда или какое-либо другое государство.

В настоящих проектах статей имеет место неясность в связи с употреблением слова "государство" для обозначения как государства, суды которого призываются осуществить юрисдикцию (например, статья 7), так и государства, ссылающегося на иммунитет (статьи 8, 9, 10 и т.д.). Употребление слов "государство"/"другое государство" нельзя признать удачным, особенно в тех случаях, когда роли государств меняются (см. статьи 7 и 8). Точнее были бы выражения "государство суда" и "иностранное государство".

Также желательно было бы заменить употребляемые в статьях 12-18 слова "если соответствующие государства не договорились об ином" новой вступительной статьей, в которой говорилось бы о праве государств делать исключения из положений об изъятиях из иммунитета, содержащихся в части III проектов статей.

В целом допустимость того, что государства могут по договоренности изменять применимую в других случаях позицию, действительно затрагивает вопросы справедливости, в том что касается индивидуума, когда речь идет о споре с каким-либо иностранным государством. Формальность договоренностей между государствами соглашений может быть большей или меньшей, поэтому можно предположить такую ситуацию, когда предусматривается какое-либо специальное положение о неприменении изъятия из иммунитета в отношении какого-либо конкретного случая. Осведомлен ли данный индивидуум о таком изменении или нет, не играет существенной роли; такой шаг был бы крайне несправедливым, особенно в том случае, если деловая сделка с каким-либо иностранным государством была совершена на основе конкретного предположения о позиции этого государства в отношении иммунитета.

Можно рассмотреть две меры, направленные на исправление такого положения:

а) разработка какой-либо системы регистрации и/или опубликования соглашений об отступлениях от некоторых изъятий из иммунитета, которые будут предусмотрены в будущем документе; такая система должна подкрепляться положением о том, что в отсутствие такой регистрации и/или надлежащего опубликования такое отступление не должно применяться к индивидууму, если нельзя доказать, что он знал о нем;

b) в любом случае отступление не должно иметь место в отношении сделки, совершенной до того, как государство суда и соответствующее иностранное государство согласились отступить от изъятий из иммунитета, которые будут предусмотрены в будущем документе.

Даже в том случае, если эти предложения окажутся неприемлемыми, целесообразно было бы сделать какую-либо оговорку в отношении формы соглашения.

Конкретные комментарии по отдельным статьям

Статья 3

Отсутствует четкое различие между статьей 3, в которой содержится толкование терминов, и статьей 2, содержащей их определения.

Приведенные ниже конкретные комментарии также касаются этой статьи. Из определения "государства" не ясно положение учреждений и институтов политического подразделения. Их следует включить в статью 3 (1c). Представляется также, что нет причин ограничивать содержание статей политическими подразделениями государства, которые правомочны предпринимать действия "в осуществление прерогатив государственной власти". Не всегда легко определить, осуществляет ли тот или иной орган прерогативы власти. Так, например, частям, входящим в состав федеративных государств, следует предоставить те же иммунитеты, что и центральному правительству, причем без каких бы то ни было дополнительных требований об установлении прерогатив власти.

Наиболее важный аспект статьи 3 (2) заключается в том, что в ней по сути выдвигается требование о взаимности. Решение о том, учитывать ли цель сделки при определении ее некоммерческого характера, не принадлежит государству суда. Упоминание о "данном государстве" имеет целью указать на "иностранное государство", против которого возбуждено разбирательство (см. комментарий к статье 3 (2), содержащийся в Докладе Комиссии международного права о работе ее тридцать восьмой сессии 2/, в котором говорится следующее: "... Выражение "данное государство" ... относится исключительно к государству, заявляющему об иммунитете, а не к "государству суда"). В целях избежания двусмысленности это определение следует уточнить, употребив выражение "иностранное государство" в отношении государства, против которого возбуждено разбирательство. Однако по-прежнему нерешенным остается вопрос о том, приемлемо ли для государства суда принимать обязательные меры по анализу, а затем и по применению практики данного иностранного государства в этом отношении. Остается также вопрос о том, предполагается ли применение государством суда менее ограничительных правил иностранного государства в ущерб последнему в случае, если само государство суда, а не иностранное государство проведет проверку, связанную с определением цели.

2/ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок первая сессия, Дополнение № 10 (A/41/10), стр. 32, пункт 7.

Ссылка на практику государства, против которого возбуждено разбирательство, сама по себе может вызвать трудности. Линия поведения подсказывается самой практикой. Многие государства редко соприкасаются с вопросам суверенного иммунитета - пожалуй, лишь за редким исключением тех случаев, когда предстают перед каким-либо иностранным судом в качестве ответчиков. На каких данных должен основывать суд свою оценку такой практики, если эти данные фактически представляют собой лишь заявление, сделанное в суде государством-ответчиком, о том, что в основе применявшегося им подхода к определению характера сделки лежала цель, ради которой эта сделка была совершена? Является ли данная практика практикой учреждения, института, подразделения или представителя, или же это практика всего государства?

Для того чтобы этот пункт в какой-либо форме был сохранен, вероятно, следует точно определить, в каких случаях должна учитываться цель сделки.

Статья 4

Пункт 1 статьи 4 следует изменить, с тем чтобы было ясно, что упоминаемые привилегии и иммунитеты относятся к тем, которые предусмотрены международным правом. Этого можно добиться, если после слова "государство" вставить фразу "в соответствии с международным правом". Такая поправка не только способствовала бы уточнению смысла и цели этого пункта, но и привела бы его в соответствие с пунктом 2 этой же статьи.

Статья 5

Содержащееся в единственном пункте проекта статьи 5 ограничение во времени весьма сомнительно. Временный предел означает, что эти статьи не применяются к любому вопросу об иммунитетах, возникающему в ходе разбирательства до вступления в силу статей для соответствующих государств. Нет ничего (пожалуй, лишь за исключением срока давности), что могло бы помешать истцу в таком разбирательстве возобновить свой иск, как только произойдет последнее. Поэтому польза от введения какого-либо ограничения подобного рода на действие предлагаемых проектов статей весьма сомнительна.

Что касается возможных альтернатив, то можно предпринять попытку ограничить конкретную сферу действия предлагаемых статей спорами, фактами или событиями, которые влекут за собой судебное разбирательство и которые имели место после вступления в силу или принятия данных статей государством суда. Если будет признано необходимым включить временный предел в проекты статей, целесообразным могло бы быть включение дополнительного "факультативного положения", согласно которому данные статьи распространялись бы на любое событие, вызвавшее судебное разбирательство и имевшее место, скажем, не ранее, чем за шесть лет до момента вступления в силу будущего документа, подписанного соответствующими государствами. В момент принятия государством могло бы заявить о своей готовности взять на себя содержащееся в "факультативном положении" обязательство в отношении любой другой стороны, которая возьмет на себя это же обязательство.

Статья 6

Австралия предпочла бы опустить слова, заключенные в квадратные скобки, поскольку их сохранение, по меньшей мере в нынешнем виде, предполагало бы, что не все соответствующие нормы, регулирующие иммунитет иностранного государства, включены в проекты статей. Было бы предпочтительнее указать, какие именно нормы не включаются.

Если же слова, находящиеся в квадратных скобках, все-таки будут сохранены, то они отражали бы тот факт, что право всегда находится в процессе развития и что обычное международное право может изменить влияние "правообразующего" договора.

Для более четкого, чем в существующей редакции, отражения этого момента можно было бы следующим образом перефразировать слова в скобках:

"и развивающихся норм общего международного права, касающихся такого иммунитета".

Возможен другой вариант:

"и практики государств, образующей нормы международного права, как общего, так и частного, касающиеся такого иммунитета".

Статья 7

Если в проекте статьи 6 предусматривается предоставление привилегии иммунитета иностранному государству, то в статье 7 (1) обеспечение такого иммунитета возлагается на государство суда. Поэтому редакцию пункта 1 следует изменить следующим образом: "Государство суда должно обеспечивать ...".

Статья 7 (2) слишком пространна. Ее содержание сводится к тому, что разбирательство будет рассматриваться как направленное против иностранного государства в случаях, когда не указывается, что такое государство являлось стороной в разбирательстве, но когда последствия судебного решения касаются "собственности, прав, интересов или деятельности этого другого государства". Статью 7 (2) предпочтительнее сформулировать в более узком смысле.

Статья 7 (3) является излишней. Широкое определение термина "государство" в статье 3 (1) обеспечивает, что разбирательства против, например, одного из учреждений какого-либо государства рассматривается как разбирательство против государства.

Если пункт 3 будет сохранен, то его следует упростить за счет упоминания различных институтов государства, определенных в проекте статьи 3 (3).

В любом случае пункты 2 и 3 статьи 7 могли бы быть упрощены. При этом необходимо в какой-то степени сохранить форму изложения этих пунктов, с тем чтобы они сочетались с пунктом 1. Однако даже формулировка "какое-либо/данное государство суда должно рассматриваться в качестве осуществившего юрисдикцию против другого/иностранного государства ..." является менее витиеватой и лучше сочеталась бы с пунктом 1.

Статья 8

Подпункты a и b статьи 8 касаются международной практики признания формальных процедур, с помощью которых государство может выразить явное согласие на осуществление юрисдикции. В подпункте a отражена исходная посылка английского права о том, что только разбирательство в суде является эффективным (*Mighell v. Sultan of Johore* (1984) 1 QB 149). Однако если признается, что государство может выразить согласие на юрисдикцию в силу а) международного соглашения или б) письменного контракта, то незачем ограничивать содержание подпункта c заявлениями суду. Предпочтительнее принять менее ограничительное положение, содержащееся в аналогичном подпункте c статьи 2 Европейской конвенции об иммунитете государств 3/, предусмотрев передачу дела в суд на основе "явного согласия, выраженного после возникновения спора между сторонами". Это согласуется с принципом гражданского права *forum prorogatum* и является более предпочтительным.

В проектах статей 8, 9 и 10 используется выражение "в судебном разбирательстве". В соответствии с общепринятой практикой согласие на осуществление юрисдикции включает "осуществление юрисдикции апелляционными судами на любой последующей стадии разбирательства, включая решение суда последней инстанции, повторное слушание и пересмотр дела, но не исполнение постановления" (Ежегодник Комиссии международного права, 1982 год, том II (часть 2), стр. 136, пункт 12). Стоило бы для большей ясности включить какое-либо определение, в соответствии с вышеприведенными положениями, в проект статьи 2 (1), поскольку можно оспаривать, что "судебное разбирательство" исключает судебное разбирательство в другом суде (например в апелляционном суде).

Статья 10

Редакция пунктов 1 и 2 статьи 10 могла бы быть изменена путем слияния двух пунктов в один без ущерба для правовых последствий. Предлагается следующая формулировка:

"Ни иностранное государство, возбуждающее разбирательство, ни иностранное государство, представляющее встречный иск при судебном разбирательстве в суде государства суда, не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции этого суда в отношении любого встречного иска против иностранного государства, основывающегося на том же правовом отношении или фактах, что и основной иск".

Статья 11

В проекте статьи 11 (1) используется довольно странная и противоречивая формулировка "это государство рассматривается как давшее согласие на осуществление ... юрисдикции".

3/ Council of Europe, European Treaty Series (Strasbourg), No. 74 (1972).

В этих обстоятельствах нет необходимости опираться на доктрину подразумеваемого согласия. Кроме того, настоящая статья находится в части III проекта статей, а не в части II. Поэтому в ней не следует использовать формулировки, применяемые в части II ("государство ... соответственно, не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции"), а применять формулировки, аналогичные тем, которые повсеместно используются в части III:

"Иностранное государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции суда государства суда при разбирательстве, вытекающем из коммерческого контракта, заключенного иностранным государством с физическим или юридическим лицом другого государства, в котором, в соответствии с нормами частного международного права, споры, касающиеся такого контракта, относятся к юрисдикции суда государства суда".

С учетом формулировки статьи 11 (1), пункт 2а вряд ли необходим, поскольку, "если государство заключает коммерческий контракт с иностранным физическим или юридическим лицом", то этот факт в любом случае не относится к коммерческому контракту, заключенному "между государствами или ... на межправительственной основе".

Если пункт 2а будет снят, было бы, вероятно, проще включить подпункт b в качестве составной части в основную часть данного проекта статьи. Для надежной защиты лица, заключающего контракт с государством, можно было бы предусмотреть, чтобы любое изъятие из обязательств по контракту составлялось в письменной форме и указывалось в данном коммерческом контракте. В этом случае статья 11 начиналась бы словами:

"Если стороны коммерческого контракта не выразили иначе явного согласия в письменном виде, являющегося частью коммерческого контракта ...".

Статья 12

Содержащаяся в статье 12 (1) ссылка, касающаяся "трудового договора ... подлежащего полностью или частично исполнению", вызывает недоумение, в частности, в связи с определением понятия "коммерческие контракты" в статье 2b. Такой контракт, в частности, включает "предоставление услуг", однако не упоминает о "договоре о найме лиц". В статье 12 две концепции слились воедино таким образом, что неясно, касается ли такой контракт договора о найме или контракта о предоставлении услуг.

Ссылка в статье 12 (1) на положения о социальном обеспечении не нужна, поскольку некоторые государства могут не предусматривать таких положений для своей рабочей силы. Кроме того, можно предвидеть случаи, когда применимые положения о социальном обеспечении определяются нанимателем, а не государством суда и когда этот факт не будет являться причиной для отказа от юрисдикции судов последнего. Кроме того, Австралия стремится обеспечить наличие самой широкой юридической защиты всем работникам, нанятым в Австралии и постоянно проживающим в Австралии (хотя мы признаем, что особые правила могут применяться к иностранным работникам, ввезенным в страну и занятым, например, в качестве (иностранного) персонала посольства). По нашему мнению, наилучшим путем достижения такой меры защиты является снятие ссылки в статье 12 (1) на положения о социальном обеспечении.

В любом случае статья 12 (1) носит чрезмерно ограничительный характер, поскольку, для того чтобы иностранное государство не могло сослаться на иммунитет, требуется:

а) чтобы договор о найме осуществлялся полностью или частично на территории государства суда;

б) чтобы найм осуществлялся в этом последнем государстве в соответствии с его положениями о социальном обеспечении.

С учетом статьи 12 (2) и исходя из того, что понятна необходимость наличия связи между контрактом и государством суда, можно полагать, что нет оснований для причины, по которой требуются оба этих элемента. Поэтому даже если положения о социальном обеспечении опустить, то из текста явствует, что во многих национальных законодательствах существуют различные исключения из иммунитета. Например, в разделе 12 (1) Австралийского акта об иммунитетах иностранных государств 1985 года предусматривается лишение иммунитета в случае, если контракт был заключен в Австралии или же он был исполнен здесь полностью или частично. Австралийская модель предпочтительна для настоящего проекта статьи 12 (1).

Другое критическое замечание в связи со статьей 12 (2) касается того, что проект статьи 12 (2) с и d, пытаясь сбалансировать любые коллизии, связанные с гражданством или местом жительства, между государствами спора, не учитывает принцип преобладающего гражданства и тем самым неправомерно ограничивает право работающих по найму на удовлетворение требований. На основании последнего положения, если ко времени начала разбирательства заинтересованное лицо является гражданином государства-работодателя, то на него распространяется иммунитет. С другой стороны, иммунитетом пользуется лицо, работающее по найму, если оно не являлось гражданином или не проживало постоянно в государстве суда во время заключения договора о найме. Хотя это требование и выражено в отрицательной форме, оно фактически является ограничением на осуществление юрисдикции государством суда, то есть во время заключения договора работник должен являться гражданином такого государства или постоянно проживать на его территории. Такой подход вполне допустим в тех случаях, когда имело место изменение гражданства в период между временем заключения контракта и временем перенесения разбирательства из государства суда в государство-работодатель; однако такой подход менее приемлем в тех случаях, когда работник имеет двойное гражданство на протяжении всего этого периода или даже сохраняет свое первоначальное гражданство государства суда после получения гражданства государства-работодателя. Безусловно, в первой из этих двух ситуаций имело бы смысл применить принцип преобладающего гражданства, с тем чтобы государство-работодатель могло установить, имеет ли оно право сослаться на иммунитет по отношению к государству суда. Это является одним из факторов в поддержку утверждения данного государства о преобладающем гражданстве, однако это не обязательно должно быть определяющим в вопросе об иммунитете. Безусловно, в любом случае изменения гражданства на гражданство государства-работодателя возникает вопрос, является ли правомерным, с учетом всех обстоятельств дела, что на основании такого факта государство-работодатель получает право на иммунитет от юрисдикции судов государства прежнего, даже существующего, гражданства. Общеизвестны случаи, когда лицо приобретает какое-либо гражданство, не осознавая в полном объеме последствий такого шага для его юридических прав.

Статья 13

Непременное условие обязательного присутствия исполнителя действия или бездействия на данной территории в момент совершения этого действия или бездействия не представляется необходимым; оно ничего не добавляет с точки зрения логики, может носить неправомерно ограничительный характер и создает трудности в случае, если имеется более одного исполнителя, но не все из них находятся в данном месте в данное время.

В контексте изъятия из иммунитета место нанесения ущерба должно являть собой необходимую юрисдикционную основу, если нельзя установить более тесную связь с иностранным государством, заявляющим об иммунитете. Преимущество такого подхода заключается в том, что он не расходится с принципом, выраженным в ряде англо-австралийских судебных дел, а также в судах Европейского сообщества; принцип заключается в том, что суд при вынесении решения о применении юрисдикции в связи с иском о возмещении ущерба должен определить, где проявилась материальная сущность, послужившая основанием для предъявления иска.

Статья 14

Целью подпунктов c, d и e проекта статьи 14 является разрешение ситуаций, в которых суд места совершения действия призван осуществлять надзорную юрисдикцию в отношении затрагиваемых в этих подпунктах вопросов и при возникновении которых, в частности, может возникнуть необходимость в установлении имущественных прав. Такой позиции, по крайней мере в отношении доверительной собственности, придерживались в Соединенных Штатах и Англии до принятия законодательства об иммунитете государства. В разделе 6 (3) Британского законодательства предусматривается, что тот факт, что "государство имеет интерес в отношении какой-либо собственности или заявляет о нем, не препятствует какому-либо суду применять в отношении него какую-либо юрисдикцию, касающуюся собственности умершего или душевнобольных или неплатежеспособных лиц, ликвидации компаний или управления имуществом, являющимся предметом доверительной собственности". Однако, по-видимому, это законодательство не изменяет ранее существовавший закон о том, что государство пользуется иммунитетом, если оно само или его агент является администратором, контролирующим доверительный фонд. Как разъяснил судья Ромер по делу "Nizam of Hyderabad v. Jung (1957), Ch 185 at 250", судебные прецеденты, касающиеся доверительной собственности, "должным образом применимы лишь в тех случаях, когда судом устанавливается, что доверительным фондом распоряжается лицо, являющееся независимым членом правления, и такие прецеденты не могут распространяться на судебные дела, в которых лицо, контролирующее фонд, выступает одновременно в качестве члена правления и агента другого государства, имеющего интерес в этом фонде. Противоположная точка зрения, какой она мне представляется, настолько далеко выходила бы за рамки всего того, что до сих пор рассматривалось как исключение из этой доктрины, что оказалась бы с ней несовместимой.

Если, как предлагает Комиссия международного права, такая основа для изъятия из иммунитета в данном перечне случаев не должна препятствовать осуществлению надзорной роли судов, то удивительно, почему юрисдикция судов не должна распространяться на ситуацию, в которой лицо, деятельность которого подлежала бы контролю, в ином случае имеет право на иммунитет. Это особенно верно с учетом того факта, что обоснование в деле "Nizam of Hyderabad" для предоставления иммунитета

в такой ситуации являлось таковым, что осуществление судом юрисдикции в этих обстоятельствах означало бы существенный отход от популярной в то время доктрины абсолютного иммунитета. Поэтому любые предусмотренные законом исключения замалчивались, чтобы не подрывать основу такой доктрины. В случае отхода от такой доктрины осуществление надзора в отношении имущества, являющегося доверительной собственностью, по-видимому, явилось бы законным основанием для осуществления юрисдикции государством суда, с учетом того, что в противном случае такая собственность подлежала бы юрисдикции судов этого государства. В статье 14 необходимо прямо указать, что нельзя ссылаться на иммунитет даже в том случае, когда само государство или его агент выступают в роли администратора, контролирующего доверительный фонд.

Статья 18

Австралия согласна с намерением, изложенным Комиссией международного права в настоящей работе, предоставить военным кораблям полный иммунитет от судопроизводства, независимо от того, находятся ли они в открытом море или в водах другого государства. Такая позиция не только согласуется с нормами обычного международного права, но и отражена также в положениях Конвенции о территориальном море и прилежащей зоне, статьи 21-23; Конвенции об открытом море, статьи 8 и 9; и Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, статьи 29-32, 95 и 96.

В настоящей редакции статьи 18 (2) эта проблема остается неясной. Ее необходимо заново отредактировать, с тем чтобы изложить понятие иммунитета в конкретных формулировках.

Эти комментарии касаются, с учетом соответствующих различий, государственных судов, эксплуатируемых в некоммерческих целях.

Поэтому формулировка настоящей статьи должна быть изменена в соответствии со следующим положением:

"Военные корабли и другие суда, принадлежащие или эксплуатируемые государством и используемые на государственной некоммерческой службе, пользуются полным иммунитетом от юрисдикции любого государства, помимо государства флага".

