



Генеральная Ассамблея

Distr.
GENERAL

A/CN.4/410/Add.1
30 March 1988
RUSSIAN
ORIGINAL: ENGLISH/FRENCH/
RUSSIAN

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

ЮРИСДИКЦИОННЫЕ ИММУНИТЕТЫ ГОСУДАРСТВ И ИХ СОБСТВЕННОСТИ

Комментарии и замечания, полученные от правительств

Добавление

Содержание

	<u>Стр.</u>
Комментарии и замечания, полученные от государств-членов	2
Бразилия	2
Белорусская Советская Социалистическая Республика	4
Камерун	7
Германии, Федеративная Республика	9

КОММЕНТАРИИ И ЗАМЕЧАНИЯ, ПОЛУЧЕННЫЕ ОТ ГОСУДАРСТВ-ЧЛЕНОВ

БРАЗИЛИЯ

[Подлинный текст на английском языке]
[24 марта 1988 года]

Относительно части I (Введение) следует отметить, что цель статьи 3 (Толкование терминов) состоит не в том, чтобы дать определение термина "государство", а в том, чтобы указать, когда для целей применения норм об иммунитете разбирательства, возбужденные в иностранном суде, должны рассматриваться как разбирательства против государства. Эти разбирательства могут быть возбуждены против государства *eo nomine* или против его учреждений и институтов при условии, что они правомочны совершать действия в осуществление прерогатив государственной власти. То же самое применимо в отношении представителей государства, действующих в этом качестве. Это положение в его нынешней формулировке должно дать судам четкое руководство в этом вопросе.

Что касается части II (Общие принципы), то следует сделать несколько замечаний относительно статьи 6 (Иммунитет государств), в которой содержится основной принцип проектов статей. Суды Бразилии считают доктрину иммунитета государств абсолютной. Поскольку в Бразилии не существует каких-либо законов или положений, специально предусматривающих юрисдикционные иммунитеты для иностранных государств и их собственности или в целом предусматривающих невозможность осуществления юрисдикции в отношении иностранных государств и их собственности без их согласия, суды Бразилии, принимая решения о предоставлении юрисдикционных иммунитетов иностранным государствам и их собственности, руководствуются тем, что, по их мнению, является принципом международного права. Именно в этом контексте правительство Бразилии толкует статью 6 и поддерживает ее нынешнюю формулировку, поскольку в ней четко указывается, что иммунитет государств существует независимо, как одна из основополагающих норм международного права. Таким образом, цель статей Комиссии международного права заключается в том, чтобы регулировать иммунитет посредством определения условий для его применения. Для правительства Бразилии статья 6, в которой указывается, что иммунитет государств осуществляется с учетом положений данных статей, означает, что, как указывалось выше, статьи устанавливают условия для применения иммунитета государств, как, например, изъятия. Однако упоминание в той же статье "соответствующих норм общего международного права" – выражение, которое в настоящее время заключено в скобки, – может быть истолковано как признание того, что помимо ограничений и изъятий, которые прямо указаны в этих статьях, существуют еще какие-то неуказанные условия, которые можно найти в других нормах международного права. Это может значительно снизить эффективность статей. В связи с этим выражение "и соответствующих норм общего международного права" следует опустить.

Первый вопрос, который возникает в связи с частью III ([Ограничения] [изъятия из] иммунитета государств), касается ее названия. В соответствии со своей позицией в отношении общей цели статей, о которой говорилось выше, правительство Бразилии предпочло бы, чтобы был использован термин "изъятия из иммунитета государств".

К числу положительных элементов статьи 11 (Коммерческие контракты) можно отнести пункт 2, в котором определяется невозможность осуществления юрисдикции в случае заключения коммерческих контрактов между государствами или на межправительственной основе. Что касается статей 12 (Трудовые договоры) и 13 (Ущерб личности и ущерб собственности), то прецеденты, на которые можно было бы сослаться для подтверждения содержащихся в этих статьях изъятий из иммунитета государств, не являются свидетельством общего признания этих изъятий. По этой причине бразильская делегация сделала оговорки в отношении этих статей в ходе прений в Шестом комитете.

