

ПОНЯТИЕ ГОСУДАРСТВА В МЕЖДУНАРОДНОМ ЧАСТНОМ ПРАВЕ



Владимир БАРЫШЕВ,
доцент кафедры истории и теории права
Витебского государственного университета им. П.М.Машерова

АННОТАЦИЯ

Понятие «государство» имеет особое значение в международном частном праве, поскольку с ним связаны юрисдикционные иммунитеты, предоставляемые государству в иностранных судах. Единого понятия «государство» нет ни в международных конвенциях, регулирующих иммунитет государства, ни в национальном праве отдельных стран.

В Республике Беларусь понятие «государство» не содержится в нормативных актах; оно должно быть обязательно дано в Законе об иммунитете государства, необходимость принятия которого не вызывает у автора сомнения.

Д ефиниция государства обычно раскрывается в теории права, где существенных различий в его определении не наблюдается. Специалисты теории права, как правило, не углубляются в «анатомию» государства, ограничиваясь такими специфическими видовыми отличиями государства, как социальная общность народа, публичная власть и территория [1, с. 58].

В международном частном праве понятие государства имеет практическое значение в результате применения института иммунитета государства в гражданско-правовых отношениях с иностранными физическими и юридическими лицами. Применение иммунитета требует выяснения вопроса: действия каких органов и должностных лиц государства могут рассматриваться как действия собственно государства, и в зависимости от ответа на этот вопрос будет решен вопрос о предоставлении или об отказе в иммунитете иностранному государству.

В белорусской юридической литературе данный вопрос ранее не освещался. В российской правовой доктрине понятие государства также в специальных публикациях не рассматривалось, но отдельные авторы касались некоторых его аспектов [2; 3].

Понятие «государство» содержится в двух международных кодификационных актах: Европейской конвенции об иммунитете государства от 16 мая 1972 г. (далее – Европейская конвенция) [5] и Конвенции ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности от 16 декабря 2004 г. (далее – Конвенция ООН) [6]. В Европейской конвенции, принятой в рамках Совета Европы, определение «государства» раскрыто в ст. 27, где в п. 1 говорится: «В целях настоящей Конвенции термин «Договаривающееся государство» не включает самостоятельное подразделение какого-либо Договаривающегося государства, наделенное правоспособностью предъявлять иск в суде даже в том случае, если этому подразделению поручено выполнение функций государственной службы». В п. 2 ст. 27 указывается, что самостоятельное подразделение может быть привлечено в суды другого Договаривающегося государства как частное лицо, но эти же суды не могут разбирать действия, совершенные подразделением государства при осуществлении им своей публичной власти (*acta jure imperii*). Если сравнить приведенные нормы, то получается,

что поручение подразделению выполнения функций государственной службы не является осуществлением им своей публичной власти. Возникает законный вопрос: а какие действия подразделения государства могут считаться осуществлением им своей публичной власти, если выполнение функций государственной службы к ним по смыслу п. 1 ст. 27 Европейской конвенции не относится? В п. 3 ст. 27 Договаривающегося государства и его подразделения уравниваются в своем правовом положении при привлечении их к судебному разбирательству.

В статье 28 Европейской конвенции определено правовое положение автономной единицы, входящей в состав федеративного государства. В соответствии с п. 1 указанной статьи автономная единица в составе федеративного государства иммунитетом не пользуется. Эта норма соответствует императивной норме международного публичного права, согласно которой субъект федерации не является субъектом международного права [5, с. 221]. Согласно п. 2 этой же статьи федеративное государство – участник Конвенции «может заявить путем уведомления, адресованного Генеральному Секретарю Совета Европы, о том, что автономные единицы, входящие в его состав, могут ссылаться на положения Конвенции, применимые к Договаривающимся государствам, и имеют те же обязательства, что и последние». Однако все заявления, уведомления о решении суда и извещения, направляемые автономной единице, входящей в состав федеративного государства, передаются министерству иностранных дел федеративного государства (п. 3 ст. 28); и только федеративное государство может быть стороной в судебном разбирательстве (п. 4 ст. 28). Таким образом, в результате специального заявления федеративного государства, относительно применения Европейской конвенции в отношении его автономных единиц, последние не приобретают полной правосубъектности применительно к иммунитету государства.