Статья 19

Статья 19, особенно в случае принятия первого варианта, заключенного в квадратные скобки, имеет слишком узкие рамки, поскольку она касается лишь вопросов арбитражной процедуры, действительности и толкования арбитражного решения и т.д. Что касается арбитража, основывающегося на "частном праве", то нет причин для подобного ограничения юрисдикции государства суда. Любая надзорная юрисдикция судов государства суда, предусмотренная местным законодательством, должна быть действующей. Такая точка зрения в отношении осуществления арбитражных решений затрагивает различные и весьма сложные проблемы, которые должны решаться со всей ясностью. Можно провести сравнение с разделом 17 Австралийского акта об иммунитетах иностранных государств 1985 года.

Статья 20

Смысл и конкретное значение проекта этой статьи далеко не ясны. В статье не предусматривается ограничений государственного иммунитета или изъятия из него. Поэтому сомнительно, следует ли ее в нынешней редакции включать в часть III проекта статей. Рекомендуется ее снять.

Статья 21

Прочная увязка в проекте статьи 21a собственности и объекта иска с учреждением или институцией другого государства, по-видимому, не нужна, она носит слишком ограничительный характер, в частности, в связи с тем, что многие ситуации, вытекающие из договора, не касаются спора по поводу собственности как таковой. В равной степени произвольно было бы предоставлять суду право обращать взыскание на имущество, находящееся во владении учреждения или институции, являющихся участниками спора, но не представлять аналогичных прав в отношении государственной собственности; в конечном итоге вся собственность принадлежит данному государству. Такое ограничение, содержащееся в статье 21a, дает возможность прибегать к уловкам. Представляется, что содержание статьи 21b полностью покрывается содержанием статьи 22. В связи с тем, что в статье 23 уточняются рассматриваемые категории собственности, ссылку на [негосударственные] цели следует снять.

Статья 22

Возможные формы выражения государством своего согласия на принудительные меры изложены в комментариях по проекту статьи 8c. В проекте статьи 22 (1c) содержится та же формулировка, что и в проекте статьи 8c. Что касается последнего положения, то было выдвинуто предложение о том, что было бы желательно использовать формулировку, содержащуюся в статье 2c Европейской конвенции, согласно которой государство может подчиниться юрисдикции "путем выражения явного согласия на это после возникновения спора между сторонами". Ту же формулировку следует использовать и в проекте статьи 22 (1c). Смысл этой формулировки аналогичен смыслу статьи 23 Европейской конвенции, согласно которой "меры по исполнению судебного решения или превентивные меры в отношении собственности государства-участника" могут быть приняты лишь "если и поскольку государство в любом конкретном случае дало на это явно выраженное согласие в письменной форме".

Пункт 2 можно было бы улучшить, уточнив, что согласие на принудительные меры может быть выражено одновременно и в качестве части согласия на осуществление юрисдикции.

Статья 23

Эта статья носит слишком ограничительный характер. Например, в статье 23 (1a) не содержится требования о том, чтобы собственность полностью или хотя бы в значительной степени использовалась в дипломатических целях. В ней не указаны четкие основания для полного иммунитета собственности центрального банка, которая вполне может быть использована в обычных инвестиционных целях.

Статья 28

В статье 28 в действительности речь идет отнюдь не о дискриминации или недискриминации; в ней главным образом затрагивается вопрос о взаимности предоставляемого режима. Эту статью следует переформулировать, отразив в ней этот момент.

С учетом того, что речь идет о взаимности предоставляемого режима, представляется, что нет разумных оснований для ограничения такой взаимности "соглашением" в статье 28 (2b). Такая взаимность может предоставляться также в силу практики государств или применения норм обычного международного права.

БЕЛЬГИЯ

[Подлинный текст на французском языке]
[13 января 1988 года]

Общие комментарии

В проектах статей рассматривается принцип иммунитета государств. Однако этот иммунитет не является абсолютным: существуют изъятия из иммунитета. Эти изъятия касаются либо позиции государства в ходе юрисдикционной процедуры, либо определенных категорий действий.

Статьи, касающиеся иммунитета от юрисдикции, во многом схожи со статьями Европейской конвенции об иммунитете государств, заключенной в Бале 16 мая 1972 года. Напротив, что касается иммунитета от исполнения судебных решений, то в проекте Комиссии международного права усматривается отход от положений Европейской конвенции, поскольку, согласно положениям последней, принудительному исполнению решений во всех случаях должно предшествовать явно выраженное согласие государства.

Правительство не имеет существенных возражений в отношении проектов статей. Тем не менее оно предлагает внести некоторые изменения в следующие статьи.

Комментарии в отношении отдельных статей

Статья 12

По своему значению эта статья уступает соответствующей статье Европейской конвенции. В частности, с учетом изъятий, предусмотренных в пункте 2, представляется излишней содержащаяся в пункте 1 формулировка "... если указанное лицо было нанято в этом другом государстве и на него были распространены положения о социальном обеспечении, находящиеся в силе в этом другом государстве".

Кроме того, следовало бы исключить подпункт а пункта 2: "... если работник был нанят для выполнения обязанностей, связанных с осуществлением прерогатив государственной власти". Понятие "прерогативы государственной власти" является неточным и допускает слишком широкое толкование этого изъятия. К тому же этого изъятия не предусмотрено в Европейской конвенции.

Статья 14

Пункт 2 сформулирован нечетко: либо имущество принадлежит государству, и в этом случае государство неизбежно является стороной в разбирательстве, либо имущество принадлежит не государству, а частному лицу, и в этом случае проблемы иммунитета государства не возникает. Было бы желательно исключить пункт 2.

Статья 18

Пункт 7 следовало бы исключить: действительно, не следует допускать, чтобы решение вопроса о коммерческом характере судна зависело от суждения государства. Следует принимать во внимание лишь объективные критерии.

Статья 21

Выражения "собственность, находящаяся ... под его контролем" и "собственность, в которой оно имеет правоохраняемый интерес" весьма расплывчаты. Следовало бы сохранить лишь понятие собственности и владения, несущие в себе точное юридическое значение. Кроме того, представляется, что подпункт b дублирует подпункт a.

БОЛГАРИЯ

[Подлинный текст на английском языке]
[29 января 1988 года]

Общие комментарии

Кодификация и прогрессивное развитие международного права в области юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности связаны со всеобъемлющим изучением доктрины международного права и международной практики государств в этой области на основе общепринятых норм международного права.

В этой связи правительство Народной Республики Болгарии высоко оценивает неустанную и конструктивную работу Комиссии международного права, которая на своей тридцать восьмой сессии приняла в первом чтении проекты статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности. Предложенный для рассмотрения текст проектов статей отличается юридической точностью, однако, поскольку в нем полно изложены лишь положения о функциональном иммунитете государств, этот текст вряд ли может послужить основой для кодификации норм международного права в этой области.

Принцип юрисдикционного иммунитета государств получил в международном праве всеобщее признание в качестве логического следствия принципов суверенитета и суверенного равенства государств, предусматривающих неподчинение одного государства власти другого (*par in parem imperium non habet*).

Эти принципы современного международного права действуют во всех сферах межгосударственных отношений, будь то политика, экономика, торговля, социальная, научно-техническая или культурная сфера. Поэтому государство всегда выступает в качестве *imperium* - субъекта государственной власти в своих внешних сношениях, и никакие дополнительные обстоятельства, такие, как расширение функций государства, не могут подорвать суверенитет и принцип неподчинения одного государства юрисдикционной власти другого.

В соответствии с этим необходимо, чтобы в основу проектов статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности был положен общепринятый и традиционный принцип полного иммунитета государства, который предусматривает лишь ограниченный круг четко сформулированных изъятий и который будет приемлем для подавляющего большинства государств. Представленные для рассмотрения проекты статей не могут служить основой для универсальной концепции в этой области, поскольку при их разработке было принято во внимание и использовано законодательство лишь ограниченного числа развитых западных государств. Проекты статей должны скорее подтверждать концепцию иммунитетов государств и их собственности, а не подрывать ее многочисленными изъятиями, охватывающими важные сферы деятельности государства, сводя ее, таким образом, просто к юридической фикции.

Экономическая система и система правового регулирования в Народной Республике Болгарии, равно как и в других социалистических странах, отличаются некоторыми особенностями, которые связаны с тем, что отдельные элементы государственной собственности переданы социалистическим экономическим организациям во владение, пользование и управление. Эти экономические организации как юридические лица отделены от государства и несут индивидуальную ответственность за свои обязательства исключительно в рамках и в пределах конкретной государственной собственности, находящейся в их владении. В то же время государство, выступая в своем качестве субъекта международного права при вступлении в экономические и торговые отношения, не связано с юридическими лицами и их деятельностью и поэтому должно пользоваться иммунитетом от юрисдикции другого государства. Эта концепция, которая отражена в законодательстве Болгарии, а также в законодательстве других государств, тесным образом связана с вопросами, регулируемым в проектах статей, и должна быть надлежащим образом отражена в них.

Конкретные комментарии по отдельным статьям

Формулировки некоторых конкретных проектов статей вызывают возражение; среди таковых правительство Народной Республики Болгарии хотело бы указать на проекты статей 6, 13, 14, 19, 21 и 23.

Статья 6

Проект статьи 6 в его внешнем виде, содержащий ссылку на "соответствующие нормы общего международного права", является неприемлемым. Цель данного проекта статьи заключается скорее в закреплении принципа иммунитетов государств и их собственности от иностранной юрисдикции, а не в лишении его смысла путем ссылок на изъятия из него.

Статья 13

Проект статьи 13 также создает определенные трудности. Предоставлять государству право и возможность единолично определять основания для международной ответственности другого государства в случаях нанесения телесных повреждений и ущерба, так же недопустимо, как и наделять суд этого государства полномочиями по возложению ответственности.

Статья 14

В проекте статьи 14 содержатся некоторые весьма общие формулировки, которые вряд ли могут быть приняты без предварительного тщательного и глубокого анализа любых возможных ситуаций, которые могут в них подразумеваться, равно как и без анализа возможных правовых последствий в рамках различных систем права.

Статья 19

Логика проекта статьи 19 также неприемлема. Арбитражное соглашение между государством и физическим или юридическим лицом не должно вести к автоматическому отказу от иммунитета от юрисдикции даже в тех случаях, которые указаны в тексте. Напротив, арбитражное соглашение означает, что данное государство не желает отказываться от своего иммунитета от юрисдикции, относящейся к возможным конкретным спорам, и рассматривает арбитраж как средство внесудебного урегулирования спора.

Статьи 21 и 23

Не менее сложные проблемы возникают в связи с проектами статей 21 и 23, которые полностью основаны на концепции функционального иммунитета государств. В этих проектах статей дается довольно широкое определение термина "собственность, используемая в коммерческих [негосударственных] целях", причем этот термин фигурирует в позитивном плане в проекте статьи 21 и в негативном плане - на основе метода исключения - в проекте статьи 23. Если эта формулировка допускает такое толкование, в соответствии с которым указанные изъятия являются исчерпывающими, то в этом случае такое толкование противоречит праву государств на определение в каждом конкретном случае целей, в которых используется их собственность.

Правительство Народной Республики Болгарии хотело бы выразить уверенность в том, что в соответствии с комментариями и замечаниями, представленными государствами, Комиссия международного права внесет весомый вклад в дело кодификации и прогрессивного развития норм международного права в области юрисдикционных иммунитетов государств и их собственности.

КАНАДА

[Подлинный текст на французском языке]
[31 декабря 1987 года]

Правительство Канады считает, что проекты статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности являются замечательным базовым документом, который заслуживает более тщательного изучения. Комиссия международного права основывалась в своем подходе на принципе ограниченного иммунитета государств, что соответствует практике, свойственной канадскому праву. Канада действительно считает, что государство не пользуется юрисдикционным иммунитетом в отношении своей деятельности коммерческого характера. Тем не менее, поскольку эта концепция все еще находится в стадии развития, Канада предпочла бы, чтобы Комиссия не уделяла слишком много времени на уточнение деталей в части III, поскольку каждая деталь может привести к увеличению числа вопросов, по которым мнения будут расходиться. Канада хотела бы, чтобы в основу определения коммерческой деятельности был положен характер деятельности, нежели ее цель. В часть IV, касающуюся иммунитета государств от

принудительных мер в отношении их собственности, требуется внести уточнения. Канада считает, что в отношении собственности иностранного государства, используемой в рамках коммерческой деятельности, не должен действовать иммунитет от исполнения решения и что критерий связи с объектом иска, указанный в статье 21, не следует считать необходимым. Точно так же иностранное государство не должно иметь возможность сослаться на иммунитет от принудительных мер в отношении такой собственности. В статью 22 следовало бы внести соответствующие уточнения. Концепция ограниченного иммунитета основана на том, что иностранное государство при осуществлении им деятельности коммерческого характера должно рассматриваться с тех же позиций, что и любой другой коммерческий партнер. Требование о предварительном согласии на принятие мер по исполнению решения, как представляется, отрицает этот принцип.

Что касается части V, то предусмотренное в пункте 2 статьи 24 извещение должно считаться произведенным на дату "направления" документов в адрес министерства иностранных дел, а не на дату "получения".

КИТАЙ

[Подлинный текст на китайском языке]
[28 декабря 1987 года]

Правительство Китая считает, что юрисдикционный иммунитет государств и их собственности является издавна установленным и общепризнанным принципом международного права, основанным на суверенном равенстве государств. В проектах статей по этому вопросу, подготовленных Комиссией международного права, необходимо подробно разработать статус этого принципа в международном праве.

В проектах статей следует подтвердить упомянутый выше принцип и на основе тщательного изучения практики государств, включая социалистические и развивающиеся страны, указать в практическом преломлении те "изъятия", необходимость и разумность которых диктуется действительностью, например, "право собственности, владения и пользования недвижимым имуществом", "суда, используемые на коммерческой службе", чтобы отразить текущее состояние и уровень развития международных отношений, особенно международных экономических и коммерческих связей.

Задача создания правового режима в отношении юрисдикционных иммунитетов государств должна заключаться в том, чтобы достичь необходимого равновесия между ограничением и предотвращением неправомерного использования национального судебного процесса против иностранных суверенных государств и обеспечением справедливых и разумных средств разрешения споров, что послужит делу поддержания международного мира, развитию международного экономического сотрудничества и расширению дружеских контактов между народами. С точки зрения этой цели настоящие проекты статей, безусловно, имеют явные недостатки и требуют доработки, прежде чем они смогут стать приемлемыми для международного сообщества в целом.

ДАНИЯ*

[Подлинный текст на английском языке]
[21 декабря 1987 года]

Ниже приводятся комментарии и замечания правительств Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции в отношении проектов статей о "юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности", принятых Комиссией международного права на своем 1972-м заседании в июне 1986 года (A/41/498).

Общие комментарии

Правительства стран Северной Европы выступают в поддержку принципа ограниченного государственного иммунитета и поддерживают стремление Специального докладчика в практическом плане разграничить действия государств в осуществление суверенной власти, *acta jure imperii*, которые подпадают под иммунитет, и другими государственными действиями, *acta jure gestionis*, которые не должны подпадать под иммунитет в связи с их коммерческим характером или иной привязанностью к области частного права. Проекты статей об иммунитете от исков и исполнения судебных решений в целом отвечают этому ограничительному толкованию, которое в большей или меньшей степени соответствует тенденции в современном международном праве о государственном иммунитете.

Конкретные комментарии к отдельным статьям

Статья 3

Что касается пункта 2 проекта статьи 3, то, по мнению правительств Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции, при определении того, является ли контракт о продаже или купле товаров или о предоставлении услуг коммерческим контрактом, исходить следует только из характера этого контракта, а не из его цели. Если исходить из цели контракта и практики государства, то труднее провести разграничение между *acta jure imperii* и *acta jure gestionis*, что составляет стержневую идею доктрины ограниченного иммунитета. Необходимо разработать универсальную практику этой концепции. Таким образом, при определении того, является ли контракт коммерческим, во внимание необходимо принимать лишь объективный критерий, то есть характер контракта.

Статья 6

Что касается проекта основополагающей статьи 6, то необходимо избрать такую формулировку, которая учитывает будущее развитие международного права через практику государств, национальное законодательство и судебные разбирательства в национальных судах. Право в этой области еще не продвинулось достаточно далеко и не готово к окончательной кодификации или юридическому "замораживанию", охватывающей все случаи. Следовательно, правительства стран Северной Европы поддерживают сохранение в конце проекта статьи 6 следующих заключенных в скобки слов: "и соответствующих норм общего международного права".

* Ответ представлен совместно от имени пяти стран Северной Европы: Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции.

Часть III

Заголовок части III должен гласить: "Ограничения иммунитета государств" (а не "Исключения из иммунитета государств"), с тем чтобы отразить менее статический подход к данной теме (см. доводы, касающиеся статьи 6).

Статья 11

Статья 11 о коммерческих контрактах тщательно сформулирована и точно излагает это наиболее важное из ограничений иммунитета государств. Правительства Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции согласны со сторонниками данной формулировки в том, что применение норм международного частного права, вероятно, является более приемлемым критерием для применения на практике данного ограничения, чем предполагаемое наличие в государстве форума в виде, например, управления или бюро. Однако по следующему пункту могут возникнуть трудности с применением этой статьи. В последние годы деятельность государств в частном секторе стала принимать разнообразные и сложные формы, в результате чего на вопрос о том, в какой момент можно сказать о государстве, что оно заключило коммерческий контракт, будет трудно ответить в конкретных случаях. Упомянутые правительства ожидают, что на определенном этапе процесса кодификации, возможно, будет целесообразным для целей решения подобных трудностей включить в статью 11 критерий, касающийся структурной связи между государством и рассматриваемым коммерческим контрактом.

Статья 18

Что касается проекта статьи 18 о принадлежащих государству или эксплуатируемых им судах, то правительства стран Северной Европы твердо убеждены в том, что в термины "коммерческая служба" и "коммерческие цели" не следует вносить путаницу добавлением уточняющего слова "негосударственные". Фразу, заключенную в скобки, следует опустить, с тем чтобы не стирать различий между *acta jure gestionis* и *acta jure imperii*.

Статья 19

Что касается статьи 19 "Последствия арбитражного соглашения", то правительства стран Северной Европы считают, что ограничение перечня вопросов, на которые не распространяется действие иммунитета при арбитражном разбирательстве, спорами по поводу коммерческих контрактов не соответствовало бы существующему обычному праву. Поэтому из двух заключенных в скобки альтернативных вариантов: "коммерческий контракт" и "гражданское или коммерческое дело" следует оставить последний.

Часть IV

Правительства Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции считают, что в общем установлен правильный баланс между интересами государства-истца, государства-ответчика и частного истца. Кроме того, принципы, изложенные в статьях 21-23, как представляется, отражают важное направление в нынешней практике государств.

Статья 21 и 22

Фраза, заключенная в скобки, "или собственности, в которой оно имеет правоохраняемый интерес", могла бы позволить расширить нынешний объем иммунитета государств в отношении исполнения решения, хотя она и несет небольшую нагрузку, так как предшествующие слова "в отношении пользования своей собственностью или собственностью, находящейся в его владении или под его контролем" должны рассматриваться как отражающие все интересы государства в отношении собственности, которая является ни маргинальной, ни, по своему характеру, подпадающей под действие различных принудительных мер. Вследствие этого идентичное заключенное в скобки предложение в статье 22 следует опустить.

Кроме того, правительства стран Северной Европы считают, что в ходе обсуждений в Шестом комитете было справедливо указано на то, что нынешняя доктрина ограниченного иммунитета исходит из того, что, как только иностранное государство выходит на рынок, к нему необходимо относиться таким же образом, как и к другим участникам этого рынка.

Следовательно, что касается подпунктов a и b статьи 21, то право в отношении исполнения решения не должно ограничиваться собственностью, которая "имеет связь с предметом иска", или собственностью, которая "была зарезервирована или обозначена этим государством для удовлетворения иска"; право в отношении исполнения решения должно касаться всей собственности, которая непосредственно используется для коммерческих целей или предназначена для такого использования.

Статья 23

Что касается проекта статьи 23 о категориях собственности, которая не рассматривается как собственность, используемая для коммерческих целей, то правительства стран Северной Европы хотели бы прокомментировать это положение следующим образом. Согласно пункту 1c, собственность центральных банков, находящаяся на территории других государств, безоговорочно исключается из сферы исполнительных действий. Эта норма, как представляется, основана на том понимании, что поскольку центральные банки являются инструментами суверенной власти, то любая деятельность, которую они осуществляют, должна подпадать под иммунитет об исполнении решений. Однако, если иностранная собственность центрального банка используется или предназначена для использования государством для коммерческих целей, вполне логичным было бы не относиться к ней иначе, чем к другой государственной собственности, которая удовлетворяет этому требованию.

Статья 24

Наконец, правительства Дании, Исландии, Норвегии, Финляндии и Швеции хотели бы изложить комментарии к проекту статьи 24 о "процессуальном извещении". В пункте 1a предусматривается возможность специальных договоренностей о процессуальном извещении между истцом и соответствующим государством. Во многих национальных правовых системах специальные договоренности такого рода между сторонами не могут приниматься во внимание. Поэтому статья 24, как представляется, была составлена исходя из того, что государства проявят готовность изменить свои внутренние нормы гражданского процессуального права, если того потребует ратификация или присоединение. В этом смысле проект статьи 24 представляется слишком амбициозным.