В отношении статьи 14 (Право собственности, владения и пользования имуществом) следует понимать, что пункт 2 не противоречит пункту 3 статьи 7 (Способы обеспечения иммунитета государств) *in fine*. Что касается статьи 15 (Патенты, товарные знаки и другие объекты интеллектуальной или промышленной собственности), то следует более четко указать связь между подпунктом (а), который конкретно посвящен вопросу об установлении прав государства в отношении обеспеченной правовой защитой интеллектуальной или промышленной собственности, зарегистрированной в другом государстве (государстве суда), и подпунктом (b), в котором рассматривается ситуация предполагаемого нарушения каким-либо государством на территории государства суда любого права, принадлежащего третьему лицу и защищаемого в государстве суда. Следует выяснить, насколько изъятия из иммунитета государств, содержащиеся в статьях 18 (Принадлежащие государству или эксплуатируемые им суда, используемые на коммерческой службе) и 19 (Последствия арбитражного соглашения), отражают общепринятую практику государств.

Статья 22 (Согласие на принудительные меры) части IV (Иммунитет государства от принудительных мер в отношении его собственности) соответствует общему положению о согласии, содержащемуся в статье 8 (Явное согласие на осуществление юрисдикции). Касательно статьи 23 (Особые категории собственности) хотелось бы отметить, что нет прямой необходимости перечислять конкретные категории собственности, используемой или предназначенной для использования в коммерческих целях, поскольку упомянутая собственность по самой своей природе не может считаться коммерческой.

БЕЛОРУССКАЯ СОВЕТСКАЯ СОЦИАЛИСТИЧЕСКАЯ РЕСПУБЛИКА

[Подлинный текст на русском языке]
[24 марта 1988 года]

Общие комментарии

Характеризуя в целом принятые Комиссией проекты статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, Белорусская ССР хотела бы отметить, что по-прежнему концепция функционального иммунитета остается в основе представленных проектов статей. Эта концепция не может быть положена в основу кодификации принципа юрисдикционного иммунитета государства и его собственности, так как она противоречит такому универсальному и важному принципу международного права, как принцип суверенного равенства государств. В проектах статей не учтена позиция тех государств, которые не разделяют концепцию функционального иммунитета, что не может быть приемлемым при создании международно-правового акта универсального характера. Кодификация норм международного права и их прогрессивное развитие должны проводиться путем выявления общепризнанных норм и закрепления приемлемых для всех положений, с учетом законодательства и практики государств.

Работа над проектами статей должна быть продолжена с целью устранения вышеуказанного недостатка, а также сбалансирования принципа юрисдикционного иммунитета государств с суверенным правом государств выражать согласие на урегулирование споров в судах иностранных государств, а также правом государств осуществлять исключительную юрисдикцию на своей собственной территории, в том числе регулировать вопросы, связанные с иммунитетом иностранных государств и их собственности. Нуждаются в пересмотре прежде всего части III и IV проектов статей.

Было бы целесообразно также отразить в проектах статей концепцию обособленной государственной собственности, которая получила широкое признание в социалистических странах и заключается в том, что государственное предприятие, являясь юридическим лицом, обладает обособленной частью общенародной собственности. Имущество его состоит из основных фондов и оборотных средств, материальных ценностей и финансовых ресурсов. Предприятие владеет, пользуется и распоряжается этим имуществом. Государство не отвечает по обязательствам предприятия, а предприятие не отвечает по обязательствам государства и других предприятий.

Конкретные комментарии по отдельным статьям

Статья 2

Проекты статей содержат статью 2 (Употребление терминов), которая по ее целевому назначению должна давать толкование всех используемых терминов. Однако помимо статьи 2 в проекты включена статья 3, которая посвящена толкованию термина "государство". Комиссия в качестве аргумента для наличия этой статьи ссылается на существование различных подходов в юрисдикции государств к значению терминов "государство" (A/CN.4/L.403/Add.2).