Иной подход в определении государства содержится в Конвенции ООН. В и. 1 (в) ст. 2 Конвенции ООН понятие «государство» раскрыто следующим образом: «i) государство и его различные органы управления; ii) составные части федеративного государства или политические подразделения государства, которые правомочны совершать дей-

ствия в осуществление суверенной власти и действуют в этом качестве; iii) учреждения или институции государства либо другие образования в той мере, в какой они правомочны совершать и фактически совершают действия в осуществление суверенной власти государства; iv) представителей государства, действующих в этом качестве». Как следует из приведенного определения, в Конвенции СЮН, по сравнению с Европейской конвенцией, предложен максимально широкий подход в определении органов, учреждений, институций, представителей, действия которых отождествляются с действиями государства.

Наиболее сложным в международном частном праве является вопрос: распространяется ли иммунитет государства на государственные предприятия?

В пункте 3 ст. 10 Конвенции СЮН эта проблема решена следующим образом: если государственное предприятие или другое образование, учрежденное государством, обладает независимой правосубъектностью, выражающейся в способности предъявлять иск или являться ответчиком по иску, а также в способности приобретать имущество, иметь его в собственности, владении или распоряжении, то при участии в разбирательстве, связанном с коммерческой сделкой, заключенной этим образованием, иммунитет от юрисдикции, которым пользуется государство, не затрагивается. В Приложении к Конвенции ООН, которое согласно ст. 25 составляет ее неотъемлемую часть, в отношении приведенной нормы содержится следующее разъяснение: «Пункт 3 статьи 10 не предвещает вопроса о «проникновении за корпоративный занавес», вопросов, касающихся ситуации, в которой государственное образование умышленно неверно представило свое финансовое положение или впоследствии занизило объем своих активов с тем, чтобы избежать удовлетворения претензии, или иных связанных с этим вопросов».

Формулировка «проникновение за корпоративный занавес» возникла в американском праве и означает состав участников корпорации. Если государство владеет контрольным пакетом акций компании, то последняя, согласно п. (в) ст. 1603 Закона США «Об иммунитете иностранных государств» 1976 года, является агентством или представительством иностранного государства [7]. Агентство или представительство иностранного государства при совершении коммерческой сделки в соответствии со ст. 1605 иммунитетом пользоваться не будет, как и само иностранное государство. Возникает вопрос: зачем американскому законодателю понадобилось столь широкое толкование понятия государства? Безусловно, что такое понимание государства было введено не для расширения действия иммунитета государства, а в целях создания возможности предъявления претензии по обязательствам агентства государства или представительства агентства государства не только к самим образованиям, но и непосредственно к государству. Очевидно, указанное сформулировано с учетом отношений субъектов США с существовавшими в то время социалистическими и развивающимися странами, где экономическая модель хозяйствования характеризовалась полным господством государственной собствен-

ности. Доказательством этого может служить иск, предъявленный в 1978 году нью-йоркским импресарио к Советскому государству в связи с договором, который он заключил с Госконцертом [8, с. 78]. Понимание государства на основании п. (в) ст. 1603 Закона США «Об иммунитете иностранных государств» 1976 года позволило американскому суду рассматривать деятельность Госконцерта как деятельность Советского государства и на этом основании вынести решение в отношении СССР.