ФИНЛЯНДИЯ

[См. комментарии и замечания, изложенные выше Данией.]

ГЕРМАНСКАЯ ДЕМОКРАТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

[Подлинный текст на английском языке]
[7 января 1988 года]

Общие замечания

Германская Демократическая Республика уделила значительное внимание кодификационному проекту "Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности". Она считает, что будущая конвенция будет иметь большое значение для осуществления принципа суверенного равенства государств.

По этой причине Германская Демократическая Республика приветствует тот факт, что Комиссия международного права представила полный свод статей, создав, таким образом, предпосылку для ускорения работы по этому проекту с целью ее скорейшего завершения.

На протяжении всего процесса кодификации Германская Демократическая Республика придерживалась той точки зрения, что будущая конвенция должна послужить делу укрепления института иммунитетов государств и их собственности. Задача заключается в том, чтобы разработать свод правил, который, будучи составлен с учетом законных интересов всех государств, позволит положить конец все более частым в последние несколько лет попыткам свести до минимума иммунитеты государств и их собственности путем односторонних действий.

Чтобы добиться успеха в усилиях по кодификации и дальнейшему развитию института иммунитетов государств и их собственности, необходимо будет рассмотреть соответствующую практику всех групп государств. Процесс кодификации должен привести к созданию такого иммунитета, который будет определен как в отношении лиц, так и в отношении предмета и основан на четко разработанном принципе и сформулированных в конкретной и окончательной форме изъятиях из него.

Германская Демократическая Республика приветствует тот факт, что проекты статей, принятые Комиссией международного права в первом чтении, в отличие от проектов, которые предлагались в докладах предыдущего Докладчика, не являются выражением точки зрения о том, что иммунитет следует предоставлять только в отношении так называемого *acta jure imperii* и/или собственности государств, используемой для этой цели.

Комиссия международного права исходит из того, что будущая конвенция должна укрепить принцип иммунитета государства и его собственности, а государства смогут договориться о наименьшем возможном количестве изъятий из этого принципа. Сформулированные в четкой и окончательной форме изъятия позволят предотвратить в будущем любые односторонние ограничения иммунитета, выходящие за пределы указанных изъятий, что будет способствовать обеспечению желаемого уровня правовой безопасности, в которой заинтересованы все государства.

Конкретные замечания по отдельным статьям

Германская Демократическая Республика будет оказывать помощь Комиссии международного права в ее усилиях по изысканию компромиссных формулировок, приемлемых для всех государств. С этой целью мы предлагаем следующие изменения и поправки к некоторым проектам статей. Особое значение мы придаем предложениям, касающимся пункта 1 статьи 3 и статьи 6, поскольку содержание этих статей будет иметь решающий характер в определении будущей позиции по отношению к конвенции о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности.

Германская Демократическая Республика выдвигает следующие конкретные предложения.

Статьи 2 и 3

Германская Демократическая Республика считает, что в определении термина "суд" (пункт 1а статьи 2) следует включить четкое разъяснение термина "функции правосудия". Поскольку существуют различные правовые системы, в комментарий следует включить соответствующие разъяснения.

В пункте 1b статьи 2 (определение термина "коммерческий контракт") и пункте 2 статьи 3 ("Определение коммерческого характера контракта") рассматривается один и тот же вопрос, и поэтому их следует объединить. Кроме того, термин "коммерческая служба", использованный в статье 18, следует разъяснить более подробным образом.

Пункт 1 статьи 3 (толкование термина "государство") не дает достаточно четкого понимания того, что принадлежащие государству, самостоятельные юридические лица, созданные исключительно для целей осуществления коммерческих операций и действующие от своего собственного имени, не представляют государство и, таким образом, в соответствии с международным правом не имеют права на иммунитет в отношении себя и своей собственности.

По этой причине Германская Демократическая Республика предлагает включить в статью 3 следующий новый пункт 2:

"Термин "государство", используемый в настоящих статьях, не охватывает институты, создаваемые государством для осуществления коммерческих операций, указанных в статье 2, если они действуют от своего собственного имени и отвечают по обязательствам своим имуществом".

Германская Демократическая Республика считает, что четко сформулированное изъятие из сферы применения будущей конвенции, касающееся самостоятельных юридических лиц, неправомочных предпринимать действия в осуществление прерогатив государственной власти, является решающим критерием в оценке проектов статей в целом.

Учитывая тот факт, что Комиссия международного права ограничилась в статьях 2 и 3 определением лишь нескольких терминов и разработкой ограниченного количества толковательных положений, и признавая, что различие между этими двумя категориями незначительно, эти две статьи следует объединить.

Статья 6

Германская Демократическая Республика считает, что статья 6 ("Иммунитет государств") является центральным элементом части II проектов статей, поскольку в ней устанавливается принцип иммунитета государства и его собственности. По мнению Германской Демократической Республики, формулировка "и соответствующих норм общего международного права", включенная в статью 6 в квадратных скобках, не соответствует цели будущей конвенции, т.е. созданию в виде соответствующего международного документа свода четко разработанных правил по вопросу об иммунитете.

Формулировка, заключенная в скобки, лишь поощряла бы односторонние ограничения иммунитета государства и его собственности и давала бы возможность для различных толкований. Если в результате кодификации появится норма, содержащая такую широкую оговорку, которая лишит действующую норму обязательного характера, то она для Германской Демократической Республики окажется неприемлемой. Заключенную в скобки формулировку "и соответствующих норм общего международного права" следует опустить по указанным выше причинам. Только в этом случае можно будет достичь цели конвенции, т.е. точно определить принцип иммунитета и возможные изъятия из него.

Статья 7 и другие

В некоторых проектах статей, например в статье 7 ("Способы обеспечения иммунитета государств"), содержатся термины и выражения, используемые лишь в некоторых правовых системах, и даже в этих системах они недостаточно четко определены.

Такие термины, особенно выражения "интересы государства" и "собственность под его контролем", по мнению Германской Демократической Республики, не подходят для целей будущей конвенции и, вероятно, осложняют ее применение. Поэтому следует избегать использования таких терминов в любом из проектов статей.

Статья 11

Что касается пункта 1 статьи 11, то Германская Демократическая Республика предлагает, чтобы осуществление юрисдикции было поставлено в зависимость от неперменной территориальной взаимосвязи между коммерческим контрактом, сторонами этого контракта и государством юрисдикции, поскольку в относительно недавнем прошлом суды в ряде государств претендовали на правомочность рассматривать соответствующие споры при отсутствии такой взаимосвязи.

Статья 12

Германская Демократическая Республика считает, что нет практической необходимости включать в будущую конвенцию положения о разбирательствах, касающихся трудовых договоров. Она предлагает, чтобы в процессе работы над проектом статья 12 была опущена в целях сокращения количества изъятий из принципа иммунитета. Даже в Венской конвенции о дипломатических сношениях не содержится положения, касающегося судебных решений по трудовым спорам. Кроме того, изъятие статьи 12 не нанесет ущерба применимости данного внутреннего материального права к трудовым договорам, в которых участвуют иностранные государства.

Статья 13

Германская Демократическая Республика считает, что статья 13 ("Ущерб личности и ущерб собственности") приведет к тому, что в отношении одного и того же действия иностранное государство будет пользоваться меньшим иммунитетом, чем его дипломаты, находящиеся под защитой статьи 31 Венской конвенции о дипломатических сношениях.

Учитывая, что в этой области существует незначительное количество споров об иммунитете, что объясняется наличием соответствующих страховых договоров и тем, что возникающие в этой связи проблемы решаются через дипломатические каналы, статью 13 можно опустить, к чему и призывает Германская Демократическая Республика.

Статья 14

Что касается статьи 14 ("Право собственности, владения и пользования имуществом"), то выражение "движимого или недвижимого" в пункте 1b следует опустить, чтобы этот пункт охватывал также охраняемые привилегии, которые могут являться частью такой собственности. Следует также опустить пункт 1e статьи 14.

Статья 20

Германская Демократическая Республика выступает против того, чтобы в этот проект была включена статья 20, касающаяся мер национализации. Ее принципиальная позиция заключается в том, что меры национализации, без сомнения, являются суверенными актами и как таковые не подпадают под действие юрисдикции другого государства. Статья 20, однако, позволяет сделать вывод о том, что меры национализации являются изъятием из принципа иммунитета. Таким образом, эту статью следует опустить.

Статья 21

Обычно считается, что принудительные меры против собственности государства (часть IV проектов статей) в большей степени подрывают его способность принимать международные меры, чем судебные разбирательства, ведущие к принятию соответствующего решения. Это подтверждается тем фактом, что даже государства, применяющие одностороннюю и ограничительную практику в отношении иммунитетов, воздерживаются от принятия принудительных мер. Помимо тех принудительных мер против другого государства, которые могут быть приняты в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, применение мер правового принуждения против другого государства недопустимо в принципе.

Таким образом, в соответствии с международным правом лишь принцип иммунитета иностранного государства от принудительных мер, положенный в основу первой части статьи 21 ("Иммунитет государства от принудительных мер"), следует включить в будущую конвенцию, а подпункты a и b следует опустить. Государство само должно решать вопрос о том, следует ли ему выполнять и соблюдать судебное решение, принятое против него. Германская Демократическая Республика решительно выступает против принуждения государства к обязательному исполнению принятых против него судебных решений.

Статья 23

Статья 23 ("Особые категории собственности") в своей основе была задумана для защиты определенных категорий собственности против любых принудительных мер, т.е. для предотвращения любого отказа от иммунитета. Однако пункт 2 статьи 23 в его нынешней формулировке сводит на нет эту специальную предохранительную меру, и поэтому его следует исключить.

Статья 24

Германская Демократическая Республика считает, что процессуальное извещение или другой документ (статья 24) в принципе должны направляться по дипломатическим каналам. Это позволило бы министрам иностранных дел как государства юрисдикции, так и иностранного государства быть в курсе любого возбужденного дела, с тем чтобы они могли, если они примут такое решение, принять соответствующие меры для разрешения вопроса во внесудебном порядке. Эту возможность, которая отвечала бы интересам всех государств, не всегда можно было бы гарантировать, если такое извещение будет производиться путем его направления ответчику по почте или другими средствами. В пользу этого говорит также тот факт, что дипломатические каналы будут существовать даже при отсутствии дипломатических отношений. Таким образом, статью 24 следует переработать в соответствии с этими замечаниями.

Статья 25

Германская Демократическая Республика согласна со сроками, установленными в статье 25 ("Заочное решение"). Однако в процессе работы над проектом следует устранить возможность подразумевать в рамках этой статьи, что государство получило определенные документы. Это отвечало бы законному стремлению всех государств к правовой безопасности.

Статья 28

Что касается статьи 28 ("Недопущение дискриминации"), то Германская Демократическая Республика имеет серьезные сомнения относительно ее необходимости.

Принцип взаимности признается в международном праве точно так же, как и право государств на заключение по взаимному согласию соглашений по всем касающимся их вопросам в соответствии с императивными нормами международного права (*jus cogens*).

Обсуждения этой статьи в Комиссии международного права ясно показывают, что действительно существует причина опасаться того, что она может быть использована для оправдания односторонних ограничений иммунитета, которые несовместимы с этими статьями. Таким образом, Германская Демократическая Республика предлагает опустить эту статью.

Дополнительные замечания

Ввиду того, что иногда приходится нести значительные судебные издержки в связи с разбирательствами, возбуждаемыми исключительно в целях разрешения споров относительно иммунитета государства и его собственности, а также учитывая связанные с этим трудности для ряда государств, когда дело касается защиты их суверенных прав, представляется, что было бы справедливо и правильно предусмотреть изъятие,

касающиеся судебных издержек в отношении такого рода разбирательств, а также выплаты вознаграждения адвокату государством юрисдикции в случаях подтверждения иммунитета. Соответствующее положение следует включить в часть V "Прочие положения".

Германская Демократическая Республика хотела бы подчеркнуть, что во втором чтении необходимо будет внести некоторые редакционные поправки в весь свод проектов статей в целях достижения единообразия используемой терминологии. Кроме того, Германская Демократическая Республика считает, что в целях обеспечения последовательности часть III проекта статей следует озаглавить "Изыятия из иммунитета государств".

ИСЛАНДИЯ

[См. комментарии и замечания, приведенные в разделе "Дания" выше]

МЕКСИКА

[Подлинный текст на испанском языке]
[28 декабря 1987 года]

Конкретные замечания в отношении некоторых статей

Статья 1

Эта статья является, по-видимому, приемлемой, поскольку наряду с определением сферы применения конвенции в ней косвенным образом признается, что иммунитет государства существует как нечто независимое от применимых к иммунитету положений самой конвенции; это делается только для того, чтобы в соответствии с общей договоренностью определить, в какой форме должен осуществляться и уважаться такой иммунитет, а также его пределы. Однако представляется более целесообразным в самом начале установить в конвенции общий принцип юрисдикционного иммунитета суверенных государств.

Статья 2

Пункт 1а

Деятельность некоторых государственных органов, призванных решать споры, таких, в частности, как административные трибуналы, трудовые комиссии, органы по защите интересов потребителя, имеет не столько судебный, сколько юрисдикционный характер.

В некоторых странах предусмотрены функции, которые, хотя и связаны с каким-либо юрисдикционным процессом, все же осуществляются не государственными органами, а самими сторонами или их адвокатами. Поэтому необходимо четко определить судебный характер таких функций. А для этого требуется включить определение концепции "функций правосудия".

Пункт 1b

Существует множество услуг, которые государство оказывает официально, зачастую взимая при этом плату, которая, как правило, значительно меньше реальной стоимости предоставляемых имущества или услуг: например, публикация и продажа учебников для системы начального образования, почтовые услуги и услуги в системе социального обеспечения. Такие операции связаны с выполнением социальных функций и не должны считаться коммерческими контрактами.

Пункт 1b, подпункт (ii)

Нельзя считать коммерческими контрактами и обязательства, принимаемые на себя государством внутри страны в соответствии с государственными актами, такими, как внутренние официальные обязательства, в отношении которых устанавливающие их государственные суды обладают исключительной юрисдикцией.

Статья 3

Пункт 1b и с

Политические подразделения государства и государственные учреждения являются составной частью государства и поэтому за ними должны признаваться те же иммунитеты, что и за государством. Поэтому термин "государство" должен охватывать также и упомянутые органы и учреждения даже в том случае, если они не осуществляют прерогативы государственной власти. Если какое-либо изъятие из иммунитета неприменимо к государству, оно не должно применяться в аналогичных условиях и к органам его управления, ведомствам или политическим учреждениям. Поэтому на них должны распространяться те же судебные прерогативы, которые предоставлены государству, даже когда на эти ведомства распространяется юрисдикция. Было бы абсурдным не признавать иммунитета за полугосударственным предприятием только потому, что оно лишено права осуществлять прерогативы государственной власти и не осуществляет деятельность в государстве суда, которая подлежит изъятию из юрисдикционного иммунитета.

Пункт 1d

Необходимо признать иммунитет и за представителями государства даже в случаях, когда иск предъявляется им лично, при условии, что действия, за которые с них взыскивают, предприняты ими в рамках их официальных функций.

Необходимо также определить функции правосудия, исходя из того, что функции, выполняемые некоторыми административными органами, такими, в частности, как комиссии по трудовым спорам или фискальные суды, не являются чисто судебными, а юрисдикционными. К судебным функциям следует отнести также все судебные хлопоты частных граждан, в частности уведомление или поиск и получение доказательств в связи с судебным процессом или намерением возбудить таковой, поскольку государство также обладает иммунитетом в отношении подобных судебных действий.

Пункт 2

Определить цель того или иного контракта бывает исключительно трудно, однако ее учет имеет очень большое значение, поскольку именно она может определить, какие государственные услуги, кажущиеся коммерческими, но таковыми не являющиеся, могут стать предметом разбирательства в суде другой страны.

Статья 4

Формулировка этой статьи в данном проекте лучше предыдущей, поскольку здесь дипломатические и иные иммунитеты, на которые положения настоящей конвенции не распространяются, упоминаются вообще как таковые, и дело не сводится к иммунитетам, предоставляемым в соответствии с конкретными многосторонними конвенциями, как это было в предыдущем проекте.

Пункт 2

Представляется в высшей степени целесообразным исключить из настоящей конвенции иммунитеты, которыми пользуются главы государств, поскольку характер этих иммунитетов иной, нежели характер иммунитета государства, его высокого статуса и характера его функций, которые не могут ни ставиться под сомнение, ни служить объектом каких-либо принудительных действий со стороны иностранных судов.

Статья 5

Было бы, вероятно, целесообразным придать положениям настоящей конвенции ретроактивную силу в отношении некоторых статей, в которых излагаются действенные принципы международного права. В этом случае государство, не признающее в своем внутреннем праве юрисдикционный иммунитет, признаваемый в настоящей конвенции, должно будет при подписании конвенции отказаться от положений, согласно которым оно неправомочно взяло на себя юрисдикцию в нарушение принципов международного права.

Статья 6

Согласно международному праву, всякое государство пользуется иммунитетом независимо от того, что предусмотрено в положениях настоящей конвенции, которая призвана кодифицировать основные нормы международного права, нисколько при этом их не ограничивая, ибо в противном случае кодифицировались бы нормы, идущие вразрез с *legem*.

Статья 7

Пункт 3

Действие, направленное против служащего или представителя государства в связи с действиями, совершенными в осуществление прерогатив государственной власти, должно рассматриваться как направленное против другого государства, даже если оно предпринято против служащего лично.

Необходимо также предусмотреть случай, когда цель процесса состоит в лишении или ограничении государства или одного из его органов и учреждений возможности свободно осуществлять свои функции или какое-либо право, даже если в иске прямо ничего об этом не говорится.

Статья 8

Государство не может отказаться от присущего ему иммунитета, являющегося одним из основных его признаков, отсутствие которых создает серьезную опасность для суверенитета государства. В свете этого следует отметить, что "отказ" от иммунитета или "согласие на юрисдикцию" правомочны исключительно в отношении деятельности, в которой государство выступает в качестве частного лица, и, как отмечается в тексте настоящей конвенции, государство не может заявлять об иммунитете в отношении такой деятельности. Кроме того, следует отметить, что, как правило, ни один государственный служащий не имеет права ставить под угрозу суверенитет государства, и поэтому решение об отказе от иммунитета государства могут принять лишь высшие государственные власти, в противном случае он не будет иметь действительной юридической силы.

Статья 9

Пункт 1

Это изъятие не должно распространяться на случаи, когда государство не было должным образом уведомлено, поскольку, если иск предъявляется иначе, существует опасность того, что разбирательством займутся неопытные лица, которые едва ли смогут обеспечить надлежащую защиту прав государства, даже если защита будет поручена адвокату государства суда, который, однако, не знаком с системой защиты иностранных государств, требующей, как правило, глубокой специализации.

Пункт 2

Следовало бы также зафиксировать, что сама явка государства или его представителей в судебный орган для защиты своих сограждан, предъявления обвинений в совершении преступлений или для дачи свидетельских показаний по какому-либо делу не должна рассматриваться как его согласие на юрисдикцию этого суда в отношении представляемого государства.

Статья 13

Для того чтобы установить факт "действия или бездействия, которое явилось причиной смерти, телесного повреждения или ущерба имуществу", необходимо учитывать только действия государства, непосредственно причинившие такой ущерб или приведшие к возникновению обязательства, в соответствии с которым государство взяло на себя ответственность за безопасность лица, совершившего такое действие, или его имущества, а не действия государства, которые могут иметь косвенное или опосредованное отношение к упомянутому ущербу.

Материальный и другой ущерб, нанесенный при разумной защите или превентивной защите лиц, пользующихся международной защитой, таких, в частности, как служащие государства, находящиеся с официальным визитом, и при защите дипломатических представительств, консульских учреждений и специальных миссий, не должен служить основанием для распространения на государство или его служащих юрисдикции судов государства суда.

Статья 14

Пункты 1b и c

В этом пункте нет необходимости, поскольку государство, если оно заинтересовано в указанном имуществе, добровольно явится в суд для защиты своих прав, тем самым признав его юрисдикцию.

Появление же государства в суде для опротестования иска о наследовании не должно рассматриваться как его согласие на юрисдикцию суда.

Пункт 1d

Этот пункт также представляется ненужным, поскольку государство, если оно заинтересовано в указанном имуществе, добровольно явится в суд для защиты своих прав, тем самым признает юрисдикцию суда.

Пункт 2

Если государство имеет или осуществляет какое-либо право в отношении указанной собственности, оно должно быть соответствующим образом уведомлено, и в соответствии с конвенцией ему должны быть предоставлены судебные прерогативы, для того чтобы решение суда не причинило ущерба государству. В противном случае государство оказалось бы лишенным какой бы то ни было возможности защиты.

Пункт 2b

Иммунитет существует даже при отсутствии доказательств, поскольку обязанность доказывания лежит на лице, отрицающем применимость иммунитета государства в конкретном случае.