В этой связи уместно отметить, что наличие отдельной статьи, дающей толкование термина "государство", само по себе не содействует компромиссу в понимании государствами этого термина с учетом целей предлагаемых статей. Определение термина "государство" должно содержать наиболее общую для всех государств особенность, ссылаясь на которую можно будет иметь право заявлять о своем юрисдикционном иммунитете.

Статья 3

Содержащееся в пункте 1 статьи 3 деление государственных органов на категории представляется ошибочным, так как оно не охватывает всех существующих государственных форм. Употребленные в ней термины "учреждения и институты государства", "различные органы управления", "политические подразделения государства" в свою очередь требуют пояснения и, в целом, затрудняют понимание термина "государство". Все государства реализуют свою международную правосубъектность посредством деятельности представляющих их органов или лиц, круг полномочий которых определяется национальным законодательством. Соответственно, эти органы и лица наделяются прерогативами государственной власти для осуществления своих функций, то есть имеют право ссылаться на юрисдикционный иммунитет.

С учетом изложенного, предлагается следующая редакция пункта 1 статьи 3, который должен стать соответствующим пунктом статьи 2: "Государство" означает государство, его различные органы и представителей, которые правомочны осуществлять прерогативы государственной власти".

Содержание пункта 2 статьи 3 не относится к толкованию терминов и не вписывается в контекст статей 2 и 3. Содержащееся в нем положение в большей мере относится к статье 11 (Коммерческие контракты).

Статья 6

Большое значение имеет правильное закрепление в статье 6 основного принципа, которым следует руководствоваться при формулировании всех остальных норм – принципа иммунитета государства, заключающегося в том, что всякое государство пользуется иммунитетом, в отношении себя и своей собственности, от юрисдикции судов другого государства. Наличие в данной статье ссылки на "соответствующие нормы общего международного права" дает основания полагать, что имеются нормы права, не учтенные при разработке статей, задача которых состоит, прежде всего, в кодификации действующих норм общего международного права.

Статья 7

Содержание статьи 7 проекта не соответствует своему названию. В статье речь идет не о способах обеспечения иммунитета государств, а о политико-правовой оценке факта разбирательства одного государства в суде другого государства. Поэтому, представляется целесообразным или уточнить название статьи 7, или объединить ее со статьей 6.

Часть III

Белорусская ССР считает, что в заглавии части III проектов статей логичнее использовать слово "изъятия", количество которых должно быть ограниченным. Включены в эту часть изъятия вызывают серьезные замечания. В статье 13, к примеру, говорится о действии или бездействии, которые могут быть присвоены государству, и привлечении последнего к ответственности. Известно, однако, что причинение ущерба личности или имуществу происходит в результате действия или бездействия физического или юридического лица, и регулирование возникающих правоотношений по возмещению ущерба выходит за рамки разрабатываемых проектов статей. Противоправность же деяния, совершенного государством, решается с помощью международных процедур, и в этом случае речь идет о международной ответственности государства, не подлежащей юрисдикции национальных судов. Предлагаемая редакция статьи 13 делает ее юридически несостоятельной.

Статья 18

Статья 18 проектов статей создает трудности для ее принятия в нынешней редакции. Введение концепции обособленной государственной собственности могло бы облегчить решение ряда сложных вопросов, возникающих для многих государств.

Статья 21

Требует более четкой формулировки статья 21. Содержащееся в первом абзаце выражение "от принудительных мер, включая любую меру задержания, ареста и исполнения решения", можно было бы заменить на следующее: "от любых принудительных мер исполнительного и судебного характера, включая задержание и арест".

Часть IV

Проекты статей в структурном отношении стали бы более совершенными, если бы часть IV (статьи 21-23) была бы перенесена в часть II. Тогда часть II проектов содержала бы статьи, логически связанные между собой. Статьи 6 и 7 закрепляют необходимость соблюдения в межгосударственных отношениях принципа юрисдикционного иммунитета государств и их собственности. Дальнейшее правовое развитие этот принцип получил бы в статьях, закрепляющих иммунитет государств от принудительных мер (статьи 21-23).

Подготовленные Комиссией проекты статей нуждаются в серьезной доработке, что может быть достигнуто в ходе второго чтения.

