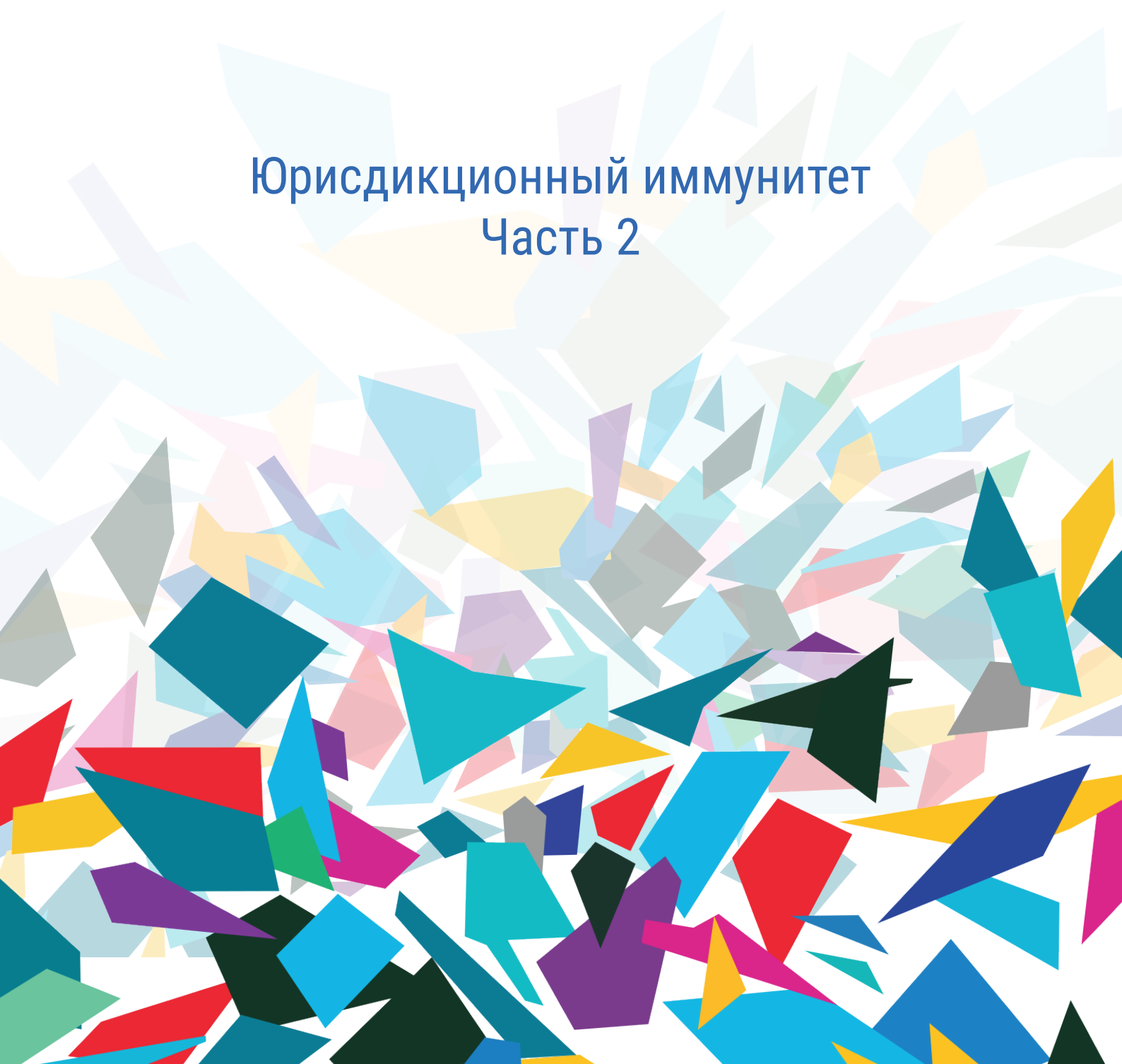




МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО, II

Юрисдикционный иммунитет Часть 2





Проблема личности

Проблему личности в рамках юрисдикционного иммунитета Малколм Шоу разделяет на две категории. Первая категория посвящена структурным подразделениям Правительства, его отдельным частям, как в составе Правительства, так и отдельно взятым юридическим лицам. Вторая категория посвящена проблемам юрисдикционного иммунитета в отношении должностных лиц.