Статья 15

Пункт а

Это изъятие должно применяться только в отношении использования прав на интеллектуальную и промышленную собственность или товарные знаки в государстве суда, а не при установлении собственности на эти права, если они были правомочно приобретены в соответствии с законами государства, против которого выдвигается иск, и используются в интересах государства только на его территории.

Статья 17

Пункты а и b

Не ясно, противопоставляются ли эти подпункты или составляют единое целое?

Статья 18

Пункт 7

Уже одно заявление компетентных властей должно во всех случаях рассматриваться как достоверное подтверждение официального характера той или иной деятельности, статуса того или иного лица или имущества, и груз доказательства должен всегда ложиться на тех, кто утверждает обратное.

Факт того, что тот или иной суд может в соответствии с одним из упомянутых изъятий признать свою юрисдикцию в отношении иностранного государства, не должен давать оснований для рассмотрения этим судом других вопросов, в отношении которых он не заявлял о своей юрисдикции. Так, иностранный судья не должен рассматривать иски о непредусмотренной контрактом ответственности в связи с несчастным случаем, происшедшим на территории государства-ответчика, по той простой причине, что юрисдикционные основы государства суда могли послужить основанием для коммерческой деятельности государства-ответчика, не имеющей отношения к этому несчастному случаю.

Статья 19

Факт аннулирования арбитражного соглашения должен препятствовать тому, чтобы суд, обладавший юрисдикцией в отношении упомянутого арбитражного соглашения, продолжал заниматься рассмотрением дела, не определив вначале, сохраняется ли его юрисдикция в отношении государства-ответчика в результате изменения правовой основы.

Статья 20

Формулировки этой статьи слишком расплывчаты. Вместе с тем, очень важно четко зафиксировать доктрину о действиях государства, согласно которой действия, предпринимаемые государством на своей собственной территории, не могут быть предметом разбирательства в иностранном суде, независимо от каких бы то ни было экстратерриториальных последствий, которые могут иметь указанные действия.

Статья 21

Представляется, что эта статья была бы яснее в следующей формулировке:

"Статья 21

Иммунитет государства от принудительных мер

Государство пользуется иммунитетом в связи с разбирательством в суде другого государства от принудительных мер, включая любую меру задержания, ареста и исполнения решения, в отношении пользования своей собственностью или собственностью, находящейся в его владении или под его контролем, или собственности, в которой оно имеет правоохранительный интерес.

Иммунитет, о котором идет речь в предыдущем пункте, не распространяется на собственность, которая непосредственно используется или предназначена для использования государством в исключительно коммерческих негосударственных целях и имеет связь с объектом иска и с учреждением или институтом, против которого направлено это разбирательство".

Уместно отметить, что никакой суд не может требовать от государства какого-либо залога или резервирования какой-либо собственности для удовлетворения иска, являющегося объектом разбирательства.

Статья 22

Пункт 1

Иммунитет, которым наделено государство, является неотъемлемым, ибо это одно из его основных свойств, без которого возникает серьезная опасность для суверенитета государства. Поэтому следует отметить, что "отказ" от иммунитета или "согласие на осуществление юрисдикции" могут касаться исключительно деятельности, в которой государство выступает в качестве частного лица, а как устанавливается в тексте настоящей конвенции, иммунитет государства на такую деятельность не распространяется. Кроме того, следует отметить, что, как правило, ни один государственный служащий не может ставить под угрозу суверенитет своего государства, в силу чего отказаться от иммунитета государства могут лишь высшие государственные власти, ибо в противном случае подобный акт не имеет подлинной юридической силы. При этом следует понимать, что отказ в отношении мер осуществления действителен лишь в том случае, если он касается разбирательства, в котором государство не может сослаться на иммунитет, поскольку речь идет о частной деятельности этого государства. Следует также отметить, что собственность, в отношении которой дано согласие на исполнение решения, должна находиться на территории государства суда и иметь непосредственное отношение к деятельности, давшей основание для иска. Кроме того, следует отметить, что согласие на исполнение решения должен давать только соответствующий компетентный государственный орган.

Статья 23

Пункт 2

Некоторая собственность, в частности культурное достояние государства (объекты исторического, культурного характера и другая), собственность центрального банка или собственность дипломатического представительства или консульского учреждения не может служить объектом применения принудительных мер, даже если государство согласилось на их принятие.

Статья 24

Пункт 4

Следует иметь в виду, что если государство-ответчик не получило должного процессуального извещения и это государство или какой-либо его орган отвечает на иск, не имея должного представления о положениях настоящей конвенции или о законах государства суда, то может оказаться, что оно не использует эффективно свои права,

даже пользуясь услугами адвоката государства суда, если он не знаком с соответствующими аспектами международного права и права государства-ответчика, а также с местными процедурами для защиты государства или его иммунитетом, для чего, как правило, требуется глубокая многоотраслевая специализация. Поэтому процессуальное извещение должно направляться всегда только в установленном порядке по надлежащим каналам, чтобы государство не оказалось беззащитным. И как следствие этого, если государство должным образом не извещается, за ним должно оставаться право потребовать признания принятого решения недействительным.

Статья 26

Прежняя формулировка этой статьи предпочтительнее, она была лучше, поскольку не все меры принуждения, решения о которых принимают суды, сводятся исключительно к уплате денежных штрафов.

Статья 27

Пункт 2

Нельзя также заставлять государство предоставлять какие-либо гарантии или вносить залог для обеспечения выполнения судебного решения, якобы для того чтобы позволить ему обратиться в вышестоящую инстанцию.

Необходимо также признать предусмотренное международным правом право самого государства отстаивать свой юрисдикционный иммунитет или иммунитет в отношении выполнения решения через своих собственных дипломатических и консульских представителей или других служащих, которых назначает с этой целью само государство, не прибегая к услугам местных адвокатов.

Статья 28

В этих подпунктах следует оговорить, что факт предоставления государством суда иммунитетов более широких, чем те, которые предусмотрены в конвенции, не считается дискриминационным.

Статья 30

Процедуры примирения и арбитража должны быть применимы лишь в отношении толкования статей настоящей конвенции и ни в коем случае не должны ставить государство в зависимость от юрисдикции таких органов для урегулирования разногласий.

Эта статья имеет исключительно важное значение, ибо в противном случае вопрос об урегулировании разногласий, возникающих вокруг иммунитета государства, оставался бы в исключительной компетенции судебных властей без какого бы то ни было участия исполнительной власти государства суда, а орган, ответственный, согласно Закону, за международные отношения, оказался бы лишенным каких бы то ни было полномочий – обстоятельство, которое, несомненно, может привести к возникновению непредвиденных ситуаций и международной ответственности государства суда за то, что оно оставило государство-ответчика совершенно беззащитным.

КАТАР

[Подлинный текст на английском языке]
[12 марта 1987 года]

Конкретные замечания по отдельным статьям

Пункт 2 статьи 3

Складывается впечатление, что значение термина "коммерческий контракт" в рамках терминологии права иммунитета государств толкуется по-разному. Те юристы, которые обучались в традициях гражданского права и привыкли проводить четкое различие между гражданским и коммерческим правом, склонны порой переносить в право иммунитета государств гражданско-правовую концепцию, в соответствии с которой коммерческая деятельность, регулируемая в данной системе коммерческим кодексом, — это, по определению, такая деятельность, целью которой является извлечение прибыли и которая в общем и целом осуществляется в рамках какой-либо деловой операции. Между тем, когда речь идет об иммунитете государств, совсем необязательно, чтобы стороны, заключающие "коммерческие контракты", руководствовались интересами извлечения прибыли. Английский термин "commercial contract" не эквивалентен по своему значению французскому термину "acte de commerce". Когда речь идет о коммерческой деятельности государства, подразумевается просто негосударственная деятельность, т.е. любая деятельность, осуществляемая за пределами прерогатив государственной власти. Такого рода деятельность охватывает все виды контрактов и иных подобных сделок, сторонами в которых могут выступать частные лица или образования, независимо от того, преследуется ли цель извлечению прибыли и заключается ли данная сделка в рамках той или иной деловой операции. Следует отметить, что в подпункте b статьи 2 об употреблении терминов, в котором дается определение "коммерческого контракта", отсутствует упоминание извлечения прибыли в качестве цели контракта. Однако, к сожалению, ложный критерий извлечению прибыли, по-видимому, повлиял на формулировку пункта 2 проекта статьи 3, в котором, вопреки наблюдаемой в настоящее время тенденции в развитии права в этой области, предлагается при определении некоммерческого характера контракта учитывать цель контракта. Из этого следует, что, если извлечение прибыли не является целью контракта, последний не будет рассматриваться в качестве коммерческой операции. Это привнесение цели контракта в его характеристику как государственного акта, подпадающего под иммунитет, идет вразрез с характерной для последних лет тенденцией, в соответствии с которой все больше и больше государств (начиная с государств — членом Совета Европы, принявших соответствующее решение в Конвенции 1972 года, Австралии — в законе 1985 года и кончая Сингапуром — в 1979 году и Пакистаном — в 1981 году) высказываются за признание природы действия в качестве единственного критерия для определения его государственного или частного характера. Эта тенденция объективно отражает прогрессивное развитие права в этой области и, скорее всего, она будет продолжаться в будущем. Она нашла отражение в прецедентном праве многих других стран, которые в последнее время не принимали каких-либо законодательных актов относительно иммунитета государств, а также в работе организаций, объединяющих специалистов и ученых, таких, как Ассоциация международного права, и в новейшей литературе по данному предмету. Любое возвращение к критерию цели действия явится признаком регресса и не сможет получить признания, которое является единственным показателем успеха любой новой разработки правовых норм Комиссией. Вот почему следует обратить более пристальное внимание на пункт 2 проекта статьи 3 и сформулировать его так, чтобы цель действия не являлась

критерием государственного характера этого действия, приведя, таким образом, данный проект статьи в соответствие с естественным прогрессивным развитием права по данному вопросу.

Далее, современная практика конкретного государства-ответчика признается в тексте в качестве критерия для определения того, следует ли учитывать цель контракта. Поскольку практика государств весьма разнообразна, в данном случае мы имеем перед собой не подлинно объективный критерий, а набор ранее неизвестных псевдокритериев, неопределенность и разнообразие которых исключают точность и предсказуемость, являющиеся целями кодификации в области законных сделок. Главной задачей Комиссии является унификация норм международного права. В случае же с пунктом 2 проекта статьи 3 перед нами нечто противоположное унификации. Если данное предложение будет принято в нынешнем виде, то это широко распахнет двери перед государствами, которые будут ссылаться на свою практику, о которой ранее суду ничего не было известно, и получится, что Комиссия внесет лишь дополнительную путаницу в этот вопрос, вместо того, чтобы содействовать унификации и точности, которых от нее ждут.

Статья 12

В связи с проектом статьи 12 о трудовых договорах напрашивается одно небольшое замечание. В этой статье, принятой Комиссией, говорится, что нельзя ссылаться на иммунитет государства, если на работника распространяются положения государства суда о социальном обеспечении (пункт 1). Между тем следовало бы поставить это в более широкую зависимость от распространения на него трудового законодательства в целом. Не во всех государствах имеются положения о социальном обеспечении в узком смысле этого понятия. Кроме того, государство суда имеет законные интересы в других вопросах взаимоотношений между нанятым работником и нанимателем помимо такой конкретной области, как социальное обеспечение. Преимущественный интерес государства суда не ограничивается обеспечением выполнения его положений о социальном обеспечении, а распространяется и на применение трудового законодательства в целом. Соответственно, следует изменить и формулировку проекта статьи 12.

Статья 19

В данной статье об арбитраже при перечислении вопросов, в отношении которых государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции в суде, совершенно не упоминаются признание и обеспечение исполнения арбитражного решения. Тот очевидный факт, что обеспечение исполнения арбитражного решения может зависеть от участия суда, должен быть признан. Поэтому предлагается дополнить подпункт с) проекта статьи 19 следующим образом:

"с) признания и обеспечения исполнения или отмены арбитражного решения".

Фактически стремление отменить арбитражное решение и стремление обеспечить его исполнение – это две стороны одной медали. Упоминание одной стороны и исключение другой не имеет никакого разумного обоснования.

Статья 21

Для целей проекта статьи 21 о принудительных мерах было бы предпочтительнее, чтобы тот факт, что собственность или средства используются или предназначены для использования в коммерческих целях, был принят в качестве единственного критерия отсутствия иммунитета. Фактически именно это и предлагал Специальный докладчик в первоначальном проекте. Это предложение также отражает общую тенденцию последнего времени в развитии национального законодательства по данному вопросу. Напротив, в подпункте a проекта статьи 21 в его настоящей форме появляется дополнительное условие, а именно, чтобы собственность или фонды имели связь с объектом иска. Это дополнительное условие противоречит концепции единства всех авуаров и обязательств физического или юридического лица, которая в исламском праве известна под термином "dhimma", а во французском праве известна под термином "patrimoine". Это дополнительное условие также неоправданно ограничивает применение принудительных мер в отношении фондов, которые якобы используются или предназначены для использования в коммерческих целях и в отношении которых нельзя ставить вопрос об иммунитете.

Хотя последняя часть фразы подпункта a проекта статьи 21 не вызывает возражений, по сути дела она является излишней. В силу самостоятельной правосубъектности конкретного учреждения или института, объявленных должниками по решению суда, принудительные меры применялись бы, как правило, лишь в отношении его/ее собственности или фондов, а не в отношении собственности или фондов другого учреждения, института или государства как такового.

Статья 23

В отношении фондов центральных банков и финансовых ведомств национальное законодательство последнего времени по данному вопросу требует, чтобы иммунитет распространялся только на те фонды, которые используются для проведения операций, присущих центральному банку, или кредитно-денежных операций. Другие же фонды центрального банка или финансового ведомства, т.е. фонды, используемые или предназначенные для использования в негосударственных целях, таким иммунитетом не обладают. Такой подход представляется более здравым и логичным по сравнению с подходом, нашедшим отражение в пункте 1с проекта статьи 23, принятого Комиссией. Следует надеяться, что Комиссия еще раз обратит внимание на это положение в свете изложенных замечаний и в интересах более высокой степени приемлемости, обеспечиваемой соответствием формулировок статьи нынешней тенденции в развитии права в области иммунитета государств.

ИСПАНИЯ

[Подлинный текст на испанском языке]
[21 декабря 1987 года]

Правительство Испании с большим интересом и тщательно изучило проект статей Комиссии международного права о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, принятых в предварительном порядке в первом чтении на ее тридцать восьмой сессии, и в ответ на просьбу Комиссии и Генеральной Ассамблеи 4/ представляет нижеследующие предварительные комментарии и замечания.

4/ Резолюция 42/156 Генеральной Ассамблеи от 7 декабря 1987 года.

Общий комментарий

Во внутреннем испанском праве нет никаких законодательных положений или других нормативных документов, которые регулировали бы вопрос о юрисдикционных иммунитетах иностранных государств в случаях представления соответствующего иска в национальные суды. Поэтому вопрос о юрисдикции решался в каждом конкретном случае самими судами. Судебную практику начиная с 1960 года по настоящее время можно проанализировать на основе следующих фактов: 1) некоторых решений судов первой инстанции, признавших свою компетенцию для рассмотрения исков в отношении иностранных государств, поскольку государства действовали *iure gestionis*; 2) серии решений судов первой инстанции и территориальных судов, признавших свою некомпетентность для рассмотрения некоторых исков, поскольку было трудно определить, в каком качестве действовало иностранное государство; 3) серии решений Верховного суда и Центрального суда по трудовым спорам, в которых в связи с рассмотрением исков, касающихся трудовых отношений, признается либо юрисдикционный иммунитет иностранного государства, либо дипломатических представительств или консульств.

Что касается позиции Испании в случаях предъявления исков к испанскому государству в иностранных судах, то она определяется положениями королевского декрета 1654/80 от 11 июля, в основу которых положен принцип относительного иммунитета, поскольку на юрисдикционный иммунитет следует ссылаться только "в случае необходимости".

Имеющиеся данные показывают, что испанская юридическая наука и практика не отвергают теорию ограниченного иммунитета, а, наоборот, признают ее, когда считают уместным.

Дав эту краткую справку о состоянии национальной юридической науки и практики, испанское правительство хочет показать, что оно согласно с основными положениями указанного проекта статей, поскольку в нем предусматриваются изъятия из принципа иммунитета и признается его характер *jus dispositivum*. В самом деле, международная практика показывает, что юрисдикционный иммунитет государства не признается как абсолюто; разногласия возникают при попытке уточнить аспекты, исключаемые из правила. Совершенно очевидно, что определение в конвенции этих аспектов позволило бы укрепить юридическую безопасность в рассматриваемой нами области. Вслед за этими замечаниями общего характера испанское правительство излагает нижеследующие частные замечания.

Конкретные замечания в отношении отдельных статей

Статья 3

В пункте 2 статьи 3 излагаются критерии определения того, является ли контракт о продаже или купле товаров или о предоставлении услуг коммерческим контрактом; для этого рекомендуется исходить, прежде всего, из характера этого контракта, однако следует также учитывать его цель "если, согласно практике данного государства, цель контракта определяет его некоммерческий характер". Необходимость определения характера контракта имеет важное значение, поскольку, согласно статье 11, в случае возникновения разногласий относительно коммерческих контрактов между государством и иностранным физическим или юридическим лицом, которые подлежат юрисдикции судов другого государства, первое государство рассматривается как давшее

согласие на осуществление этой юрисдикции в разбирательстве по делу и не может ссылаться на свой иммунитет. Все это предполагает, что коммерческий контракт может утратить свой коммерческий характер в силу своей цели, и вследствие этого разногласия, возникающие в связи с этим контрактом, регулируются принципом юрисдикционного иммунитета. Испанское правительство хочет в этой связи обратить внимание на исключительно субъективный характер критерия цели, поскольку он привносит правовую неопределенность в практику изъятий из иммунитета, предусмотренной в статье 11 проекта.

Статья 4

В подпункте a пункта 1 статьи 4 предусматривается, что статьи проекта не наносят ущерба привилегиям и иммунитетам, которыми обладает государство в отношении осуществления функций его дипломатическими представительствами, консульскими учреждениями, специальными миссиями, представительствами при международных организациях или представительств в органах международных организаций и на международных конференциях. Следует отметить, что, хотя юрисдикционный иммунитет всех этих представительств и учреждений, как правило, признается, необходимо все же иметь в виду, что ни в Венской 1961 года конвенции о дипломатических сношениях, ни в Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, ни в Конвенции 1969 года о специальных миссиях, ни в Конвенции о представительстве государств в международных организациях универсального характера 1975 года не содержится ясного и прямого признания юрисдикционного иммунитета дипломатических представительств, консульских учреждений, специальных миссий и представительств при международных организациях, а также представительств в органах международных организаций и на международных конференциях. Поэтому испанское правительство считает, что положения пункта 1а статьи 4 не обеспечивают удовлетворительного решения этого вопроса. Так, не ясно, применима ли норма, зафиксированная в пункте 2а статьи 12, которая предусматривает юрисдикционный иммунитет государства в отношении трудовых договоров, заключенных в другом государстве и подлежащих исполнению на территории этого другого государства, если указанное лицо было нанято для выполнения обязанностей, связанных с осуществлением прерогатив государственной власти, к персоналу, нанимаемому дипломатическими представительствами, специальными миссиями или консульскими учреждениями для выполнения административных и технических функций и обслуживания дипломатического представительства или консульского учреждения.

В связи с пунктом 2 статьи 4 испанское правительство считает, что следовало бы перечислить привилегии, предоставляемые международным правом не только главам государств, но и признаваемым за главами правительств, министрами иностранных дел и высокопоставленными деятелями. В этой связи следует иметь в виду, что в пункте 2 статьи 21 Конвенции 1969 года о специальных миссиях в соответствии с международным правом за всеми этими лицами признаются привилегии и иммунитеты.

Статья 6

В статье 6 следовало бы изъять слова, фигурирующие в квадратных скобках ("и соответствующих норм общего международного права"), при условии, что в преамбулу будущей конвенции будет включен следующий абзац:

"Предусматривая, что все вопросы, которые не регулируются недвусмысленно настоящей Конвенцией, будут и впредь решаться в соответствии с нормами общего международного права".

Именно такова обычная практика, принятая в конвенциях, касающихся кодификации и прогрессивного развития международного права, разрабатываемых под эгидой Организации Объединенных Наций.

Часть III

В названии части III проекта фигурируют два альтернативных выражения: "Ограничения иммунитета государств" и "Исключения из иммунитета государств". Испанское правительство предпочитает формулировку "Исключения из ...", поскольку в части III речь идет о случаях, в которых не только не предусматривается никакого ограниченного иммунитета, а иммунитета просто не существует, если нет договоренности об ином.

Статья 13

В связи со статьей 13 (причинение телесного повреждения какому-либо лицу или нанесение ущерба имуществу в результате действия или бездействия государства суда) следует отметить, что в соответствии с международным правом это действие или бездействие могут рассматриваться как незаконное деяние и что, кроме того, решение какого-либо спора между государством, которому можно приписать действие или бездействие, и государством суда или степень ответственности или компенсации могут регулироваться международными договорами и соглашениями; примеры такого рода положений можно найти в соглашениях о статусе иностранных войск и в международных конвенциях, касающихся гражданской авиации и морских перевозок грузов. Поэтому испанское правительство считает целесообразным включить в указанную статью пункт 2, в котором предусматривалось бы сохранение действенности положений этих договоров и соглашений. Между прочим, такой второй пункт фигурировал в одном из предложений Специального докладчика (см. Ежегодник Комиссии международного права, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 22, сноска 59). Испанское правительство предлагает следующую формулировку такого пункта:

"2. Положения пункта 1 не нарушают положений договоров или других двусторонних или региональных соглашений и международных конвенций, в которых иначе определяется, ограничивается или регулируется степень ответственности или мера компенсации, или в которых предусматриваются конкретные меры урегулирования разногласий".