КАМЕРУН

[Подлинный текст на французском языке]
[24 марта 1988 года]

Статья 3, пункт 2

Правительство Республики Камерун хотело бы уточнить, носят ли условия, установленные в этом пункте для определения того, является ли контракт купли-продажи или о предоставлении услуг коммерческим контрактом, комплексный характер, или же достаточно одного из этих условий.

В первом случае этот пункт в его нынешней формулировке не создает каких-либо проблем. Во втором же случае, по мнению Камеруна, перед словом "однако" вместо запятой следует поставить точку.

Статья 6

Правительство Камеруна выступает за сохранение в окончательном тексте части фразы, заключенной в квадратные скобки, - "и соответствующих норм общего международного права". Его позиция объясняется тем, что подтверждение юрисдикционного иммунитета государства в этом тексте имеет чисто декларативный характер, поскольку сам принцип этого иммунитета основан на нормах общего международного права. Поэтому настоящее положение представляет собой лишь частный случай применения этого принципа, который стороны договорились включить в текст будущей конвенции. Кроме того, нет оснований предполагать, что эта конкретная конвенция может полностью и окончательно заменить такую норму международного права, на которую всегда можно сослаться либо в целях толкования конвенции, либо в рамках отношений между государствами, не являющимися сторонами конвенции, либо же в рамках соглашения между двумя или несколькими государствами, по мнению которых положения текста конвенции являются недостаточными.

В любом случае ссылка на общее международное право, нисколько не ограничивая а priori сферы применения конвенции, расширяет ее потенциал и сохраняет таким образом возможности ее приспособления к любому последующему развитию международного права.

Часть III

Правительство Республики Камерун разделяет точку зрения, в соответствии с которой иммунитет государства является фундаментальным принципом международного права, применение которого имеет некоторые ограничения, и поэтому предлагает, чтобы часть III была озаглавлена "Ограничения иммунитета государств".

Статья 19

Настоящий проект этой статьи содержит весьма неопределенную фразу относительно суда, в котором государство, являющееся стороной арбитражного соглашения с иностранным лицом, утрачивает право сослаться на иммунитет от юрисдикции. Как правило, на практике в арбитражном соглашении (оговорке) определяется компетентный суд или содержатся в его отношении настолько четкие указания, что вряд ли возможна

какая-либо неопределенность относительно его точного места нахождения или принадлежности какому-либо государству. С учетом этого было бы предпочтительно, чтобы проект статьи 19 был сформулирован таким образом, чтобы государство, являющееся стороной арбитражного соглашения, сохраняло право ссылаться на свой иммунитет в суде государства, не затрагиваемого этим соглашением или не указанного в нем (если это прямо не предусмотрено соглашением).

ГЕРМАНИИ, ФЕДЕРАТИВНАЯ РЕСПУБЛИКА

[Подлинный текст на английском языке]
[24 марта 1988 года]

Общие комментарии

В основу проекта положен принцип иммунитета государства от юрисдикции судов другого государства (статья 6). В статьях 9–19 перечисляются типичные случаи, когда государство не может заявлять об иммунитете. Недавно в международном праве появилась тенденция ограничивать иммунитет государства от юрисдикции судов другого государства. Было бы желательно, чтобы проект в большей степени соответствовал Европейской конвенции об иммунитете государств от 16 мая 1972 года (далее упоминается как "Европейская конвенция"). В Европейской конвенции связь между случаями наличия иммунитета и случаями его отсутствия не рассматривается как связь между нормой и изъятием.

Конкретные комментарии по отдельным статьям

Статья 3 (1)

Прежде всего необходимо отметить, что в целом проект – в отличие от Европейской конвенции – не содержит каких-либо специальных положений для федеративных государств.

В статье 3 (1) (с) предполагается, что корпорации, учреждения косвенного государственного управления и аналогичные заведения (учреждения или институты) могут заявлять об иммунитете. Это противоречит существующей в Европе практике, которая нашла свое отражение в статье 27 Европейской конвенции. Суды Федеративной Республики Германии также придерживаются той точки зрения, что такие институты могут заявлять об иммунитете лишь в том случае, когда они действуют в осуществление прерогатив государственной власти (*acta jure imperii*).