Какая бы ни была теория – абсолютного или ограниченного иммунитета, для применения иммунитета необходимо определить личность (субъект). В целом, если субъект не является частью государственного аппарата, тогда здесь не может быть и речи об иммунитете.

Лорд Шоу в деле Трендтекс против Центрального банка Нигерии (Trendtex Trading Corporation Ltd v. Central Bank of Nigeria) предостерег от слишком простой атрибуции иммунитета без обстоятельной проверки положения дела, особенно в свете роста правительственных функций, поскольку его принятие привело к значительным спорам.

Даже если департамент правительства является по внутреннему законодательству данного государства отдельным юридическим лицом, он будет вправе применить иммунитет. Данный вопрос был подробно обсужден в деле Трендтекс. Факт регистрации в качестве отдельного юридического лица был отмечен в деле Баккус (Baccus SRL v. Servicio Nacional del Trigo). В том деле судья Дональдсон и Дэннинг указали, что и отдельное юридическое лицо может иметь иммунитет.

То есть вопрос о том, является или нет лицо отдельным юридическим лицом или частью правительства не является решающим. Решающим является то, какой закон будет применяться для его определения.

Каждое государство имеет свои правила об инкорпорации и подобное различие может быть и в отношении правительственных департаментов, то есть подразделений. При этом, здесь возникает вопрос, нужно ли английскому праву принимать заключение иностранного закона. Как показано в деле Баккус (Baccus), иностранный закон в этом вопросе играет решающую роль. Тем не менее, статус личности на международной арене тоже выполняет своеобразную роль. Вопрос о таком статусе решается по законам того государства, в котором этот вопрос был поднят. Как показано в деле Трендтекс (Trendtex), структура и компетенция Нигерийской корпорации определялось в соответствии с национальным законом Нигерии. Однако, вопрос о том, является ли Нигерийский Банк департаментом правительства рассматривалось по Английскому праву.

Вместе с тем, в формировании личности (субъекта) и его регулировании законное намерение и контрольный уровень государства приобретает особую важность. На основании этого в деле Trendtex Судья Стефенсон принял свое решение. По его словам, наличие в законе нормы о том, что Нигерийский Банк является частью правительства, не обязательно. Однако, при внесении изменений в национальное законодательство Нигерии и подзаконные акты, необходимо наличие намерения обратить Банк в Нигерийский государственный орган. Судья Стефенсон после изучения компетенций и обязанностей личности не допустил применения иммунитета, так как не было полного доказательства наличия намерения создания Банка в качестве части правительства. То есть, в рамках формирования и деятельности определяется компетенция, обязанности и контроль в отношении личности.

Согласно статье 14 (1) Акта о Государственном Иммунитете от 1978 года:

«В состав иммунитета государства входят: руководитель государства, правительство, департаменты правительства. Но, исключается любая организация, которая отличается от исполнительных органов и которая способна подать в суд или привлекаться к ответственности перед судом».

Иммунитет высокопоставленных должностных лиц государства

В отношении руководителей государств, в основном, возникает проблема иммунитета *ratione personae*. Такая проблема может возникнуть в международных трибуналах.



Юрисдикция в отношении руководителей государств, правительственных чиновников связана с условиями международного трибунала.

В Версальском договоре 1919 года (227-статья), в Уставе Международного военного трибунала в Нюрнберге 1945 года (7-статья); в уставах Международных уголовных трибуналов Югославии и Руанды (соответственно 7 и 6 статьи); в Римском статуте Международного уголовного суда 1998 года (27-статья); и в Уставе Специального суда Сьерра-Леоне 2002 года (6 (2) статья) указано о том, что уголовная ответственность существует несмотря на официальный статус.

А вопрос иммунитета перед национальными судами намного сложнее. В первую очередь, определение статуса руководителя государства связан с внутренним государственным порядком рассматриваемого лица. В деле Филиппины против Маркоса (*Republic of the Philippines v. Marcos*) Апелляционный Суд второго округа США решил, что семья Маркосов, сверженный лидер Филиппин и его жена, не имели права ссылаться на иммунитет.