Статья 16

В отношении статьи 16 (Фискальные вопросы) испанское правительство предлагает добавить после слов "подлежащих исполнению в соответствии с законом государства суда" слова "или действующих международных соглашений между обоими государствами". В самом деле, нередки случаи, когда фискальные обязательства государства или какого-либо его органа или учреждения в другом государстве регулируются положениями международных соглашений; в этом случае налоги на иностранное государство или какой-либо его орган или учреждение будут устанавливаться не в соответствии *lex fori*, а иным образом.

Статья 18

В статье 18 речь идет о "принадлежащих государству или эксплуатируемых им судах, используемых на коммерческой службе" и предусматриваются соответствующие изъятия из иммунитета. Испанское правительство считает необходимым унифицировать терминологию этой статьи с терминологией, используемой в статье 96 Конвенции Организации Объединенных Наций 1982 года по морскому праву ("Иммунитет судов, состоящих только на некоммерческой государственной службе"). Таким образом, слово "estatal", которое используется в статье 18, должно быть заменено на "oficial", а причастие "исключительно" на "только".

Статья 25

Для облегчения перевода обращаем внимание, что в испанском праве выражение, использованное в статье 25 "заочное решение", означает "решение (или приговор) в связи с неявкой в суд".

ШВЕЦИЯ

[См. комментарии и замечания, изложенные выше в ответе Дании]

ТАИЛАНД

[Подлинный текст на английском языке]
[17 ноября 1987 года]

Общие комментарии

В соответствии с судебной системой Таиланда государство как политическая единица, в просторечии "страна", не может выступать в суде в качестве истца или ответчика. Поэтому положения проектов статей, в частности статьи 1, подпункта a статьи 3, пункта 2 статьи 7 и статьи 10, неприменимы в судах Таиланда. Кроме того, на собственность правительства Таиланда распространяется иммунитет от принудительных мер, принимаемых во исполнение судебных решений и постановлений или арбитражных решений.

Эволюция судопроизводства и законодательства, касающихся иммунитетов государства, не является чем-то неожиданным. Однако еще не ясно, в каком направлении происходит эта эволюция. Поэтому отношение Таиланда к будущей международной конвенции об юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности еще не сформировалось.

Вследствие этого представленные здесь комментарии и замечания носят лишь предварительный характер и не предreshают позицию Таиланда как в настоящем, так и в будущем.

Конкретные комментарии к отдельным статьям

Часть I

Статья 2

Содержащиеся в подпунктах b (i) и (iii) значения термина "коммерческого контракта" являются неконкретными и бесполезными. Слово "коммерческий" следует исключить из подпунктов (i) и (iii).

Часть II

Статья 6

Фразу в квадратных скобках следует исключить. Поскольку проект статей нельзя рассматривать как документ, который в сущности кодифицирует "соответствующие нормы общего международного права", эта фраза создает неопределенность в применении проектов статей, которые в некоторых случаях могут противоречить существующим "соответствующим нормам общего международного права". Кроме того, если проект преследует цель кодификации всех соответствующих норм общего международного права через посредство процесса прогрессивного развития международного права, то основывающаяся на данном проекте практика государств привела бы к созданию, с помощью *opinio juris sive necessitatis*, "соответствующих норм общего международного права", которые в любом случае обязательны для них самих.

Статья 8

Для ясности и во избежание неправильного истолкования намерения иностранного государства к словам "международного соглашения" в подпункте a следует добавить слово "действующего", а подпункт c необходимо дополнить, с тем чтобы он гласил: "соответствующего письменного заявления суду по конкретному делу".

Более того, в конце этого проекта статьи следует предусмотреть положение следующего содержания:

"Однако содержащееся в каком-либо соглашении или контракте положение о том, что такое дело подлежит урегулированию по закону другого государства не следует рассматривать *per se* как подчинение юрисдикции суда этого государства".

Статья 10

В статье следует предусмотреть положение о том, что в случаях, предусмотренных в пунктах 1, 2 и 3, иностранное государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции лишь постольку, поскольку иск или встречный иск против него не направлен на получение возмещения в сумме, превышающей или в той же степени отличающейся от суммы, на которую рассчитывает само иностранное государство. (Сравни пункт c статьи 1067 Закона Соединенных Штатов Америки 1976 года об иммунитетах иностранных государств и "Альфред Данхилл оф Лондон, инк." против Республики Куба. (Alfred Dunhill of London, Inc. v. Rep. of Cuba 15 International Legal Materials 485 (1976).)

Часть III

Слова "изъятие из" являются предпочтительней, чем слово "ограничение". Основополагающий принцип государственного иммунитета является общей нормой. А из общей нормы могут быть только "изъятия" и, разумеется, не "ограничения" того, что по самой своей природе является общим.

Статья 12

Некоторые государства не имеют "социального обеспечения" в широко известном смысле этого понятия (например, социальное обеспечение в Соединенном Королевстве). Однако они могут иметь законы и постановления, защищающие благосостояние своих граждан. Поэтому к словам "положения о социальном обеспечении" в пункте 1 необходимо добавить слова "и подобные положения", а слово "действующие" исключить, потому что оно бессмысленно в контексте этого пункта.

Статья 13

Эта статья создает пробел из-за того, что она не охватывает случаи, когда действия или бездействия являются причиной трансграничного ущерба. Разве это справедливо?

Статья 14

Необходимо четко указать, что при разбирательстве, упомянутом в пункте 1, иностранное государство не должно подвергаться виндикации.

Статья 15

Таиланд хотел бы зарезервировать свое право представить на более поздней стадии комментарии и замечания по проекту статьи, озаглавленному "Патенты, товарные знаки и другие объекты интеллектуальной или промышленной собственности".

Статья 16

После слов "Если соответствующие государства не договорились об ином" необходимо включить слова "без ущерба установленным нормам международного дипломатического права". Это связано с тем, что от дипломатических агентов, которые могут квалифицироваться для целей проектов статей как "государство" в силу пункта 1 проекта статьи 3, можно требовать только плату за обслуживание.

Статья 17

С тем чтобы совершенно определенно исключить из сферы применения этого проекта статьи международные организации/объединения, учрежденные международными соглашениями/договорами в проекте статьи необходимо:

а) либо предусмотреть другой пункт, предусматривающий, что пункты 1 и 2 не применяются к объединениям или организациям, независимо от их характера, которые учреждаются международными соглашениями/договорами;

б) либо заменить в пункте 1 слова "участие" и "участники" словами "членство" и "члены", соответственно.

Это связано с тем, что любое объединение, являющееся международной организацией, может иметь в своем составе в качестве членов только государства, хотя оно может иметь и участников, которые не являются государствами (например, исполнительный председатель Международного совета по олову). В Законе Соединенного Королевства 1978 года о государственных иммунитетах (ст. 8) и австралийском Законе 1985 года об иммунитетах иностранного государства (пункт 1 ст. 16) (это лишь два примера) также используются в этой связи слова "членство" и "члены".

Статья 18

Слово "негосударственный" в пунктах 1 и 4 необходимо сохранить, сняв квадратные скобки.

Статья 19

Термин "коммерческий контракт" является предпочтительнее, чем "гражданское и коммерческое дело", поскольку слова "гражданский" и "дело" имеют слишком широкое значение и, следовательно, могут нанести серьезный ущерб общему юрисдикционному иммунитету государств.

Статья 20

Этот проект статьи представляет собой "оговорочную" клаузулу, которая не имеет никакой связи с "изъятиями из иммунитета государств". Ее следует расположить в части I в качестве вступительной статьи ко всему проекту статей.

Часть IV

Статья 21

Слова ", или собственности, в которой она имеет правоохраняемый интерес" и "негосударственных" должны быть сохранены. Квадратные скобки следует снять.

В данном проекте статей не имеется в виду дать исчерпывающий перечень примеров принудительных мер. Однако некоторые разбирательства, такие, как в английском праве, процедура ликвидации компании и назначение распорядителя имуществом несостоятельного должника являются неопределенными, поскольку не ясно, относятся ли они к мерам задержания, ареста или исполнения. Поэтому было бы целесообразно устранить в данном проекте статьи эту неопределенность, дополнив к фразе "включая любую меру задержания, ареста и исполнения решения" слова "и меры, принимаемые во исполнение судебных решений и постановлений или арбитражных решений".

Статья 22

Как и в проекте статьи 21, слова ", или собственности, в которой оно имеет правоохраняемый интерес" должны быть сохранены. Квадратные скобки следует опустить.

Как и в проекте статьи 3, перед словами "международном соглашении" в пункте 1а следует поставить слово "действующем", а пункт 1с следует изменить следующим образом: "в письменном заявлении суду по конкретному делу".

Статья 23

Как и в проекте статьи 18 и проекте статьи 21, слово "негосударственных" в пункте 1 следует сохранить, квадратные скобки опустить.

СОЮЗ СОВЕТСКИХ СОЦИАЛИСТИЧЕСКИХ РЕСПУБЛИК

[Подлинный текст на русском языке]
[26 января 1988 года]

Вопрос о юрисдикционных иммунитетах государств затрагивает фундаментальные основы международного права, поэтому кодификация в этой области должна проводиться путем выявления общепризнанных норм и фиксации приемлемых для всех положений, с учетом законодательства и практики государств. Целью разработки соответствующей конвенции, как представляется, может быть подтверждение и укрепление института юрисдикционного иммунитета государства и его собственности с четко обозначенными исключениями, что положило бы конец тенденции к правовой неопределенности, возникающей из того факта, что существуют государства, придерживающиеся различных концептуальных взглядов на проблему.

Такой подход представляется разумным компромиссом в интересах всех государств.

Позиция Советского государства, выраженная в нормативных документах, практике и доктрине, всегда сводилась к признанию за государством и его собственностью юрисдикционного иммунитета в полном объеме, проистекающего из международно-правовых принципов суверенитета, суверенного равенства и невмешательства в дела других государств.

Известно, однако, что в настоящее время в практике некоторых государств, их законодательстве и доктрине обозначилась линия на отрицание юрисдикционного иммунитета государств в традиционном понимании и его подмена концепцией так называемого функционального иммунитета. Хотя эта концепция разделяется далеко не всеми, она ведет к резкому ослаблению эффективности действия рассматриваемого принципа, а следовательно, и к конфликтным ситуациям во взаимоотношениях между государствами.

Давая общую оценку проектов статей, приходится констатировать, что в них предпринимается попытка кодифицировать принцип юрисдикционного иммунитета государства и его собственности в значительной мере на базе теории функционального иммунитета. В них игнорируется позиция тех стран, которые не разделяют эту концепцию, что нельзя признать приемлемым, когда речь идет о создании международно-правового акта универсального характера.

С целью устранения этого недостатка работа над проектами статей должна быть продолжена. Пересмотра требуют прежде всего части III и IV. Очевидно, что должно быть сокращено число случаев, когда государство не может сослаться на иммунитет. Нынешний их набор превращает в фикцию сам принцип юрисдикционного иммунитета государства и его собственности. Проекты нуждаются в существенных дополнениях.

Основываясь на законодательстве ряда стран, в том числе СССР, в проектах статей было бы целесообразно отразить концепцию так называемой обособленной государственной собственности, получившую широкое признание в социалистических странах, а также нашла отражение в ряде международных конвенций (см. статью II Протокола от 23 сентября 1978 года об изменении Римской конвенции об ущербе, причиненном иностранными воздушными судами третьим лицам на поверхности; а также статью 1 Конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью от 29 ноября 1969 года и статью 2, пункт 1, Конвенции об ограничении ответственности собственников судов внутреннего плавания от 1 марта 1973 года). Суть концепции обособленной собственности, как известно, состоит в том, что государственное предприятие (объединение), являясь юридическим лицом, обладает обособленной частью общенародной собственности. Его имущество составляют основные фонды и оборотные средства, а также иные материальные ценности и финансовые ресурсы. Предприятие осуществляет права владения, пользования и распоряжения этим имуществом. Государство не отвечает по обязательствам предприятия. Предприятие не отвечает по обязательствам государства, а также других предприятий, организаций и учреждений.

Адекватное отражение концепции обособленной государственной собственности в проектах статей Комиссии международного права будет во многом определять отношение к ним СССР в целом.

В контексте сказанного большое значение имеет правильное формулирование основополагающей статьи 6 об иммунитете государства. Наличие в ней отсылки к "соответствующим нормам общего международного права" лишило бы все проекты статей какого-либо смысла и создало бы предпосылки для односторонних ограничений иммунитета. Задача же будущей конвенции – установить точное значение как принципа иммунитета, так и возможных исключений из него.

Как видно из проектов статей, Комиссия международного права, подтверждая в статье 6 принцип юрисдикционного иммунитета государства и его собственности, предлагает далее идти по пути изъятий из этого принципа.

Традиционная теория иммунитета допускает изъятия по конкретным делам или категориям дел и видам собственности при наличии прямо выраженного согласия соответствующих государств, что в данном случае означает наличие согласия участников будущей конвенции по этому вопросу.

С учетом сказанного представляется возможным сформулировать в разделе III проектов статей ряд изъятий, количество которых, как отмечалось выше, должно быть ограниченным, с тем чтобы не наносить ущерба самому принципу.

Ныне включенные в эту часть проектов изъятия вызывают существенные замечания.

Так, в статье 13 об ущербе личности и собственности речь идет о действии или бездействии, "автором" которого является правовой субъект, отличный от государства и находящийся на территории государства суда. В проекте предусматривается возможность присвоения (вменения) судом таких действий или бездействий иностранному государству и привлечение его к ответственности. Вместе с тем известно, что причинение ущерба личности или имуществу может иметь место в результате действий или бездействий физического или юридического лица. В обоих случаях возникают правоотношения по возмещению ущерба, регулирование которых выходит за рамки настоящих проектов статей.

В том случае, когда возникает вопрос об ответственности государства, противоправность деяния определяется нормами международного права, решается с помощью международных процедур и не может устанавливаться национальными судами. Такие нормы содержатся в многочисленных международных конвенциях.

Нынешнее содержание статьи делает ее неприемлемой.

Статья 14 говорит о лишении государства юрисдикционного иммунитета в отношении права собственности, владения и пользования имуществом или компанией при определенных в статье обстоятельствах. Приходится констатировать, что статья в целом сформулирована слишком широко и под нее как будто подпадают право собственности, владения и пользования в отношении национализированного имущества, находящегося на территории суда. Поскольку статья 20 имеет крайне неопределенное содержание, она не может быть основанием для изъятия из общего правила, установленного статьей 14. Кроме того, нормы, содержащиеся в подпунктах b-e пункта 1 статьи 14, могут быть истолкованы как открывающие дверь для иностранной подсудности даже при полном отсутствии какой-либо связи между соответствующим имуществом или компанией и государством суда.

Статья 18 проектов о принадлежащих государству или эксплуатируемых им судах, используемых на коммерческой службе, создает ряд сложных проблем для многих государств. Представляется, что введение в проект концепции обособленной государственной собственности могло бы существенным образом облегчить решение этих проблем.

Статья 20 – случаи национализации – допускает толкование, означающее подрыв установившегося в международном праве принципа действия законов о национализации за пределами национальной территории.

В статье 21 – иммунитет государства от принудительных мер – в первом абзаце формулируется принцип недопустимости принудительных мер в отношении государства на основе решения иностранного суда. Такой подход соответствует требованиям современного международного права. Однако подпункт a этой статьи значительно ограничивает провозглашенный в ней принцип. Представляется, что статья 21 и статья 23 – особые категории собственности – могут быть рассмотрены вместе и выработаны с учетом высказанного замечания.

Приведенные примеры не исчерпывают всех замечаний и свидетельствуют о необходимости серьезной доработки проектов статей.

В заключение представляется необходимым подчеркнуть важность для СССР отражения в проектах статей принципиальных позиций, изложенных в настоящем отзыве, что позволило бы продолжить работу над этими документами в конструктивном духе.

СОЕДИНЕННОЕ КОРОЛЕВСТВО ВЕЛИКОБРИТАНИИ И СЕВЕРНОЙ ИРЛАНДИИ

[Подлинный текст на английском языке]
[22 января 1988 года]

Общие комментарии

Правительство Соединенного Королевства выражает признательность Комиссии международного права и особенно ее Специальному докладчику г-ну Сомпону Сучариткулю за подготовку проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении на ее тридцать восьмой сессии, состоявшейся в 1986 году. Правительство Соединенного Королевства с удовлетворением отмечает факт появления этих проектов статей. Оно считает, что эти проекты после доработки и уточнения в свете настоящих и других комментариев и последующего обсуждения, в перспективе явятся прочной основой для выработки в конечном счете окончательного варианта проекта, который мог бы снискать одобрение большинства государств.

Однако, как считает правительство Соединенного Королевства, для того чтобы такой окончательный проект получил такое одобрение, необходимо, чтобы в нем нашло точное отражение вся совокупность практики государств в этой области, в результате растущего участия государств в коммерческой, торговой и промышленной деятельности. В то же время проект должен обладать достаточной гибкостью, с тем чтобы в нем нашлось место для будущего развития и совершенствования практики государств, чего, несомненно, следует ожидать.

В числе событий последних лет важное место занимает разработка и заключение Европейской конвенции об иммунитетах государств 1972 года и принятие различными государствами необходимого внутреннего законодательства по введению ее в силу: в Соединенном Королевстве был принят акт о государственном иммунитете 1978 года, который также вводит в действие Брюссельскую конвенцию 1926 года (относительно иммунитета государственных судов) и Дополнительного протокола к ней 1934 года. Другие государства, хотя и не являются сами участниками Европейской конвенции или Брюссельской конвенции и Протокола, приняли соответствующее законодательство, основывающееся на в значительной мере подобных принципах и дающее в значительной мере сходные результаты. Правительство Соединенного Королевства считает, что такое согласование текущей международной и национальной практики отчетливо указывает на позицию, которая должна найти отражение в проектах статей, с тем чтобы они действительно точно соответствовали современному международному праву. Поэтому правительство Соединенного Королевства настоятельно призывает к максимально возможному приближению текста проектов статей к положениям Европейской конвенции и Брюссельской конвенции и Протокола, а также к положениям национального законодательства, через посредство которого реализуются указанные документы (или соответствующие нормы обычного международного права).

Правительство Соединенного Королевства считает, что в рамках настоящих комментариев вряд ли целесообразно вступать в споры по поводу фундаментальных теоретических принципов, которые могут рассматриваться в качестве источников права, касающегося юрисдикционных иммунитетов государств. Оно предпочитает придерживаться той прагматической позиции, согласно которой, независимо от того, какой теории отдается предпочтение, изложение международного права, в том виде, в каком оно существует в конце XX века, может считаться точным и сбалансированным только в том случае, если в нем в полном объеме признается тот факт, что в настоящее время

практика государств основывается на правопорядке, т.е. на уважении прав тех, кто оказывается вовлеченным в правовые споры с правительством иностранного государства, выступающим не в своем суверенном качестве, на судебное разбирательство таких споров и их решение в порядке обычного судопроизводства. Такой подход ни в коей мере не сопряжен с игнорированием или недооценкой ссылок на государственный суверенитет (как это явствует из принципа *par in parem non habet imperium*), зато он устанавливает надлежащую сбалансированность, воплощая на практике принцип, согласно которому ссылки на господство права должны уважаться в каждом случае, когда невозможно показать наличие действительной функциональной необходимости – с тем чтобы не нанести ущерба суверенитету государств – в установлении барьера в виде юрисдикционного иммунитета. Это является основным принципом, на котором основываются Европейская конвенция и законодательство Соединенного Королевства, и это именно тот принцип, который правительство Соединенного Королевства предлагает использовать для наполнения содержанием проектов статей Комиссии международного права.

Конкретные комментарии по отдельным статьям

Приводимые ниже подробные комментарии по конкретным положениям проектов статей затрагивают в первую очередь вопросы существа, хотя в отдельных случаях, когда представляется, что на данном этапе это может оказаться полезным для Комиссии международного права, внимание обращается также и на вопросы редакционного характера или манеры изложения. Правительство Соединенного Королевства оставляет за собой право представить на более позднем этапе последующие комментарии.