Статья 3 (2)

При определении того, является ли контракт коммерческим по смыслу статьи 2 (1) (b), следует, в соответствии со статьей 3 (2), в первую очередь исходить из характера этого контракта, однако следует также учитывать его цель, если, согласно практике государства, заключающего контракт, цель контракта имеет значение при определении его некоммерческого характера. Однако мнение государства, заключающего контракт, не имеет значения, поскольку при решении вопроса об иммунитете характер контракта устанавливает государство суда. Это будет также по существу противоречить применяемой во многих странах мира норме, согласно которой решающее значение имеет не цель, а характер и внешняя форма деятельности, лежащей в основе спора. В этом отношении

статья 3 (2) не имеет ничего общего с Европейской конвенцией. Таким образом, она также противоречит постановлению Конституционного суда Федеративной Республики Германии 1/.

Статья 4 (2)

В статье 4 (2) не указываются конкретные виды иммунитета за исключением иммунитета глав государств. Было бы целесообразно ввести общее положение о том, что остальные виды иммунитета, помимо юрисдикционного иммунитета государств, не затрагиваются.

Статья 6

Предусмотренная ссылка на соответствующие нормы общего международного права, хотя и заключена в скобки, представляется уместной. Практика государств находится в состоянии развития. Таким образом, ошибочно было бы создавать впечатление, что кодификация направлена на то, чтобы путем установления определенных норм препятствовать дальнейшему развитию. Ссылка на обычное международное право позволяет избежать любой неопределенности в том, что касается связи между общим международным правом и положениями проекта. Сообщество государств по-прежнему может продолжать развивать существующие принципы в соответствии с современными потребностями. Эти нормы необходимо толковать с учетом существующих международных обычаев.

Статья 7

Это положение следует дополнить четкими нормами относительно бремени доказывания и обязанности судов определять свою компетентность, причем это положение не должно носить характер нормы изъятия (см. комментарии к статье 3 (2) выше). Следует также уточнить, что иммунитет государств должен соблюдаться судами *ex officio*, т.е. против государств не может быть вынесено заочное решение, если судья имеет возможность установить, что необходимые условия для иммунитета были выполнены.

Статья 11

Термин "коммерческий контракт" определен недостаточно четко. Хотя в статье 2 и содержится определение этого термина, оно ставится под сомнение статьей 3 (2). По-видимому, была предпринята попытка учесть различные точки зрения относительно объема иммунитета. Однако эта попытка порождает противоречия, которые ставят под угрозу применение этой важнейшей нормы.

Кроме того, можно отметить, что для большей ясности фразу "рассматривается как давшее согласие на осуществление этой юрисдикции" (статья 11 (1) следует заменить фразой "не может ссылаться на иммунитет от

1/ См. Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes, vol. 16, p. 27 (61 et seq.).

этой юрисдикции", а последнюю часть предложения, начинающуюся со слов "и, соответственно", следует опустить во избежание впечатления, что государства могут получить большую степень иммунитета, сделав предварительные заявления. Кроме того, предлагаемая формулировка "не может ссылаться" используется по всему тексту.

Помимо этого, не понятно, охватывает ли термин "сделка" (статья 2 (1) (b) (1) также сугубо практическую деятельность, например, рыболовство или нефтепоисковое бурение, которая не содержит юридически значимых действий. Употребление термина "деятельность", содержащегося в статье 7 Европейской конвенции, позволило бы разъяснить тот факт, что применительно к такой коммерческой деятельности также нельзя ссылаться на иммунитет.

Статья 12

Не ясно также, является ли широкое толкование термина "государство" в статье 3 (1) преднамеренным и оправданным в данном случае. По-видимому, этот момент необходимо уточнить, особенно, если учесть положение пункта 2, содержащее изъятия из сферы применения. Изъятие, предусмотренное в пункте 2 (a), сформулировано чрезвычайно широко и может привести к выколачиванию этого положения в целом. Связь с осуществлением "прерогатив государственной власти", вероятно, может быть установлена практически во всех трудовых договорах. Поскольку это создает еще и значительные трудности в толковании, пункт 2 (a) следует опустить. В Европейской конвенции (статья 5 (2) также не содержится подобных изъятий.