В практике американских судов имели место случаи, когда агентствами государства признавались и дочерние компании, если контрольный пакет акций материнской компании принадлежал иностранному государству [2, с. 210]. В 2001 году в деле *Dole Ford Company v. Patrickson* один из Апелляционных судов изменил практику и не признал израильскую компанию *Dole Ford Company* агентством государства. В связи с этим решением, изменившим ранее установившуюся прецедентную практику, потребовалось мнение Верховного суда США, который подтвердил правильность существовавшего ранее прецедента, когда дочерние компании признавались агентствами государства, если их уставный капитал контролировался материнской компанией, полностью принадлежащей государству или государство владело в ней большей половиной акций.

В Законе Великобритании «О государственном иммунитете» 1978 года применительно к самостоятельным подразделениям государства используется понятие «самостоятельное образование» или «отдельный субъект» («*separate entity*») [9]. Как и в Европейской конвенции самостоятельное образование иностранного государства в соответствии со ст. 14 Закона Великобритании иммунитетом не пользуется. Исключениями являются случаи, когда судебное разбирательство касается действий самостоятельного образования «в осуществление суверенной власти» (п.п. (а) п. 2 ст. 14) и совершаемых при таких обстоятельствах, когда само государство пользовалось бы иммунитетом (п.п. (в) п. 2 ст. 14). Как указывают Дж. Чешир и П.Норт, вопрос о том, является ли то или иное самостоятельное образование отдельным от иностранного правительства, считается, как правило, вопросом факта и решается в соответствии с правом данного иностранного государства [10, с. 113].

В Германии государственным предприятиям еще в начале 80-х годов XX века полностью отказывали в иммунитете, если они обладали качеством правовой личности [11, с. 73]. В настоящее время судебная практика изменилась и все зависит не от правовой формы, а от функции, выполняемой государственным предприятием. При осуществлении суверенных функций государства правоспособное государственное предприятие может пользоваться иммунитетом наравне с государством.

Но не всегда государственное предприятие заинтересовано в иммунитете, которым пользуется государство. Исходя из теории функционального иммунитета ни государство, ни государственное предприятие не будет пользоваться иммунитетом при участии в коммерческой сделке, что и происходит в абсолютном большинстве случаев применительно к деятельности государственных пред-

приятый. Интересен пример российских государственных учреждений, связанный с обеспечительными мерами, которые осуществлялись по требованию швейцарской фирмой MOGA в отношении их собственности и активов во Франции. В частности, Мурманский государственный технический университет при аресте принадлежавшего ему парусника «Седов» во французском порту Брест доказал, что он является самостоятельным юридическим лицом и не должен отвечать по долгам российского государства. Французский суд признал этот довод убедительным.

Если посмотреть на ситуацию с понятием государства в законодательстве Республики Беларусь, следует обратить внимание на недостаточность его проработки. Применительно к иностранному государству, которое пользуется иммунитетом в Республике Беларусь согласно ст. 533 Гражданского процессуального кодекса Республики Беларусь и ст. 239 Хозяйственного процессуального кодекса Республики Беларусь говорится о государстве в целом.

В отношении Республики Беларусь в п. 1 ст. 125 Гражданского кодекса говорится, что от имени Республики Беларусь могут своими действиями приобретать и осуществлять имущественные и личные неимущественные права и обязанности государственные органы. Однако, какие органы имеются в виду, законодателем не раскрыто. В ст. 45 Инвестиционного кодекса Республики Беларусь правом заключения инвестиционных договоров с национальными или иностранными инвесторами от имени Республики Беларусь обладает Правительство Республики Беларусь или уполномоченные им органы государственного управления (государственной организации, подчиненной Правительству Республики Беларусь). Декрет Президента Республики Беларусь от 6 августа 2009 года №10 «О создании дополнительных условий для инвестиционной деятельности в Республике Беларусь» (далее - Декрет №10) расширил перечень лиц по сравнению с Инвестиционным кодексом, которым предоставлено право от имени Республики Беларусь заключать инвестиционные договоры. Наряду с Правительством Республики Беларусь, уполномоченными им республиканскими органами государственного управления, государственными организациями, подчиненными Правительству, это право получили областные и Минский городской исполнительные комитеты (п. 1.2). Содержащийся в Декрете №10 перечень государственных органов управления, которым предоставлено право заключения инвестиционных договоров от имени Республики Беларусь, создает определенные представления о том, какие органы можно отождествлять с Республикой Беларусь. Представляется, что дальнейшее расширение перечня органов, имеющих право выступать в гражданско-правовых договорах от имени Республики Беларусь, нецелесообразно.