Статья 3

Пункт 1

Правительство Соединенного Королевства не может согласиться с тем, каким образом в подпунктах b и c данного пункта затрагивается вопрос о мере, в какой "политические подразделения" государства или "учреждения и институты" государства могут пользоваться в той или иной конкретной ситуации таким юрисдикционным иммунитетом, каким может быть наделено само государство. Как понимает правительство Соединенного Королевства, смысл подпункта b заключается, в контексте основных статей, наделяющих государство иммунитетом, в наделении подобным иммунитетом "политического подразделения", если, в каком-либо отношении и независимо от того, в какой мере, "такое подразделение" осуществляет прерогативы государственной власти, даже если область, в которой оно осуществляет такие прерогативы, никоим образом не связана со сделкой, лежащей в основе спора, в отношении которого встает вопрос об иммунитете. Другими словами, "политическое подразделение", если оно вообще наделяется полномочиями по осуществлению прерогатив государственной власти, наделяется также и автоматически, *ratione personae*, юрисдикционным иммунитетом того государства, частью которого оно является. Следствием подпункта c может также стать наделение иммунитетом "учреждений и институтов", если они наделяются правомочиями осуществлять прерогативы государственной власти своего государства – опять же, очевидно, вне зависимости от того, осуществляли ли они такие прерогативы в той конкретной сделке, на основе которой возник соответствующий спор. (Такое толкование подпункта c может, однако, придавать выражению "при условии, что они правомочны", не то значение, какое намеревались в него вложить авторы данного проекта статьи; однако в действительности весьма трудно с уверенностью говорить о том, каковы были их намерения и каковы цель и суть этого выражения.)

По мнению правительства Соединенного Королевства, в соответствии с современным международным правом надлежащим является положение, изложенное (хотя и с использованием иной терминологии) в статьях 27 и 28 Европейской конвенции (а также во внутреннем законодательстве Соединенного Королевства в разделе 14 Акта о государственном иммунитете 1978 года). Это положение заключается в том, что "учреждения и институты" и "политические подразделения" государства наделяются юрисдикционным иммунитетом только *ratione materiae*, т.е. при условии и только в том случае, если:

- а) данное разбирательство имеет какое-либо отношение к осуществлению ими прерогатив государственной власти; и
- б) обстоятельства таковы, что государство, частью которого они являются, пользовалось бы таким иммунитетом.

Соединенное Королевство отмечает также, что оно считает правильной формулировку, использованную в пункте 3 проекта статьи 7.

Пункт 2

У правительства Соединенного Королевства имеются существенные оговорки в отношении настоящей формулировки данного пункта и вообще в отношении обоснованности сохранения этого пункта. Оно признает, что в нем отражается попытка Комиссии международного права найти сбалансированный компромисс между позицией, в этом контексте, тех государств, которые, как, например, Соединенное Королевство, отдают предпочтение так называемой концепции ограничительного государственного иммунитета, и тех, которые отдают предпочтение так называемой концепции абсолютного суверенитета. Однако оно сомневается относительно того, является ли такая попытка успешной. Основной чертой первой из упомянутых концепций является то, что, когда государство решает вступить в коммерческую сделку с физическим или юридическим лицом иностранного государства, оно оказывается в ситуации, в которой, в отсутствие других соображений, государственный иммунитет не действует. Представляется также, что с этим соглашаются, с точки зрения изложения практической ситуации, даже сторонники так называемой абсолютной теории. Является ли та или иная конкретная сделка действительно коммерческим контрактом, может стать предметом спора, однако в конечном счете это является объективным вопросом и ответ на него следует искать с учетом всех объективных обстоятельств данного дела. Правительство Соединенного Королевства не видит причин, почему в случае, когда речь идет о контракте о продаже или купле товаров или предоставлении услуг, должны привноситься такие субъективные факторы, как "цель" контракта.

Принятый в проекте подход к этому вопросу представляется особенно неудачным в том плане, что в нем предусматривается учет "цели" контракта на весьма искусственной и односторонней основе. Такой учет является искусственным, поскольку он сопряжен с решением вопроса, который возникает в особом контексте государственного иммунитета, путем соотнесения с "практикой" (причем, не ясно, какой тип "практики" имеется в виду или каким образом и в каких обстоятельствах такая практика проявлялась бы или как подтверждалась бы), которая должна, по определению, проявляться в совершенно ином контексте. Такой учет является односторонним, поскольку требует анализа соответствующей практики лишь одной из сторон контракта, а именно государства-ответчика, не касаясь практики или намерений другой стороны, а также понимания ее действий. (В этой связи, поскольку ранее в

статье не содержится упоминания ни о каком конкретном государстве вообще, выражение "данное государство" употреблено неуместно и вызывает сначала некоторое недоумение читателя, поскольку из нее явствует, что ссылка в данном пункте делается на государство-ответчик, а не на государство суда.) Даже терминология, используемая в этом пункте, носит оттенок предвзятости, поскольку предполагает, что цель контракта должна учитываться только в том случае, когда в практике государства-ответчика считается, что такая цель существенна для определения некоммерческого характера контракта. Как представляется правительству Соединенного Королевства, это положение проекта (т.е. указание принимать во внимание позицию государства-ответчика относительно значимости цели контракта) равноценно привнесению окольным путем, и в ненадлежащем контексте, идеи о согласии государства-ответчика на юрисдикцию.

Правительство Соединенного Королевства сознает ту практическую проблему, которая скрывается за позицией Комиссии международного права по данному вопросу, а именно проблеме оборонных контрактов и контрактов подобного характера. Оно не без понимания относится к стремлению создать механизм, с помощью которого в конкретных случаях то или иное государство, заключая контракт, цели которого рассматриваются им как оборонные или имеющие подобный характер, но который по своей сути – и, определенно, по мнению другой стороны в контракте – является контрактом коммерческим (например, контракт о закупке обмундирования или снаряжения для своей армии), может все же оставить за собой возможность сослаться на государственный иммунитет, в случае возникновения какого-либо спора в отношении этого контракта. Однако в проектах статей уже предусмотрен соответствующий механизм такого рода, т.е. возможность сторон явно договариваться об этом при заключении контракта (см. пункт 2b статьи 11). Поэтому нет необходимости, имея в виду эту цель, соглашаться с привносимым статьей 3 (2) в ее настоящем виде нарушением здоровой логики и структуры основных положений проекта, которые относятся к коммерческим контрактам, а именно положений пункта 1 статьи 11 и пункта 1b статьи 2. Поэтому правительство Соединенного Королевства предлагает опустить по крайней мере вторую половину пункта 2 статьи 3. После этого, вероятно, можно будет сделать вывод, что первая часть пункта 2 статьи 3 (или, по крайней мере, выражение "в основном") является излишней и может также быть без ущерба опущена.

Статья 4

Правительство Соединенного Королевства, безусловно, считает исключительно важным, чтобы проекты статей не наносили ущерба иммунитетам, предоставляемым в соответствии с Венскими конвенциями о дипломатических сношениях и консульских сношениях, и полагает, что, поскольку две указанные Конвенции получили в настоящее время такое широкое признание, Комиссия международного права могла бы рассмотреть вопрос о необходимости конкретной ссылки на указанные две Конвенции. Что касается менее значительного вопроса, пожалуй, мало выходящего за рамки вопроса редакционного характера, то можно было бы рассмотреть вопрос о желательности расширения формулировки пункта 2, с тем чтобы в нем явно оговаривалось положение определенных лиц, связанных с главой государства, например членов его семьи, входящих в число его домочадцев, и его личной прислуги (см. пункт 7 комментария Комиссии международного права по данной статье в ее Докладе о работе ее тридцать восьмой сессии).

Правительство Соединенного Королевства считает, что было бы также желательным включить в статью 4 дополнительный пункт и предусмотреть, что настоящие статьи не наносят ущерба вопросу о привилегиях и иммунитетах, которыми пользуются вооруженные силы одного государства, когда они находятся на территории другого государства с согласия последнего. Оно обращает внимание в этой связи на Соглашение о статусе войск участников Североатлантического договора, заключенное в Лондоне 19 июня 1951 года, участником которого является Соединенное Королевство.

Статья 5

Правительство Соединенного Королевства считает преждевременным делать какие-либо комментарии по данной статье до принятия решения о том, какой статус получат в конечном итоге проекты статей в целом, и до принятия окончательной формулировки других статей, содержащихся в проекте.

Статья 6

В силу причин, указанных в общих комментариях выше (а именно, необходимости сохранять достаточную гибкость, с тем чтобы оставить место для дальнейшего развития практики государств и соответствующего учета общего международного права), правительство Соединенного Королевства выступает за сохранение выражения "и соответствующих норм общего международного права", которое на данный момент заключено в квадратные скобки, или включение другой формулировки, имеющей подобное значение. Правительство Соединенного Королевства резервирует также свою позицию в отношении формулировки статьи в целом до такого момента, когда представится возможность судить, предусматриваются ли должным образом в других статьях проекта все соответствующие ситуации.

Статья 7

У правительства Соединенного Королевства нет замечаний по существу данной статьи. Однако оно предлагает еще раз изучить вопрос о необходимости сохранения пункта 3 в свете толкования в настоящее время термина "государство" в пункте 1 статьи 3. (Как известно, пункт 3 статьи 7 был принят Комиссией международного права в предварительном порядке в тот период, когда включение в проекты статей определения термина "государство" не предусматривалось; см. пункт 21 комментария Комиссии международного права в докладе Комиссии о работе ее тридцать четвертой сессии.) Если подпункты b и c пункта 1 статьи 3 будут пересмотрены в соответствии с приведенными выше в комментарии к пункту 1 статьи 3 замечаниями, — в пользу которых, если можно так выразиться, говорит соответствующая формулировка, правильно употребленная в пункте 3 статьи 7 ("разбирательство возбуждено против одного из органов этого государства, против одного из его политических подразделений, учреждений или институтов в отношении действия, совершенного в осуществление прерогатив государственной власти"), — то пункт 3 статьи 7 целиком становится, видимо, излишним, поскольку весь пункт, за исключением двух последних строк, повторяет смысл пунктов 1 и 2 (понимаемых в их единстве с пунктом 1 статьи 3); что же касается этих двух последних строк, то они, как представляется, ничего не добавляют к последним двум строкам пункта 2.

Статья 8

В целом правительство Соединенного Королевства согласно с формулировкой данной статьи. Вместе с тем оно предлагает изучить вопрос о том, не носит ли сформулированное в подпункте с положение (согласие, данное по конкретному делу, по которому уже возник спор, действительно только в том случае, если оно дано *in facie curiae*) более жесткий характер, чем того требует современное международное право.

Статья 9

В целом правительство Соединенного Королевства удовлетворено данной статьей. Однако следует еще раз обсудить вопрос о том, не следует ли внести в формулировку подпункта б пункта 1 положение, которое бы предусматривало случай, когда соответствующее государство предприняло какое-либо действие по существу разбираемого дела до того, как ему стало известно о фактах, могущих служить основанием для заявления об иммунитете (см. пункт 1 статьи 3 Европейской конвенции).

Часть III

Правительство Соединенного Королевства принимает к сведению заверения Комиссии международного права о том, что заголовок этой части не означает выражение "какого-либо предпочтения в отношении различных доктринальных толкований иммунитетов государств". В связи с этим оно хотело бы выразить сожаление в связи со слишком широкими разногласиями по поводу выбора между словами, заключенными в скобки. При этом оно отдает безусловное предпочтение слову "ограничения". Оно считает, что эта формулировка более точно отражает роль целого ряда важных положений, содержащихся в части III, – иначе говоря, более точно определяет те области, ситуации и сделки, в отношении которых международное право не признает за государством юрисдикционного иммунитета.

Статья 11

У правительства Соединенного Королевства не возникает проблем по существу данной статьи за исключением замечаний и оговорок, высказанных им (см. выше комментарий к пункту 2 статьи 3) по поводу определения термина "коммерческий контракт" в статье 2 и связанного с ним пояснительного положения в пункте 2 статьи 3. Что касается вопроса о том, следует ли, да и возможно ли конкретно предусматривать в данной статье требование необходимой юрисдикционной связи между государством суда и государством, против которого возбуждается дело, то правительство Соединенного Королевства считает, что ссылка на "применимые нормы международного частного права" достаточно эффективно обоснована. Однако у него есть серьезные сомнения относительно фразы "это государство рассматривается как давшее согласие на осуществление этой юрисдикции в разбирательстве по делу, возникшему из этого коммерческого контракта". По его мнению, эта фраза создает впечатление, что речь здесь идет о случае подразумеваемого согласия *ad hoc* в отношении осуществления юрисдикции. Правительство Соединенного Королевства считает, что такое положение, по-видимому, не соответствует существующим нормам международного права, не признающих в случаях, рассматриваемых в данной статье, существование какого-либо юрисдикционного иммунитета, действие которого требуется прекращать или приостанавливать через посредство какой-то процедуры дачи согласия, будь то явно выраженного или подразумеваемого. Поэтому правительство Соединенного

Королевства хотело бы надеяться, что будут внесены определенные изменения в формулировку статьи, с тем чтобы снять эти сомнения. Аналогичные сомнения правительства Соединенного Королевства вызывает и формулировка "государство ... не может ссылаться на иммунитет" или ее эквивалент в других статьях (например: "на иммунитет государства нельзя ссылаться"; см. статьи 12, 13, 14, 15, 16 и 17); эта формулировка предполагает, что соответствующее государство добровольно отказалось от иммунитета, в то время как, по мнению правительства Соединенного Королевства, на самом деле иммунитета в данных обстоятельствах не существует. Кроме того, в статье 11 эта формулировка составлена особенно неудачно и чревата неверным истолкованием, поскольку она непосредственно увязана словом "соответственно" с явной ссылкой на подразумеваемое согласие.

Статья 12

Правительство Соединенного Королевства в целом согласно с существом данной статьи. Вместе с тем у него имеются оговорки по изложенным ниже аспектам, которые, как оно считает, нуждаются в дальнейшем изучении:

a) учитывая разъяснение в пункте 9 комментария Комиссии международного права к данной статье, содержащегося в докладе Комиссии о работе ее тридцать шестой сессии, правительство Соединенного Королевства, тем не менее, подвергает сомнению необходимость включения в начале пункта 1 данной статьи (а также в начале статей 13, 14 (1), 15, 16, 17 (1) и 18 (1) слов "Если соответствующие государства не договорились об ином". Их присутствие в этом конкретном контексте, в отличие от других контекстов, где они имеют еще и реальный смысл, может породить путаницу;

b) смысл фразы "если указанное лицо было нанято в этом другом государстве", по-видимому, нуждается в уточнении. Насколько правительство Соединенного Королевства понимает ее смысл, речь в ней идет только о том, - или, по крайней мере, в том числе и о том, - что в государстве суда был заключен трудовой договор; и если это действительно так, то данная формулировка для него приемлема. Однако оно считает, что упомянутый критерий отсутствия иммунитета следует отличать или ставить в альтернативу критерию (а не придавать ему кумулятивный характер, как это явствует из проекта), в соответствии с которым предусмотренные контрактом услуги должны полностью или частично осуществляться на территории государства суда;

c) правительство Соединенного Королевства считает, что фраза "и на него были распространены положения о социальном обеспечении, находящиеся в силе в этом другом государстве" не имеет достаточно четких рамок и достаточно объективного содержания, чтобы ее можно было принять в качестве дополнительного критерия отсутствия иммунитета. По существу, оно не видит какого-либо основания вводить дополнительный принцип такого рода. Поэтому оно не может поддержать ни сохранения данной фразы в ее нынешней формулировке, ни предложения найти альтернативную формулировку, "с тем чтобы предусмотреть дополнительное указание намерения или согласия государства, которое наняло местный персонал за рубежом, в данном случае не ссылаться на свой иммунитет в отношении этого трудового договора"; см. примечание 18 к тексту проекта статьи в докладе Комиссии международного права о работе ее тридцать восьмой сессии;

d) что касается формулировки статьи, правительство Соединенного Королевства считает, что было бы целесообразным четко указать, что условия, предусмотренные в пункте 2, являются альтернативными, как это, по-видимому, и предполагается;

е) правительство Соединенного Королевства вряд ли сможет поддержать сохранение пункта 2а в его нынешней формулировке, который, по его мнению, носит слишком расплывчатый характер и может охватывать чрезвычайно широкий круг работников. Оно считает, что пункт 11 комментария Комиссии международного права к данной статье (в докладе Комиссии о работе ее тридцать шестой сессии) не содержит убедительных оснований для столь широкого изъятия из общего принципа, изложенного в пункте 1 данной статьи. Против такого изъятия в отношении "надлежащим образом аккредитованных должностных лиц" можно и не возражать, но при этом совершенно непонятно, почему во многих приведенных примерах следует считать, что вопросы, связанные с трудовыми договорами многих этих работников, непременно имеют более тесную связь с правовой системой государства-работодателя, чем с правовой системой государства суда, учитывая, что (в силу определения) основные критерии отсутствия иммунитета, изложенные в пункте 1 данной статьи, были соблюдены и ни одно из остальных изъятий, перечисленных в пункте 2 (касающихся, например, гражданства и места жительства), неприменимо. (Следует помнить также и о том, что государство-работодателя нельзя заставить взять кого-либо на работу, оставить на работе или повторно нанять конкретное лицо; см. статью 26, а также приведенные ниже замечания по подпункту б пункта 2 статьи 12.) Поэтому правительство Соединенного Королевства предлагает еще раз обдумать возможность более точного определения той степени или того вида участия в "осуществлении прерогатив государственной власти", при которых это изъятие вступает в действие;

г) для правительства Соединенного Королевства не ясен действительный или предполагаемый смысл подпункта б пункта 2. Как явствует из пункта 12 комментария к этой статье (см. выше подпункт е), цель этого подпункта состоит в том, чтобы предотвратить такое положение, чтобы суд государства суда полагал, что другое государство обязано нанимать, оставлять на работе или повторно нанимать какое-либо конкретное лицо, и в то же время сохранить за судом возможность определять в надлежащих случаях обязанность уплаты компенсации или возмещения убытков, если наем не имеет места, и т.д. Если это действительно так, то у правительства Соединенного Королевства нет возражений по существу данного подпункта; вместе с тем оно сомневается в том, что этот подпункт необходим – в особенности с учетом проекта статьи 26 (см. ниже замечания по статье 26) – или, во всяком случае, достаточно четко сформулирован;

д) что касается подпункта е пункта 2, то правительство Соединенного Королевства считает, что было бы желательным ясно указать, что вопрос о том, имеются ли по существу данного разбирательства какие-либо соображения "общественного порядка", решается только на основе правовых норм государства суда;

е) правительство Соединенного Королевства отмечает, что в данной статье не содержится какого-либо положения, которое соответствовало бы положениям статьи 7 Европейской конвенции, если их рассматривать в единстве с положениями пункта 3 статьи 5 этой же Конвенции. Эти положения предусматривают, что в тех случаях, когда услуги, оговариваемые в трудовом договоре, должны оказываться отделению, учреждению или другому подразделению государства-работодателя на территории государства суда для целей промышленной, коммерческой или финансовой деятельности, изъятия из принципа отсутствия иммунитета, перечисленные в подпунктах с и д пункта 2 данной статьи, не применяются, если только во время заключения контракта работник не проживал постоянно в государстве-работодателе. Правительство Соединенного Королевства считает, что в данную статью следует также включить положение подобного содержания.

Статья 14

У правительства Соединенного Королевства нет замечаний по существу этой статьи. Резервируя свою позицию в отношении правильности формул, используемых в этой статье (см. комментарии к статье 11 выше), Соединенное Королевство хотело бы поставить вопрос о том, — что, вероятно, является всего лишь редакционным моментом, — является ли в полной мере уместной в пункте 1 формулировка: "на иммунитет государства нельзя ссылаться с целью не допустить осуществление судом другого государства ... своей юрисдикции в разбирательстве". Эта формулировка может быть уместной в пункте 2, в котором речь идет о "косвенном преследовании по суду", однако она представляется неуместной в пункте 1, в котором подходящей формулировкой была бы та, которая используется в других аналогичных статьях, например, "на иммунитет государства нельзя ссылаться в суде другого государства ... в разбирательстве".

Правительство Соединенного Королевства также ставит под сомнение уместность слова "установление" в конце вводного абзаца пункта 1. Неясно, в чем было назначение этого слова, однако, если оно заключалось в том, чтобы ограничить сферу применения подпунктов a-e теми случаями, в которых речь идет о существовании или объеме "прав или интересов", то правительство Соединенного Королевства не согласно с тем, что это оправданно. Во всяком случае, это слово не имеет смысла по отношению к фразе "в отношении владения или использования им" в подпункте a.

Статья 15

Правительство Соединенного Королевства считает положения проекта этой статьи в основном удовлетворительными. Оно, однако, предлагает, чтобы в подпункте a содержалось упоминание прав селекционеров. Хотя эти права, вероятно, и рассматривались бы как "аналогичная форма интеллектуальной или промышленной собственности", они, по-видимому, в достаточной степени отличны от других перечисленных категорий и поэтому их следовало бы упомянуть. (Примечательно, что права селекционеров не упомянуты в определении "интеллектуальной собственности" в статье 2 (viii) Конвенции о создании Всемирной организации интеллектуальной собственности.) Во-вторых, правительство Соединенного Королевства в любом случае предложило бы снять слово "аналогичный" из фразы "любой другой аналогичной формы интеллектуальной или промышленной собственности". Правительство Соединенного Королевства отмечает, что существуют различные права, такие, как права на работы, созданные с помощью ЭВМ, которые находятся еще в стадии зарождения и в отношении классификации которых еще нет единого мнения; было бы нежелательным и ненужным считать необходимым рассмотрение вопроса о том, являются ли такие права "аналогичными" другим перечисленным правам.