Изъятие, предусмотренное в пункте 2 (b), также представляется спорным. В связи с этим могут возникнуть значительные трудности в толковании. Не ясно, например, охватывает ли оно вопрос о действительности увольнения, который является ключевым вопросом многочисленных трудовых споров. Это может привести к тому, что на все крупные дела о трудовых спорах будет распространяться действие иммунитета. То же самое можно сказать об изъятии, связанном с "наймом" какого-либо лица. Следовательно, изъятие, предусмотренное в пункте 2 (b), следует также опустить (см. статью 5 (2) Европейской конвенции).

Изъятие, предусмотренное в пункте 2 (c), может вызвать сомнения с точки зрения конституционного права Федеративной Республики Германии.

Ссылку на публичный порядок (*ordre public*) в пункте 2 (e) следует опустить, поскольку вся исключительная юрисдикция основывается на соображениях публичного порядка. Невозможно провести различие между исключительной юрисдикцией, основанной на соображениях публичного порядка, и исключительной юрисдикцией, основанной на иных соображениях. Было бы желательно привести эти формулировки в соответствие со статьей 5 (2) (c) Европейской конвенции.

Статья 13

Изъятие из иммунитета в случае телесных повреждений или имущественного ущерба, автор которых находился в государстве, где были причинены телесные повреждения или нанесен имущественный ущерб, согласуется со статьей 11 Европейской конвенции. Однако существует опасность того, что может быть сделан и обратный вывод – в случае трансграничных телесных повреждений или имущественного ущерба всегда можно сослаться на иммунитет. Необходимо четко указать, что это не так.

Эта проблема приобретает еще более острый характер, поскольку, в соответствии со статьей 7 (2) и (3) проекта, судебные разбирательства против автора ущерба, действующего в (особых) интересах государства, могут рассматриваться как направленные против самого государства. Это положение, очевидно, применимо даже в тех случаях, когда вредный выброс происходит в результате инцидента, вызванного небрежностью.

Во всяком случае эта проблема отражена в многосторонних конвенциях по этому вопросу. Согласно статье 13 Парижской конвенции об ответственности перед третьей стороной в области ядерной энергии 2/, нельзя сослаться на иммунитет при разбирательстве споров с участием Договаривающейся стороны; об этом же говорится в статье XIV Венской конвенции о гражданской ответственности за ядерный ущерб 3/, которая не имеет силы для Федеративной Республики Германии.

Статья 17

Ограничение, предусмотренное в пункте 1 (b), по-видимому, означает, что основное предприятие необходимо рассматривать лишь как один из трех альтернативных критериев. Даже несмотря на то, что это непосредственно не затрагивает споры в рамках акционерного права в отношении оснований для юрисдикции, Федеративная Республика Германии выступает против того, чтобы рассматривать этот критерий как равнозначный по отношению к другим. Не следует также забывать о том, что неразработанный порядок очередности может привести к возникновению нескольких параллельных юрисдикций.

Статья 18

Принятие в качестве критерия вида деятельности, осуществляемой принадлежащими государству или эксплуатируемыми им судами, согласуется с принципом, заложенным в статье 11 в отношении контрактов. Однако постановка иммунитета в зависимость только от того, эксплуатируется ли данное судно на государственной службе, вероятно, даст неоправданное преимущество странам,

2/ United Nations Environment programme, Selected multilateral treaties in the field of the environment (UNEP Reference Series No. 3, 1983), p. 159.

3/ Ibid., p. 179.

осуществляющим перевозки главным образом для целей государственной торговли. Следовательно, заключенное в скобки слово "негосударственной(ых)" следует опустить.