В следующем решении Апелляционный суд четвертого округа, вынесенном в результате судебного разбирательства по делу «Великий жюри», иммунитет главы государства, в первую очередь, является атрибутом государственного суверенитета, а не индивидуальным правом, и, соответственно, при принятии решения необходимо выяснить вопрос о том, возможен ли отзыв иммунитета.

В деле США против Норьеги (*US v Noriega*) окружной суд отметил, что иммунитет главы государства был основан на обычном международном праве, но для того, чтобы применить такой иммунитет, должностное лицо должно быть признано главой государства, и этого не произошло в отношении генерала Норьеги.

Это было подтверждено Апелляционным судом по одиннадцатому округу, который отметил, что судебная система обратилась к исполнительной власти по вопросам, касающимся юрисдикции над иностранными суверенами, и в ситуации с Норьегой исполнительная власть официально проинформировала о том, что он не должен обладать статусом главы государства. Это сопровождалось тем фактом, что он никогда не служил конституционным руководителем Панамы, и это государство в отношении его не ссылалось на иммунитет; кроме того, ему предъявлялись обвинения, связанные с его личным незаконным обогащением.

В Первой американской корпорации против Аль-Нахьяна (*First American Corporation v. Al-Nahyan*) районный суд отметил, что Закон об иностранных суверенных иммунитетах не повлиял на право правительства США подавать предложение о применении иммунитета в отношении какого-либо главы государства, и это правило будет обязательным для судов.

В деле Самантар против Юсефа (*Samantar v. Yousef*) Верховный суд США постановил, что бывший премьер-министр и министр обороны Сомали не имеют права требовать иммунитета в отношении гражданских требований о компенсации за вопиющие действия (включая изнасилования, пытки и внесудебные казни), которые, как утверждает, он санкционировал на своем посту, на том основании, что Закон США об иностранных суверенных иммунитетах не распространяется на требования, предъявляемые к отдельным иностранным правительственным чиновникам. Такие лица не могут прикрываться иммунитетом. Однако, отмечает Малколм Шоу, это не помешало бы, американскому суду найти такой иммунитет в качестве общего права, включающего обычное международное право, особенно при поддержке предложений Госдепартамента об иммунитете.

Соответствующим фактором может быть также вопрос о том, можно ли утверждать, что деятельность, на которую подавалась жалоба, считается нормальным в рамках обычных правительственных функций.

Акт Государственного Иммунитета Великобритании утверждает, что у исполняющих официальную деятельность руководителей государств есть иммунитет. Однако, уровень такого иммунитета был приравнен Актом Дипломатических Привилегий 1964 года к иммунитету, применяющемуся к руководителям дипломатической миссии. Согласно данному Акту право на иммунитет лица прекращается по выезду этого лица из государства. При этом иммунитет указанного лица за действия, которые он совершил при осуществлении своей деятельности, сохраняется. В деле Принц Абдул Азиза (*Prince Abdul Aziz v. Harb*) Апелляционный Суд принял решение, согласно которому бывший руководитель государства за действия, которые он



совершил как физическое лицо не вправе рассчитывать на иммунитет. Это правило применяется даже при освобождении от должности руководителя государства или его смерти.

Международное право также установило разницу для руководителей государств между официальными и отдельно совершенными действиями. В гражданских делах за отдельные действия руководители государств могут не иметь иммунитета от судебной юрисдикции.

Однако в отношении осуществления государственной власти у руководителей государств есть абсолютный иммунитет. Национальный суд ни одного из государств не может установить юрисдикцию в отношении руководителя государства. Это еще раз нашло подтверждение в деле Ташиона против США (*Tachiona v. USA*) при рассмотрении вопроса о том, есть ли у Президента Зимбабве Мугабе иммунитет.

У бывших руководителей государств может иметься функциональный иммунитет (*ratione materiae*). То есть иммунитет распространялся только на совершенные ими во время службы на должности официальные деяния. При этом действия, нарушающие международное право не считаются официальными.