Кроме того, в отношении употребления в подпункте a этой статьи слова "установление" правительство Соединенного Королевства делает ту же оговорку, что и во втором пункте комментариев к статье 14, выше, в отношении его употребления в статье 14 (1). Правительство Соединенного Королевства принимает к сведению то, что сказано по данному вопросу в пункте 6 комментариев Комиссии международного права к этой статье, однако по-прежнему считает, что это слово может наложить неоправданные ограничения на сферу применения этого положения.

Статья 16

Правительство Соединенного Королевства официально изложило свое мнение, заявив, что для него "оказалось трудным извлечь из детального анализа практики других государств в области налогообложения иностранных суверенов какие-либо четкие правила или принципы в этой области" 5/. Поэтому правительство Соединенного Королевства считает, что статью 16 в ее нынешней формулировке было бы желательным опустить и заменить ее положением, соответствующим статье 29с Европейской конвенции.

Статья 18

Правительство Соединенного Королевства в целом удовлетворено этой статьей, которая в значительной степени отражает положения Брюссельской конвенции 1926 года и Дополнительного протокола к ней от 1934 года, однако считает, что в ее нынешней формулировке она в двух отношениях не в полной мере отражает принцип, который она призвана провозгласить. Этот принцип заключается в том, что, когда государство позволяет судну, которое ему принадлежит или которое оно эксплуатирует, быть использованным на коммерческой службе, оно не может сослаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого государства в судебных разбирательствах, касающихся подобной коммерческой деятельности.

Первым моментом, по которому проект представляется неудовлетворительным, является включение слова "негосударственный" в пункты 1 и 4 (дважды в каждом случае). Правительство Соединенного Королевства считает, что введение этого прилагательного в дополнение к прилагательному "коммерческий" приводит в лучшем случае к избыточности, которая может породить лишь неясность и путаницу в толковании статьи. В худшем случае введение этого слова можно истолковать как дополнительное ограничение (которое не содержится в слове "коммерческий") сферы применения рассматриваемых положений и, тем самым, недопустимое расширение числа тех случаев, в которых государства могут сослаться на иммунитет в отношении своей коммерческой деятельности.

Вторым моментом, по которому правительство Соединенного Королевства считает проект неудовлетворительным, является употребление слова "исключительно" в тех же двух пунктах, т.е. в пунктах 1 и 4. Здесь правительство Соединенного Королевства также считает, что проект при сохранении этого слова носит чрезмерно ограничительный характер и неоправданно нарушает основной принцип, заключающийся в том, что государство не может сослаться на иммунитет от юрисдикции в отношении своей коммерческой деятельности.

Следует отдавать себе отчет в том, что изъятие слова "негосударственный" из пунктов 2 и 4 повлечет за собой соответствующие изменения в пунктах 5 и 7.

5/ "Materials on jurisdictional immunities of States and their property", United Nations Legislative Series, vol. 20 (United Nations publication, Sales No. E/F.81.V.10), p. 626.

Правительство Соединенного Королевства сомневается в адекватности определения "разбирательство, касающееся эксплуатации этого судна" в пункте 3. По сути дела оно взято из второго предложения статьи 3 (1) Брюссельской конвенции 1926 года, цель которой, однако, состоит в ином и носит более ограничительный характер. Более того, употребление выражения "в частности" указывает на то, что это определение не является исчерпывающим, однако неясно, какие другие разбирательства также могут под него подпадать. Правительству Соединенного Королевства весьма сомневается в необходимости какого-либо определения и отмечает отсутствие такового в статье 1 Брюссельской конвенции 1926 года. Однако если считается, что определение все-таки необходимо, то правительство Соединенного Королевства хотело бы обратить внимание на более расширенное определение "морских претензий", содержащееся в статье 1 (1) Международной конвенции относительно наложения ареста на морские суда, подписанной 10 мая 1952 года в Брюсселе.

Правительство Соединенного Королевства понимает, что любой сертификат, предъявляемый в соответствии с пунктом 7 этой статьи, не будет иметь решающее значение.

Статья 19

Правительство Соединенного Королевства в целом удовлетворено этой статьей. Оно, однако, несколько сомневается в целесообразности ограничения сферы ее применения арбитражами, относящимися к гражданским или коммерческим вопросам, — и тем более арбитражами, относящимися к коммерческим контрактам, — и поэтому выступает за снятие обеих ограничительных формулировок, заключенных в настоящем проекте в квадратные скобки. В этой связи оно предлагает, чтобы соответствующая формулировка проекта выглядела следующим образом: "... о передаче споров в арбитраж". Оно также широко толкует подпункты a, b и c и, в частности, считает, что подпункт b охватывает случаи, в которых арбитражный трибунал передает судам государства суда правовые вопросы, возникающие в ходе арбитража.

Статья 21

Хотя правительство Соединенного Королевства поддерживает общую направленность этой статьи, в ней содержатся три момента, которые оно не может поддержать.

а) Оно считает, что фраза "или собственности, в которой оно имеет правоохраняемый интерес" (заключенная в настоящем проекте в квадратные скобки) является неясной сама по себе и неопределенной как часть всего положения. В свете пункта 4 комментариев к этой статье Комиссии международного права, содержащихся в докладе о работе ее тридцать восьмой сессии, правительство Соединенного Королевства задает вопрос о том, не является ли более подходящей формулировка "права и интересы собственности". С другой стороны, если — как на то, похоже, указывает третье предложение этих комментариев — цель состоит в исключении из иммунитета, рассматриваемого в этой статье, случаев, в которых интересы государства в рассматриваемой собственности не затрагиваются предлагаемыми принудительными мерами, правительство Соединенного Королевства не видит необходимости в каких-либо дополнительных словах для достижения указанной цели: по определению, если интересы государства в собственности не затрагиваются предлагаемыми мерами, направленными против этой собственности, эти меры не являются принудительными в отношении указанного государства;

б) По причинам, высказанным в отношении статьи 18 (см. второй пункт комментариев к этой статье выше), правительство Соединенного Королевства считает, что слово "негосударственных", которое в подпункте б настоящего проекта статьи заключено в квадратные скобки, необходимо опустить;

с) Правительство Соединенного Королевства возражает против слов "и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которого направлено это разбирательство", которые также фигурируют в подпункте а проекта. Правительство Соединенного Королевства считает, что эта формулировка является крайне расплывчатой, поскольку очень трудно понять, какого рода и в какой степени должна существовать предусматриваемая связь, и что в этом случае подразумевается под "объектом иска" в этом контексте; кроме того, оно считает, что включение этой фразы налагает нежелательные ограничения на случаи, в которых собственность может законным образом подвергаться принудительным мерам. Если учесть то, что рассматриваемая здесь собственность является по определению собственностью, которой "непосредственно пользуются или которая предназначена для использования ... в коммерческих целях", правительство Соединенного Королевства не видит логики во включении этих слов, и оно отмечает, что в комментариях Комиссии международного права не содержится для этого никаких оснований.

Статья 22

В целом правительство Соединенного Королевства удовлетворено этой статьей, однако считает необходимым сослаться на приведенные выше замечания по статье 8 (в отношении аналогичного положения этой статьи) как на требование о том, что согласие, получаемое не путем международного соглашения или письменного контракта, должно даваться in facie curiae.

Статья 23

Если цель пункта 1 этой статьи заключается всего лишь в определении, ради большей ясности, некоторых конкретных категорий собственности, которые при соответствующих указанных обстоятельствах в действительности не используются и не предназначаются для использования в коммерческих целях в контексте статьи 21а, правительство Соединенного Королевства считает ее приемлемой, хотя, по-видимому, излишней. Однако ясно, что необходимо будет очень тщательно проанализировать формулировки различных подпунктов, с тем чтобы они не были составлены столь широко, что охватывали бы те случаи, когда рассматриваемый вид собственности используется в действительности в коммерческих целях и не нуждается поэтому в защите с помощью иммунитета государства. На первый взгляд настоящий проект представляется удовлетворительным в этом отношении, хотя было бы желательно в подпункте а ясно указать на то (что и намеревалась сделать Комиссия международного права), что фраза "для целей дипломатического представительства" относится к целям только лишь дипломатических функций представительства (и соответственно других перечисленных образований). Подобным же образом, фраза "военного характера" в подпункте б может дать основания для неправильного толкования. Исходя из этого, правительство Соединенного Королевства может пожелать в свое время высказать дальнейшие замечания по формулировке отдельных положений пункта 1 этой статьи, и оно предлагает, чтобы Комиссия международного права в любом случае подвергла его дальнейшему изучению.

Статья 26

Правительство Соединенного Королевства поддерживает цель этой статьи, однако предлагает рассмотреть вопрос об изменении ее формулировки таким образом, чтобы предоставляемый ею иммунитет был не просто иммунитетом от денежного штрафа, в случае, если распоряжение соответствующего рода не выполняется, но иммунитетом от самой возможности появления подобного распоряжения, направленного против него (за исключением случаев, когда оно намеренно допускает такую возможность). Хотя у правительства Соединенного Королевства нет возражений против того, чтобы суд, в разбирательствах которого иностранное государство надлежащим образом является стороной, провозглашал права и обязанности этого государства в соответствии с законом государства суда, и хотя при этом предполагается, что рассматриваемое государство будет впоследствии действовать соответствующим образом, правительство Соединенного Королевства не считает уместным, чтобы национальный суд предписывал правительству иного государства без его согласия совершать или не совершать те или иные деяния, независимо от того, грозит ли ему то или иное наказание. В любом случае в общем не существует метода применения такого наказания против иностранного государства (см. статьи 21-23), и одним из принципов большинства правовых систем является то, что суды не издают распоряжений, исполнение которых они не в состоянии обеспечить; было бы правильным, если бы нашел отражение и этот принцип в этой статье.

Статья 27

У правительства Соединенного Королевства нет никаких замечаний по пункту 1 этой статьи. Однако у него есть некоторые возражения против применения пункта 2 в тех случаях, когда иностранное государство является истцом в разбирательствах. Оно не видит никаких оснований для того, чтобы государство, которое добровольно ссылается на юрисдикцию судов иного государства против частного лица (будь то физическое лицо, корпорация или подобное образование), было по сравнению с частным истцом в более благоприятном положении в отношении ответчика по смыслу этого пункта.

Статья 28

Правительство Соединенного Королевства считает целесообразным, чтобы проекты статей включали положение, аналогичное этой статье, наряду с сохранением в статье 6 слов в квадратных скобках (см. замечания по статье 6 выше), с целью обеспечения гибкости, необходимой для учета дальнейших изменений в практике государств и соответствующих изменений в международном праве и, в более общем плане, с целью учета особых отношений, возникающих между теми или иными государствами. Однако оно сомневается в том, что формулировка этого проекта статьи, составленная по образцу статьи 47 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года, в полной мере отражает цели этой статьи. Поэтому оно предлагает, чтобы Комиссия международного права пересмотрела формулировку этой статьи в ходе второго чтения проекта статей в целом, и оно само сохраняет за собой право высказывать дальнейшие замечания по ней в ходе возобновленных дискуссий в Комиссии.

ВЕНЕСУЭЛА

[Подлинный текст на испанском языке]
[28 декабря 1987 года]

Общие комментарии

В связи с обсуждением в Шестом комитете на сорок первой сессии Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций вопроса о докладе Комиссии международного права делегация Венесуэлы выразила свое удовлетворение завершением рассмотрения в первом чтении проектов статей, начатого еще в 1979 году. Тогда Венесуэла заявила, что считает чрезвычайно важным и первоочередным вопрос о разработке норм, которые регулировали бы юрисдикционный иммунитет государств и их собственности, особенно с учетом того, что некоторые государства приняли постановления, которые все больше ограничивают возможность осуществления права юрисдикционного иммунитета, которое распространяется на государства и их собственность.

Венесуэла также выразила озабоченность тем фактом, что Комиссия международного права склоняется к системе, предусматривающей многочисленные изъятия из суверенного иммунитета государств и их собственности, которые искажают общий принцип, устанавливающий, что государства обладают иммунитетом. По мнению Венесуэлы, это ущемляет интересы развивающихся стран, поскольку ввиду нехватки частного капитала государство вынуждено заниматься различной деятельностью, связанной с международной экономикой и торговлей. Именно поэтому делается упор на необходимости для развивающихся стран добиваться того, чтобы в окончательном тексте документа изъятия из суверенного иммунитета государств и их собственности или его ограничения были минимальными.

Конкретные комментарии к отдельным статьям

Вслед за этими соображениями общего характера ниже излагаются некоторые конкретные замечания по проектам статей.

Статьи 2 и 3

Учитывая, что в проектах статей 2 и 3 даны определения терминов "суд", "коммерческий контракт" и "государство", представляется целесообразным объединить обе эти статьи в одну. По нашему мнению, соображения систематизации и ясности текста свидетельствуют в пользу включения всех употребляемых по всему документу определений и понятий в одну статью.

Статья 6

Из статьи 6 следовало бы изъять квадратные скобки и заключенные в них слова: "и соответствующих норм общего международного права". Если эта фраза будет сохранена, ее можно толковать так, будто в ней имеются в виду также обычные нормы международного права, в основе которых лежит судебная, исполнительная и законодательная практика государств, и тогда вся деятельность по кодификации и развитию принципа юрисдикционного иммунитета государств и их собственности теряет всякий смысл и сводится на нет. Нам представляется, что, разрабатывая этот вопрос, международное сообщество должно руководствоваться лишь положениями статей, которые в настоящее время готовит Комиссия международного права и которые впоследствии примут в надлежащей форме государства. Мы считаем, что для содействия развитию международного права и решения будущих проблем государств необходимо разработать лишь некоторые нормы, касающиеся пересмотра и изменения текста.

Статья 7

В пункте 3 статьи 7 делается попытка уточнить, когда разбирательство в суде государства должно рассматриваться как направленное против другого государства, а поскольку в пункте 1 статьи 3 предполагается дать определение термина "государство", то было бы вероятно, целесообразно вновь рассмотреть этот вопрос, чтобы не возникали противоречия, сомнения и неясности, и установить необходимую связь между пунктом 3 статьи 7 и будущим определением понятия "государство", избегая при этом повторения в указанном пункте тех элементов, которые должны фигурировать только в определении.

Статья 8

В статье 8 предусматривается, что государство не может заявлять об иммунитете от юрисдикции при разбирательстве в суде другого государства какого-либо дела, если оно явно согласилось на юрисдикцию этого суда по такому делу в силу письменного контракта. Мы полагаем, что Комиссия международного права могла бы как-то смягчить это положение, предусмотрев ряд исключений из этого случая, поскольку к моменту подписания соответствующего контракта условия могут существенно измениться или произойдет какое-либо иное событие, в силу чего государство, подписавшее содержащий такой пункт контракт, сочтет целесообразным или даже необходимым избежать соответствующего разбирательства в суде другого государства.

Часть III

Часть III проекта должна бы называться "Изыятия из иммунитета государств", поскольку такая формулировка имеет более ограничительный смысл, нежели формулировка, включающая слово "ограничения". Как уже отмечалось выше, целесообразность включения в часть III минимально возможного количества норм и положений, предусматривающих изъятия из суверенного иммунитета государства и его собственности, является вопросом принципа.

Статья 21

Для того, чтобы обеспечить максимальный иммунитет государства от принудительных мер в отношении его собственности, считаем необходимым опустить в вводной части статьи 21 квадратные скобки, сохранив заключенные в них слова. То есть в окончательном тексте должна фигурировать фраза "или собственности, в которой оно имеет правоохраняемый интерес".

Статья 23

Хотя мы считаем формулировку подпункта a пункта 1 статьи 23 абсолютно ясной и призванной обеспечить защиту собственности, находящейся на территории другого государства и используемой или предназначенной к использованию для целей дипломатического представительства государства или его консульских учреждений, специальных миссий, представительств при международных организациях, делегаций в органах международных организаций или на международных конференциях, мы не согласны с интерпретационным комментарием по этому вопросу на странице 48 доклада Комиссии международного права о работе ее тридцать восьмой сессии. Венесуэла считает, что

этот подпункт следует оставить в его нынешней формулировке, сохранив его связь с вводной частью статьи 23, в которой говорится, что эта собственность не рассматривается как собственность, непосредственно используемая или предназначенная для использования государством в коммерческих целях.

Статья 25

Следует уточнить смысл заключительной части пункта 2 статьи 25, который неясен, хотя проблема, возможно, заключается в переводе.

ЮГОСЛАВИЯ

[Подлинный текст на английском языке]
[4 февраля 1988 года]

Принцип юрисдикционного иммунитета государств и их собственности (в дальнейшем именуемый как иммунитет) и вопрос его содержания на сегодняшний день являются предметом тонких и серьезных разногласий между государствами – членами международного сообщества. Этот принцип глубоко затрагивает вопрос государственного суверенитета, а определение его содержания весьма тесно увязано с внутренними законодательством и практикой государств. Поэтому деятельность Комиссии международного права по кодификации этого вопроса носит и будет продолжать носить всеобъемлющий и сложный характер, и окончательная судьба проектов статей будет зависеть от того, насколько успешными будут компромиссные решения.

Югославия считает, что проекты статей представляют собой надежную основу для дальнейшей работы по кодификации, но они нуждаются в доработке, уточнении и завершении. Поскольку в своем предыдущем ответе на имя Генерального секретаря Организации Объединенных Наций правительство Югославии уже разъяснило свою принципиальную позицию по вопросу об иммунитете, а также пути его решения, закрепленные в законодательстве страны б/, в настоящем ответе оно ограничится лишь рассмотрением некоторых проектов статей, в частности тех, которые предусматривают альтернативные решения.

Правительство Югославии не видит необходимости во включении в проекты толковательного положения с определением термина "государство" (пункт 1, статья 3). Но поскольку оно уже включено, возможно, было бы целесообразным пересмотреть взаимосвязь между различными элементами этого термина, которые определяются в подпунктах а, б и с.

В пункте 2 статьи 3 говорится, что при определении какого-либо контракта следует исходить из характера этого контракта как основного критерия и его цели как дополнительного критерия. По мнению правительства Югославии, при определении характера какого-либо контракта следует одновременно руководствоваться обоими критериями и придавать им одинаковое значение, поскольку это – единственный способ точно определить характер данного контракта.

б/ *Ibid*, p. 641

Приведенное в качестве альтернативы в статье 6 положение о том, что всякое государство пользуется иммунитетом с учетом положений соответствующих норм общего международного права, должно быть исключено. Такая формулировка может двусмысленно и по-разному толковаться судами, поскольку нормы общего международного права, касающиеся иммунитета, являются расплывчатыми и неточными.

Вопрос о связи между коммерческими (негосударственными) и некоммерческими (государственными) службами (статьи 18 и 21) сформулирован недостаточно точно и требует дальнейшего рассмотрения и уточнения. Поскольку целью этих норм является регулирование какой-либо определенной правовой ситуации, необходимо, чтобы их значение определялось не семантическим путем, а на основе тщательного анализа. Кроме того, следует учесть возможность использования судна в коммерческих, государственных целях.

Статья 19, касающаяся заключения соглашения об арбитраже, предусматривает возможность споров, касающихся "коммерческого контракта" или альтернативно—"гражданского или коммерческого дела". Было бы более правильным сохранить в этой статье термин "коммерческий контракт" и исключить из нее альтернативную формулировку.

Статьи 21 и 22, касающиеся точного толкования выражения "собственность государства", на которую может распространяться иммунитет от исполнения решения, содержат одно положение, которое заключено в скобки. В этих статьях речь идет о собственности государства или собственности, находящейся во владении или под контролем государства, или "собственности, в которой государство имеет правоохраняемый интерес". Как представляется, выражение "собственность государства или собственность, находящаяся в его владении или под его контролем" следует сохранить.

Что касается заголовка части III, то, как представляется, термину "ограничения" следует предпочесть термин "изъятия из", поскольку первый термин предполагает признание концепции ограниченного иммунитета и может таким образом вызвать возражения со стороны противников этой концепции.

Было бы целесообразным рассмотреть возможность делать оговорки по поводу некоторых положений, особенно ввиду возможной необходимости приведения в соответствие положений будущего соглашения, а также облегчения и ускорения его ратификации.

II. ЗАМЕЧАНИЯ И МНЕНИЯ, ПОЛУЧЕННЫЕ ОТ ГОСУДАРСТВ, НЕ ЯВЛЯЮЩИХСЯ ЧЛЕНАМИ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

ШВЕЙЦАРИЯ

[Подлинный текст на французском языке]
[19 января 1988 года]

Постоянный наблюдатель Швейцарии при Организации Объединенных Наций имеет честь настоящим препроводить замечания правительства Швейцарии по поводу проектов статей об юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, принятых в предварительном порядке Комиссией международного права.

Правительство Швейцарии выражает признательность Секретариату за предоставленную ему возможность высказать свои замечания по поводу вышеуказанных проектов статей. Эти замечания сгруппированы по трем разделам. В первом разделе в общих чертах излагается судебная практика Федерального суда в отношении иммунитета государств от юрисдикции и от исполнения. Во втором разделе содержатся замечания по поводу общей структуры проектов. В последнем разделе рассматриваются некоторые из положений проектов.