Не следует включать положения о том, что государство может сослаться на иммунитет от юрисдикции при эксплуатации принадлежащего этому государству судна для коммерческой службы. Такое положение будет также противоречить:

а) статье 3 (1) Международной конвенции об унификации некоторых правил, касающихся иммунитета государственных судов от 10 апреля 1926 года 4/;

б) статье 11 Конвенции для объединения некоторых правил относительно столкновения судов от 23 сентября 1910 года 5/;

с) статье 14 Конвенции для объединения некоторых правил относительно оказания помощи и спасания на море от 23 сентября 1910 года 6/;

д) статье XI Международной конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью от 29 ноября 1969 года 7/.

Эта точка зрения была подтверждена в заявлениях ряда государств при ратификации Международной конвенции о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью от 29 ноября 1969 года, в которых говорилось, что они не считают для себя обязательной статью XI (2) Конвенции, согласно которой каждому государству может быть предъявлен иск в суде в отношении принадлежащих ему или используемых им для коммерческих целей судов. Многие государства, в том числе Федеративная Республика Германии, указали, что они не могут согласиться с такой оговоркой, поскольку в соответствии с международным правом ни одно государство не может заявлять об иммунитете для судов, предназначенных для использования или используемых на коммерческой службе.

Не ясно также, какая разница между терминами "используемые на коммерческой службе" и "использовались или предназначались для использования исключительно в коммерческих целях" в статье 18 (1), (2), (4) и (5). Было бы желательно унифицировать используемую терминологию.

4/ Reichsgesetzblatt, 1927 (II), pp. 484 and 487; League of Nations, Treaty Series, vol. 120, p. 187.

5/ Ibid., 1913, p. 409; United States Treaty Series, No. 576.

6/ Ibid., p. 66; United States Treaty Series, No. 576.

7/ Ibid., 1975 (II), p. 305; International Legal Materials, vol. 9, p. 45.

Статья 18 (2) значительно расширяет право государства ссылаться на иммунитет по сравнению со статьей 3 (1) упомянутой выше Конвенции 1926 года, позволяя государству ссылаться на иммунитет не только в тех случаях, когда судно категории, указанной в пункте 2, подлежит конфискации, аресту или задержанию, или когда может быть предъявлен иск *in rem*. На иммунитет также можно ссылаться, когда речь идет лишь о предъявлении в суде одного из исков, упомянутых в пункте 1 с учетом пункта 2. Как указывалось в отношении статьи 11 проекта, возникают сомнения относительно того, следует ли давать государствам возможность ссылаться на иммунитет, когда речь идет о сугубо практической деятельности, которая не содержит юридически значимых действий. В этой связи Федеративная Республика Германии хотела бы предложить, чтобы в ходе будущих обсуждений формулировка этого положения была доработана в большем соответствии со статьей 3 (1) Конвенции 1926 года. И наконец, не ясно, охватывает ли выражение "иск в отношении ... другой судоходной аварии" в статье 18 (3) также иск в связи с ущербом от загрязнения нефтью по смыслу статьи I Конвенции 1969 года. Следует четко указать, что такие иски подпадают под действие статьи 18 (3) (а) проекта конвенции.

Статья 18 (5) также в значительной мере выходит за рамки положения статьи 3 Конвенции 1926 года, поскольку в этой статье проекта предусматривается, что государство может ссылаться на иммунитет даже в случае возбуждения судебных исков в связи с перевозкой грузов, не принадлежащих этому государству. Даже в отношении разбирательств, связанных со столкновением, судоходными авариями, помощью, спасательными работами и общей аварией, можно будет ссылаться на иммунитет. Здесь также было бы более целесообразно следовать положениям статьи 3 (2) и (3) Конвенции 1926 года.

Статья 20

Статья нуждается в уточнении.

Статья 21

Заключенное в скобки выражение "или собственности, в которой оно имеет правоохраняемый интерес" даст государствам право ссылаться на иммунитет даже в тех случаях, когда собственность, в отношении которой должны быть приняты принудительные меры, принадлежит частному лицу. Такое расширение сферы действия иммунитета не оправдано. Оно будет иметь непредсказуемые последствия и приведет к злоупотреблению этим правом.