По нашему мнению, ни в международных конвенциях, ни в праве отдельных государств нет единого мнения, что следует понимать под государством, а именно: действия каких органов государства могут рассматриваться как действия самого государства в частноправовых отношениях.

В международном частном праве при участии государства в гражданско-правовых отношениях с иностранными юридическими и физическими лицами от решения названного вопроса зависит иммунитет государства. В Республике Беларусь понятие «государство» не раскрыто в нормативных актах. Наиболее целесообразно раскрыть его в Законе об иммунитете государства, который следует принять в Республике Беларусь. На наш взгляд, формулировка понятия «государство» должна учитывать понятия государства, предложенные в международных конвенциях и праве отдельных государств, где приняты и действуют законы об иммунитете государств.

1. Общая теория государства и права: учебник / А.Ф.Вишневский [и др.]; под ред. В.А.Кучинского. - М., 2006. - 656 с.
2. Силкина, И.В. Лица, имеющие право ссылаться на государственный иммунитет: современные тенденции в зарубежной судебной практике / И.В.Силкина // Московский журнал международного права. - 2005. - №1. - С. 202-212.
3. Родин, А. Концепция юрисдикционных иммунитетов государств на современном этапе развития международного права [Электронный ресурс]. - 2011. - Режим доступа: <http://www.artemrodin.rec/schow.html...>
4. Международное публичное право. Общая часть: учебное пособие / Ю.П.Бровко [и др.]; под ред. Ю.П.Бровки, Ю.А.Лепешкова, Л.В.Павловой. - Минск: Амалфея, 2011. - 496 с.
5. Европейская конвенция об иммунитете государств и их собственности от 16 мая 1972 года // Международное частное право. Сборник нормативных актов / сост. Г.К.Дмитриева, М.В.Филимонова. - М.: Из-во Проспект, 2006. - С. 40-49.
6. Конвенция Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности от 2 декабря 2004 года // Организация Объединенных Наций [Электронный ресурс]. 2012. - Режим доступа: <http://www.org/russian/document/basicdoc/> - Дата доступа: 10. 10. 2012.
7. Закон США «Об иммунитете иностранных государств» 1976 года // Международное частное право. Сборник нормативных актов / сост. Г.К.Дмитриева, М.В.Филимонова. - М.: Из-во Проспект, 2006. - С. 33-36.
8. Богуславский, М.М. Международное частное право. Практикум / М.М.Богуславский. - М.: Юрист, 2002. - 304 с.
9. Закон Великобритании «О государственном иммунитете» 1978 года // Международное частное право: сб. нормат. актов; сост.: Г.К.Дмитриева, М.В.Филимонова. - М., 2006. - С. 36-39.
10. Чешир, Дж. Международное частное право. Перевод с английского / Дж. Чешир, П.Норт. - М.: Прогресс, 1982. - 496 с.
11. Шах, Х. Международное гражданское процессуальное право: учебник. Пер. с нем. / Х.Шах. - М.: Из-во БЕК, 2001. - 560 с.

ANNOTATION

Поступила в редакцию 06.03.2013

The state-term has a scientific importance in the international private law. The jurisdictional immunities, which are giving by the international courts to any state, are connected with it. There is no single conception of «state» in the conventions international or national legal systems.

There is no this conception in the regulatory enactment of the Republic Belarus. The point of view of the author is that is necessary to pass the law about the state immunity.