Судебная практика Федерального суда в отношении иммунитета государств от юрисдикции и от исполнения

Федеральный суд издавна придерживается концепции ограничительного иммунитета государств. Так, с 1918 года он придерживается точки зрения, согласно которой иностранные государства подпадают под юрисдикцию Швейцарии, если они вызываются в суд в качестве субъекта частного права и если в силу обязательств местом исполнения должна быть Швейцария 7/. В соответствии с этой судебной практикой принцип иммунитета от юрисдикции не является абсолютной и общей нормой. Наоборот, необходимо устанавливать, действует ли иностранное государство как суверен (*jure imperii*) или как лицо частного права (*jure gestionis*). Федеральному суду неоднократно предоставлялась возможность подтвердить свою судебную практику. В одном из своих последующих решений ему пришлось уточнить, что если иностранное государство 8/ в спорном правоотношении действует как суверен, то оно имеет все основания ссылаться на принцип иммунитета от юрисдикции, но если оно действует как лицо частного права, то оно может быть привлечено к ответственности швейцарскими судами и быть в Швейцарии объектом принудительных мер исполнения, при том, однако, условии, что спорное правоотношение связано с территорией Швейцарии, т.е. оно возникло или должно разбираться в Швейцарии или по крайней мере если должник совершил действия, которые по своему характеру определяют Швейцарию местом исполнения 9/.

Провести различие между актами правительства и актами управления не во всех случаях легко. Судья должен основываться не на их цели, а на их характере и должен рассматривать, имеет ли данный акт в этой связи отношение к государственной власти или он подобен тому, который могло бы совершить любое частное лицо. При этом судья может использовать применительно к самому акту внешние критерии. В этой связи некоторые указания может предоставить место, в котором действовало иностранное государство. Так, если какое-либо государство вступает в отношения с каким-либо частным лицом за пределами своих границ и на территории другого государства, не нанося ущерба своим дипломатическим отношениям с последним, то это является серьезным указанием на то, что оно совершает акт *jure gestionis* 10/. Наконец, необходимо взвесить интересы сторон: интересы иностранного государства

7/ Recueil des arrêts du Tribunal fédéral, 44 (I) 49; traduction française au Journal des Tribunaux, 1918, 594.

8/ Ibid., 82 (I) 75.

9/ Ibid.

10/ Ibid., 86 (I) 23.

воспользоваться иммунитетом, интересы государства суда осуществить свой юрисдикционный суверенитет, интересы истца получить судебную защиту своих прав 11/.

По мнению Федерального суда, проведение различия между судебной и исполнительной властью органов какого-либо государства по отношению к другому государству является неоправданным. В частности, суд указал, что, если допустить в некоторых случаях, что какое-либо иностранное государство может в швейцарских судах быть стороной в процессе, направленном на установление его прав и обязанностей, вытекающих из какого-либо правоотношения, в которое оно вступило, то необходимо согласиться и с тем, что это государство может быть в Швейцарии объектом мер, способных обеспечить принудительное выполнение вынесенного против него судебного решения 12/. Разумеется, Федеральный суд считает, что иммунитет защищает имущество иностранного государства в тех случаях, когда независимо от характера спорного правоотношения последнее передало его своей дипломатической службе или использовало для осуществления других функций, возложенных на него как на носителя государственной власти.

Из вышесказанного следует, что в практике судов Швейцарии иммунитет от принудительного исполнения распространяется не только на административное имущество иностранного государства, но также и на другое имущество, используемое при осуществлении государственных функций. Тот факт, что спорное требование проистекает из частноправовых отношений (*jure gestionis*), сам по себе не может быть оправданием для наложения секвестра на имущество, которое принадлежит какому-либо иностранному государству и которое находится в Швейцарии. Однако нужно, чтобы это правоотношение имело достаточную связь с территорией Швейцарии. Согласно судебной практике достаточная связь существует, например, тогда, когда такое правоотношение возникает или же подлежит исполнению в Швейцарии или когда иностранное государство предприняло в Швейцарии действия, которые могут сделать страну местом исполнения, а не в силу лишь одного того факта, что имущество должника находится в Швейцарии или того, что право требования, для осуществления которого испрашивается секвест, было установлено арбитражным судом, который определил своим местопребыванием Швейцарию 13/.

С 7 октября 1982 года Швейцария является участницей Европейской конвенции об иммунитете государств, принятой 16 мая 1974 года под эгидой Совета Европы. По мнению Федерального суда, содержащиеся в этом документе принципы могут рассматриваться как выражающие нынешнюю тенденцию современного международного права и на этом основании приниматься во внимание. Кроме того, Швейцария сделала заявление, предусмотренное в статье 24, согласно которой договаривающиеся государства путем направления официального уведомления на имя Генерального секретаря Совета Европы вправе заявить о том, что их суды могут рассматривать иски против других договаривающихся государств и против третьих государств. Иными словами, вступление Конвенции в силу не влияет на режим, который применяют в

11/ Ibid., 110 (II) 255; Journal des Tribunaux, 1985, 283.

12/ Ibid., 82 (I) 75; résumé et partiellement traduit en français dans l'Annuaire suisse de droit international, 1975, vol. XXXI, p. 219 et suiv.

13/ Ibid., 106 (Ia) 148, considérants 3b, 4 et 6.

области иммунитета государств суды государства, сделавшего такое заявление, и он может даже эволюционировать при том понимании, что такое заявление не ущемляет юрисдикционного иммунитета, которым пользуются иностранные государства в отношении действий, совершенных в осуществление государственной власти (акт *jure imperii*).

Иностранное государство, которое считает, что его иммунитет от юрисдикции или от принудительных мер был нарушен, может в соответствии со статьей 71 Федерального закона об административной процедуре 14/ в любой момент сообщить правительству Швейцарии (Федеральному совету) о фактах, которые во имя соблюдения интересов государства требуют принятия официальных мер против какого-либо органа власти. Федеральный совет, который согласно Федеральной конституции (статья 102, пункт 8), уполномочивается "следить за соблюдением внешних интересов Конфедерации, в частности за осуществлением ее международных отношений" и который в целом отвечает за внешние связи, наделен в этой связи полномочиями принимать меры, которые он считает необходимыми. Кроме того, иностранное государство может, как и любой гражданин, прибегать для защиты своих интересов к публичному праву в случае нарушения международных соглашений (article 84(1) lit. c de la Loi fédérale d'organisation judiciaire (OJ) 15/), которыми, по сути, являются нормы обычного международного права или положений федерального права о разграничении компетенции властей либо на основании существа вопросов, либо на основании места (article 84(1) lit de l'OJ). Ведь когда иностранное государство выступает, например, против какой-либо секвестерной меры, прикрываясь своим иммунитетом, то тем самым оно оспаривает компетентность швейцарских властей. Федеральный закон о привлечении к ответственности за долги и банкротство 16/ не содержит ни одного положения, касающегося условий, в которых может быть вынесено судебное постановление о положении секвестра на имущество, принадлежащее какому-либо иностранному государству. Эти условия были определены в изложенной выше судебной практике Федерального суда, которой, в принципе, должны следовать судебные органы и органы преследования Швейцарии.

Замечания по общей структуре проектов статей

Проекты статей, разработанные Комиссией международного права, представляют собой в определенной степени синтез понятий абсолютного юрисдикционного иммунитета и относительного юрисдикционного иммунитета. В статье 6 заложен принцип юрисдикционного иммунитета, а затем в статьях 11-20 без четкого указания на различие между действиями *jure gestionis* и *jure imperii* определяется ряд ситуаций, в которых в случае отсутствия договоренности об обратном на такой иммунитет ссылаться нельзя.

14/ Recueil systématique du droit fédéral, 172.021.

15/ Ibid., 173.110.

16/ Ibid., 281.1.

Данный подход, который находится в соответствии с подходом, принятым при разработке Европейской конвенции об иммунитете государств, можно лишь приветствовать. Нет сомнений в том, что и на практике и в теории наблюдается стремление к установлению новых органичений на иммунитет государств и даже сильная тенденция к санкционированию эффективного ареста на собственность государств и к применению в отношении такой собственности принудительных мер. Таким образом, можно утверждать, что в общем международном праве действия, совершаемые государством в качестве субъекта частного права, все чаще исключаются из категории действий, на которую распространяется иммунитет. Эта тенденция объясняется беспрецедентной активизацией в течение последних десятилетий деятельности государств в таких секторах, как торговля, промышленность или услуги.

В рамках обсуждений, проходивших в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее сорок первой сессии, некоторые представители заявили о недопустимости того, чтобы какой-либо суд разбираал действия того или иного иностранного государства и квалифицировал их тем или иным образом, независимо от мнения этого государства, поскольку такая практика была бы равносильна настоящему вмешательству во внутренние дела государств. Ведь государство даже при проведении операции, носящей коммерческий характер, выступает в роли особого субъекта частного права, поскольку действует не в интересах личной выгоды частных лиц, а в интересах государства и социально-экономического развития страны (A/CN.4/L.410, пункт 63). По мнению правительства Швейцарии, с таким доводом согласиться нельзя.

Разумеется, действие, при помощи которого государство осуществляет сделку коммерческого характера, возможно, преследует иную цель, нежели частное лицо, которое можно подозревать в том, что оно действует в собственных интересах. Однако это различие не имеет большого значения, поскольку критерий, позволяющий проводить грань между действием *jure gestionis* и действием *jure imperii*, заключается прежде всего в ее характере. Следовательно, государство, которое вступает в частное правоотношение как любое частное лицо (физическое или юридическое), не может обосновывать свое уклонение от иска, который может быть возбужден против него в рамках этого частного правоотношения, ссылками на свой юрисдикционный иммунитет. Здесь речь идет в конечном счете о безопасности сделок. Как и всякий индивидуум, государство должно знать, что в делах оно не может избежать последствий своих обязательств. Поэтому правительство Швейцарии одобряет общую направленность проектов статей в том, что касается юрисдикционных иммунитетов государств.

Иногда возникает вопрос о том, на основе какого права следует устанавливать характер *jure gestionis* или *jure imperii* спорного действия. Критерии, принятые национальным правом иностранного государства, не представляются уместными, в частности в связи с тем, что в конституционных доктрине и практике некоторых государств в качестве действий государства рассматриваются действия, которые с точки зрения правосудия являются не чем иным, как действиями *jure gestionis*. Таким образом, право определения характера действия принадлежит государству суда, однако оно не должно допускать злоупотребления этим правом. Такая ситуация не является новой в международном праве. Как отмечал один автор ^{17/}, ее можно

^{17/} Ignaz Seidl-Hohenveldern, dans Droit international - L'immunité de juridiction des Etats et des organisations internationales, Pedone, Paris, 1981, p. 134.

сравнить с положением, сложившимся, например, в вопросе о гражданстве или о режиме иностранных граждан. Однако правительство Швейцарии считает, что во избежание всяких споров в проект статей следовало бы включить положение, в котором определенно признавалась бы компетенция государства суда в квалификации такого действия.

Если проект Комиссии основан непосредственно на положениях, содержащихся в Европейской конвенции об иммунитете государств и касающихся иммунитета от юрисдикции, то в вопросе об иммунитете от принудительных мер он от них в значительной степени отходит. В статье 23 вышеуказанной Конвенции содержится четкое положение о том, что договаривающееся государство на своей территории не может прибегать ни к принудительным, ни к охранительным мерам в отношении собственности другого договаривающегося государства, за исключением случаев официального отказа. Тем не менее такое запрещение на арест необходимо рассматривать в свете статьи 20, которая обязывает государство – участника Конвенции выполнять решение, вынесенное в отношении него судом другого государства-участника – положение, которое подкрепляется процедурой контроля за соблюдением обязательства выполнять решение иностранного суда (статья 21). Кроме того, в соответствии с предусмотренным в Конвенции факультативным режимом принудительные меры во исполнение какого-либо решения в отношении собственности иностранного государства могут приниматься в государстве суда; в отношении этой собственности с целью обеспечения возможного исполнения данного решения, когда оба государства делают заявление, предусмотренное в статье 24, могут быть приняты также и охранительные меры. Что касается проекта статей, то в нем предусматривается иммунитет государств от принудительных мер, за исключением тех случаев, когда собственность, в отношении которой принимаются эти меры, используется в коммерческих целях и имеет связь с объектом иска (статья 21) или когда государство, против которого направлена данная мера, ясно заявляет о своем согласии на это. Кроме того, в нем перечислены различные категории собственности, на которые не распространяются никакие принудительные меры. Положение, принятое Комиссией, не противоречит судебной практике Федерального суда. Однако, как представляется, оно носит более ограничительный характер, поскольку оно предусматривает, что собственность, на которую могут распространяться меры принуждения, должна иметь особое отношение к рассматриваемому делу, тогда как Федеральный суд ограничивается требованием, чтобы такое имущество не использовалось для дипломатической службы или управленческого аппарата иностранного государства и, в случаях наложения секвестра, имело достаточно непосредственное отношение к швейцарской территории. Правительство Швейцарии выражает сожаление в связи с тем, что, несмотря на взаимодополняющий характер двух аспектов иммунитета государств, проекты статей с этой точки зрения недостаточно сбалансированы, поскольку часть IV, в которой речь идет об иммунитете от принудительных мер, помещена после части II (статьи 7–10) и части III (статьи 11–19), касающихся юрисдикционного иммунитета.

В заключение правительство Швейцарии приветствует усилия, которые прилагаются для придания универсального характера наблюдающейся в международном праве тенденции к тому, чтобы, с одной стороны, ограничить случаи, когда государства могут ссылаться на иммунитет от иностранных судов, а с другой – обеспечить выполнение судебных решений, принимаемых в отношении государств. Правительство Швейцарии считает, что проект статей, разработанный Комиссией, представляет собой полезную рабочую основу для дипломатической конференции по кодификации.

Конкретные замечания по некоторым положениям проектов статей

Наконец, правительство Швейцарии хотело бы высказать конкретные замечания по некоторым положениям проектов.

Статья 2, пункт 1

Было бы целесообразным не определять понятия "коммерческий контракт" как любой иной контракт или соглашение "коммерческого характера" (пункт b (iii)). В данном случае это является тавтологией, которая совершенно не проясняет смысла положения о толковании, изложенного в пункте 2 статьи 3.

Пункт 2

Часть фразы "не наносят ущерба использованию этих терминов или значению, которое может быть им придано" целесообразно было бы заменить словами "не превосходят использование этих терминов или значение, которое им может быть придано".

Статьи 2 и 3

Статьи 2 и 3 преследуют ту же цель и направлены на то, чтобы определить и уточнить значение выражений, используемых в проекте. В этой связи было бы уместно свести их в единое положение и идти от общего к частному, начав с определения понятий "государство", "суд" и "коммерческий контракт". Можно задаться вопросом, стоит ли во вступительной части давать определение понятию "коммерческий контракт", поскольку далее в тексте конвенции оно появляется лишь один раз, в статье 11. Поэтому данное определение должно быть изложено именно в этом положении. Дать определение понятия "коммерческий контракт" во вступительной части было бы разумным, если бы данное выражение было сохранено в статье 19, где оно в настоящее время заключено в скобки. В то же время, имеет смысл дать определение другим, несколько неясным выражениям, таким, как "интересы" или "собственность" государств, которые фигурируют, например, в статье 14. Так, возникает вопрос, распространяется ли понятие "собственность государств" на имущество, на которое государство имеет право собственности или другие права, вытекающие из его внутреннего права, или, в равной мере, из международного права.

Давать определения во вступительной части целесообразно потому, что это облегчает восприятие остального текста документа: в этих условиях, как представляется, нет необходимости в воспроизведении определений, которые были даны в начале этого документа (например, статья 7, пункт 3). Комиссия могла бы пересмотреть данный проект статей с этой точки зрения.

Согласно пункту 1с статьи 3 – положению, которое связано с пунктом 2а статьи 11, – такие сделки, как помещение центральными банками капитала в других центральных банках за границей, пользуются иммунитетом от юрисдикции, в отличие от помещения капитала в коммерческих банках. По мнению правительства Швейцарии, таким иммунитетом должны пользоваться лишь те авуары, которые действительно и очевидно используются в интересах государства. Так, резервы, которые государства имеют за границей и которые хранятся в центральных или коммерческих банках, не освобождаются от юрисдикции государства суда в тех случаях, когда они являются лишь элементом финансового достояния другого государства или когда нет ясности на предмет того, что это государство является собственником данных авуаров.

Статья 4

Следовало бы позаботиться о том, чтобы данная статья в ее нынешней формулировке не могла использоваться государствами для расширения *ratione personae* круга лиц, на которых распространяются привилегии и иммунитеты дипломатического права. В этом смысле понятие "лица, относящиеся" к дипломатическим представительствам, консульским учреждениям или другим представительствам, представляется несколько неопределенным.

Статья 6

Следует сохранить ссылку на соответствующие нормы международного права, которая заключена в проекте в скобки, поскольку иммунитет от юрисдикции существует независимо от данного проекта статей как основополагающий принцип международного права. Таким образом, норма, касающаяся иммунитета государств, будет в равной мере зависеть от будущего развития международного права. Однако, как представляется, его развитие направлено в сторону дальнейшего ограничения такого иммунитета.

Статья 7

По поводу повторного изложения в пункте 3 определения см. замечание, сделанное по статьям 2 и 3 выше.

Статья 8

Некоторые представители, выступавшие в Шестом комитете, отмечали, что в момент подписания контракта могут сложиться совершенно иные обстоятельства и что подпункт b можно было бы изменить таким образом, чтобы в нем предусматривалась такая возможность. Такое предложение, если его принять, было бы неуместным, поскольку оно вновь внесло бы в договорные отношения элемент юридической неопределенности, на устранение которого как раз и направлен отказ по договору от юрисдикционного иммунитета.

Статья 11, подпункт 2a

На "коммерческий контракт между государствами или между правительствами" иммунитет от юрисдикции распространяется. Речь идет об исключении из принципа, содержащегося в пункте 1 этого положения. Из этого следует, что все коммерческие контракты, заключаемые каким-либо органом государства (см. статью 3, пункты 1b и c), не подпадают под юрисдикцию государства суда. Рамки этого исключения следовало бы ограничить, если учесть тот факт, что во многих странах целые сектора экономики находятся в руках государства.

Статья 12, пункт 1

Союз "и", фигурирующий в выражении "если указанное лицо было нанято в этом другом государстве и на него были распространены положения о социальном обеспечении", следует заменить союзом "или", с тем чтобы привлечь во внимание тот факт, что в некоторых государствах не существует системы социального обеспечения. Кроме того, следовало бы заменить фразу "если указанное лицо было нанято в этом

другом государстве" фразой "если указанное лицо было нанято за пределами территории государства-работодателя", поскольку первоначальный договор может быть заключен в третьем государстве, а не в государстве-работодателе или государстве суда 18/.

Статья 12, пункт 2с

Вместо того, чтобы использовать выражение "не проживал в нем постоянно", следовало бы использовать выражение "постоянным жителем", которое уже содержится в различных кодифицированных документах международного права, в частности Венской конвенции о дипломатических сношениях от 18 апреля 1961 года, Венской конвенции о консульских сношениях 24 апреля 1963 года или Конвенции о специальных миссиях от 1 сентября 1976 года.

Статья 16

Поскольку налоги, сборы или иные платежи, о которых идет речь в статье 16, устанавливаются, если не исключительно, то, по крайней мере, главным образом, в отношении коммерческих видов деятельности, описанных в статьях 11-15 и 17-18, т.е. таких, которые являются исключением из принципа юрисдикционного иммунитета, представляется уместным поместить это положение после статьи 18.

Статья 18

В этой статье речь идет о принадлежащих государству или эксплуатируемых им судах, используемых на коммерческой службе. Следовало бы изучить возможность включения аналогичного положения о воздушных судах.

Статьи 20-23

Правительство Швейцарии хочет подтвердить, что, по его мнению, иммунитет от принудительных мер носит тот же характер, что и иммунитет от юрисдикции. По сути, он является его следствием. Поэтому оно хотело бы, чтобы положения об иммунитете от принудительных мер следовали за положениями об иммунитете от юрисдикции, по примеру режима, установленного, хотя и с некоторыми оговорками, Европейской конвенцией об иммунитете государств. В статье 21 проекта четко определяется исключение из общего принципа иммунитета от принудительных мер и указывается, что в некоторых случаях на собственность государств может быть наложен арест. В таких случаях собственность должна непосредственно использоваться или предназначаться для использования государством в коммерческих целях и должна иметь связь с объектом иска. По мнению правительства Швейцарии, это двойное требование в значительной степени ограничивает возможность применения исключительных мер в отношении собственности какого-либо государства. Рамки исключения из общего принципа иммунитета от принудительных мер (статья 21) еще больше сужаются статьей 23, где перечисляются различные категории собственности государств, которые не подлежат каким-либо мерам принуждения. Фактически, данный проект статей представляет государствам слишком много возможностей сослаться на свой иммунитет от принудительных мер, и его можно было бы в этом плане улучшить.

18/ Recueil des arrêts du Tribunal fédéral, 110 (II) 255; traduction française dans Annuaire suisse du droit international, 1985, vol. XLI, p.172.

Статья 23, пункт 1а

Банковские счета, для того чтобы на них распространялся иммунитет, должны не только отвечать критерию использования или предназначения к использованию для целей дипломатического представительства, консульского учреждения или официальной делегации. Помимо этого, необходимо, чтобы их принадлежность государству была четко определена. Иными словами, государство, открывающее банковский счет в государственных целях, но не на свое имя, не должно требовать права на иммунитет от принудительных мер.