Отказ от иммунитета

Государство может отказаться от иммунитета из юрисдикции. Отказ от иммунитета должен быть представленным от имени уполномоченного органа государства. Однако отказ от иммунитета юрисдикции не означает отказа от иммунитета исполнения судебного решения. Посредством отказа от иммунитета государство ставит себя наравне с любой другой стороной. Отказ от иммунитета не означает обязательного наличия судебной юрисдикции. То есть, порядок определения юрисдикции в отношении любого ответчика одинаковый и в отношении государства. А если для установления юрисдикции единственным препятствием является наличие иммунитета, то тогда принимается решение об отказе от иммунитета.

Вместе с тем, существует предполагаемый отказ от иммунитета. Малколм Шоу отмечает, что в таком случае нужно быть очень осторожным. Если государство подчиняется судебной юрисдикции посредством заключения договора, где предполагается отказ от судебной юрисдикции, или после возникновения спора заключает такой договор, то тогда в отношении государства может быть осуществлена юрисдикция. А также, если государство начинает судебный процесс или совершит на судебном процессе любое действие, без заявления иммунитета, то тогда государство считается подчиненным такой юрисдикции.

Если государство подчиняется судебной юрисдикции, то тогда оно дает согласие и на принятие любых встречных исков или фактов. К тому же, если после принятия судом решения одна из сторон подаст на апелляцию, тогда отказа от иммунитета, предоставленного на первой инстанции достаточно для апелляционной судебной юрисдикции. Согласно Акту Государственного Иммунитета, государство, которое дало согласие на рассмотрение спора посредством арбитража, не имеет иммунитета от арбитражных процессов.

В деле *Свенска Петролеум против Литвы (SvenskaPetroleum v. Lithuania)* Апелляционный суд постановил, что неспособность оспорить решение, вынесенное без юрисдикции, само по себе не составляет письменного соглашения со стороны Литвы о передаче спора в арбитраж. Вместе с тем Суд отметил, что не существует оснований для толкования раздела 9 Закона о государственном иммунитете (особенно, если рассматривать его в контексте положений раздела 13, касающегося исполнения) так, что он предполагает исключение процессов связанных с исполнением иностранного арбитражного решения. Было подчеркнуто, что арбитраж является консенсуальной процедурой, а принцип, лежащий в основе раздела 9, заключается в том, что если государство согласилось на арбитражное разбирательство, оно тем самым согласилось с требованиями процесса, которые могут потребоваться для обеспечения эффективности арбитража. Отказ от иммунитета и согласие на юрисдикцию суда должны быть безотзывными и должны распространяться на надлежащие процедурные шаги и судебные акты промежуточного характера, вынесенные судом при проведении соответствующего разбирательства, а также на окончательное решение, вынесенное в результате судебного разбирательства и любого обжалования по нему. Такое согласие на юрисдикцию не может быть частичным в отношении



разбирательства, которое иностранное государство само инициировало, или которое оно представило, и не может быть временным, и в связи с его началом оно будет продолжаться до завершения разбирательства.

Таким образом, при единственном отказе государства от иммунитета, оно не сможет его вернуть обратно. Вместе с тем, отказ от иммунитета не может предоставляться частично или временно.

Иммунитет от исполнения

Иммунитет от исполнения является особым в отличие от иммунитета от юрисдикции. Так как Отказ от осуществления может быть связан с реальным получением принадлежащих зарубежной стране активов. Это приводит к трудностям во взаимоотношениях между государствами. А также, на практике государства показывают, что у них нет намерения ограничивать иммунитет на исполнение судебного решения. Согласие на юрисдикцию не означает согласия на исполнение судебного решения.