Кроме того, обращает на себя внимание следующее: согласно постановлению Конституционного суда Федеративной Республики Германии ^{8/} принятие принудительных мер недопустимо, если в то время, когда они принимаются, соответствующая собственность используется для целей правительства другого государства. Это, однако, не означает, что речь идет о положении

^{8/} Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes, vol. 46, pp. 342 et seq.; ibid., vol. 64, pp. 1 et seq.

норма/изъятие, то есть, что бремя доказывания изъятия во всех случаях лежит на кредиторе, добивающемся исполнения судебного решения против собственности иностранного государства. Федеральный конституционный суд установил, что в тех случаях, когда возникает вопрос об исполнительных мерах в отношении банковского счета иностранного государства в частном банке, бремя доказывания факта использования счета для целей правительства лежит на государстве, ссылающемся на иммунитет, при этом Федеральный конституционный суд считает такое доказательство представленным, если счет служит для содержания дипломатического представительства. В других случаях от иностранного государства могут потребоваться дальнейшие доказательства наличия целей правительства.

Следует еще раз рассмотреть существующую в современной практике государств тенденцию предоставлять иммунитет иностранным государствам в отношении коммерческой деятельности лишь в исключительных случаях путем установления более жестких норм о доказательствах, чтобы определить, не следует ли сократить до минимума различия между иммунитетом, предоставляемым в связи с рассмотрением споров, и иммунитетом, предоставляемым в связи с исполнительным производством.

Статья 23

Заключенное в скобки добавление "негосударственных" в пункте 1 следует опустить.

Кроме того, вызывает сомнения пункт 1 (а). Выражение "используемая или предназначенная к использованию для целей ..." выходит за рамки решения Конституционного суда Федеративной Республики Германии ^{9/}, согласно которому лишь собственность, используемая для осуществления официальных функций дипломатического представительства, пользуется защитой от принудительных мер. Значение этого положения, по-видимому, заключается в том, что собственность дипломатического представительства будет в целом пользоваться иммунитетом от принудительных мер.

Согласно пункту 1 (с) имуществу центральных банков предоставляется иммунитет от принудительных мер независимо от того, используется ли это имущество для специфической деятельности центрального банка или иной деятельности, которая не является его специфической деятельностью, как, например, деятельность, которая может также осуществляться коммерческими банками. Такое расширение сферы действия иммунитета от принудительных мер неоправдано, и это положение следует пересмотреть. Согласно постановлению Конституционного суда Федеративной Республики Германии, деятельность центрального банка в осуществление целей правительства необходимо отличать от прочей деятельности.

^{9/} Ibid., vol. 46, p. 343.

Следует уточнить, что на иммунитет можно ссылаться лишь в отношении такой собственности центральных банков или других валютных учреждений иностранного государства, которая служит для осуществления валютной деятельности (например, выпуск или изъятие из оборота банкнот, регулирование международных платежных операций).

Статья 25 (1)

В комментариях к статье 7 уже подчеркивалось, что иммунитет необходимо соблюдать *ex officio*. Применение статьи 25 может привести к тому, что заочные решения будут выноситься просто ввиду соблюдения процессуальных норм согласно статье 24. Государство-ответчик будет вынуждено в таком случае ссылаться на иммунитет, хотя оно и не будет вызвано в суд. Такое положение недопустимо и его необходимо уточнить, добавив слова "если суд компетентен".

Статья 26

Ограничение иммунитета финансовыми мерами принуждения представляется сомнительным. Статья 18 Европейской конвенции согласуется со статьей 27 проекта, чего нельзя сказать о статье 26.

Статья 27 (2)

Необязательный характер предоставления какого-либо обеспечения неоправдан в тех случаях, когда государство выступает в качестве истца. Соответствующее положение статьи 17 Европейской конвенции оправдано лишь постольку, поскольку статья 20 этой Конвенции обязывает государства исполнять судебные решения других государств (в том числе решения в отношении издержек), вынесенные против них. Такое положение отсутствует в проекте Комиссии международного права. В связи с этим статью 27 (2) проекта следует ограничить теми случаями, когда государство выступает в качестве ответчика. Это соответствовало бы статье 17 Гаагской конвенции о гражданской процедуре от 1 марта 1954 года 10/.