В 1972 году согласно Европейской Конвенции о Государственном Иммунитете, при отсутствии согласия государств-членов в отношении данного дела, государство запрещает исполнение судебного решения против государственного имущества. Также согласно Конвенции ООН о Юридическом Иммунитете после вынесения судом решения без согласия государства никакие ограничивающие меры не применяются. При этом реальное согласие государства должно предоставляться в международном договоре, арбитражном соглашении, письменном контракте, посредством уведомления перед судом. Однако, в таком случае иммунитета от исполнения в отношении используемого в коммерческих целях или предназначенного для коммерческих целей имущества не возникает. В деле *SerVaas (SerVaas v. RafidainBank)* Верховный Суд Великобритании отметил необходимость формулировки значения к контексту словосочетания «используемый в коммерческих целях». То есть, иметь отношение только к коммерческому соглашению недостаточно. Например, необходимо доказать, что банковский счет предназначен для применения только в отношении ответственности, возникшей из коммерческих соглашений.

Тем не менее, к центральному банку государства или главному финансовому органу данное правило не применяется. Как показано в деле *ЭйАйСи против Федерального Правительства Нигерии (AIC Ltd v. Federal Government of Nigeria)*, абсолютный иммунитет применяется в отношении имущества центрального банка зарубежной страны. При этом не важен источник денежных средств на счете центрального банка или цель использования счета.

В деле *ЭйАйДжи против Республики Казахстан (AIG CapitalPartnersInc. v. Republic of Kazakhstan)* было отмечено, что к термину «имущество» должно придаваться широкое значение. К этому термину относится все реальное и личное имущество, любое законное, договорное право или интерес. Если имущество взято от именно центрального банка, тогда оно считается принадлежащим центральному банку.

Бремя и стандарты доказывания

В Акте Государственного Иммунитета, за исключением особых случаев, указано, что государство имеет иммунитет от юрисдикции судов Великобритании. При этом доказательство применения особого правила об иммунитете относится к истцу. Суд тоже должен контролировать правильное применение правил иммунитета, указанных в Акте Государственного Иммунитета. При необходимости суд может поднять этот вопрос по своей инициативе.

В качестве примера к стандарту доказывания можно привести решение, вынесенное Апелляционным Судом в отношении дела *Maclaine Watson v. Department of Trade and Industry*. При возникновении проблемы в отношении иммунитета суд должен рассматривать его как основной вопрос. К тому же, суд должен придерживаться баланса возможностей. Применения



теста обычного спорного случая недостаточно. Так как решение по тесту спорного случая вынесено только на основании доказательств аффидевита.

Вопрос обслуживания зарубежного государства на судебном процессе был поднят в деле *Westminster City Council v. Government of the Islamic Republic of Iran*. В этом деле судья Питер Гибсон заявил, что до тех пор пока он не решит вопрос связанный с обслуживанием в судебном процессе Правительства Иран, он не может взяться за основной вопрос, то есть Совет Вестминистер сити не может подавать иск о возврате здания, который был предоставлен для обеспечения безопасности сотрудников Посольства Иран во время террористического захвата в 1980 году.

Согласно Акту Государственного Иммунитета приглашение на суд, приглашение о поступлении в суд иска или другого официального документа должны предоставляться другой стране через Министерство иностранных дел Великобритании. А при наступлении события этого дела в связи с отсутствием дипломатических отношений между Великобританией и Ираном, удовлетворить иск Акта без согласия Ирана стало невозможным.

В деле *Kuwait Airways Corporation v. Iraqi Airways*, возникла похожая проблема. При наступлении события, дела между Великобританией и Багдадом дипломатических отношений не существовало. Поэтому необходимые документы были представлены в Центральный Офис. В свою очередь они по запросу отправки в Багдад через Министерство иностранных дел и по делам Содружества были направлены в посольство Ирака в Лондоне. Палата Лордов сообщила о неудовлетворении иска, согласно Акту Государственного Иммунитета в связи с тем, что документы не были отправлены в Министерство иностранных дел Ирака в Багдаде.

Вопросы:

1. В чем отличия юрисдикционного иммунитета юридического и физического лица?
2. Зачем государству нужно отказываться от юрисдикционного иммунитета?
3. Какие последствия возникают в случае отказа от судебного иммунитета?

Литература:

1. T. Lee and J. Quigley, *Consular Law and Practice*, 3rd edn, Oxford, 2008 *Satow's Diplomatic Practice* (ed. I. Roberts), 7th edn, Oxford, 2017.
2. *The United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property* (ed. R. O'Keefe and Tams), Oxford, 2013.