Содержание

Введение 3

Глава 1. Государство - субъект международного частного права

§ 1. Правовое положение государства в международном частном праве 6

Глава 2. Понятие и виды иммунитета государства 12

§ 1. Понятие иммунитета государства

§ 2. Виды иммунитета государства

Глава 3. Иммунитет государства в зарубежном законодательстве и 24 международно-правовых актах. Тенденции развития правового регулирования иммунитета государства

§ 1. Иммунитет государства в зарубежном законодательстве и международно-правовых актах

§ 2. Тенденции развития правового регулирования иммунитета государства

Заключение 34

Список литературы 35

Введение

Государство - сложное, многогранное политико-правовое явление, возникшее еще в далекой древности. Ключевую роль в глобальных общественных отношениях играют именно государства. В рамках международного частного права следует уяснить роль государства в частных международно-правовых отношениях. Несомненно, государство является основным субъектом международном праве, однако является ли оно основным субъектом в международном частном праве, которое регулирует имущественные, личные неимущественные, а также личные, тесно связанные с имущественными отношения, осложненные иностранным элементом, является открытым. Традиционно основными субъектами рыночной экономики, развивающие товарный оборот, насыщающие различные рынки являются юридические лица, и с ними в рамках международного частного права, все понятно. С государством все куда сложнее. Вопрос о том, как будет вести себя государство на международно-правовой арене, связанной с осуществлением рыночной, хозяйственной деятельности, какой правовой статус и положение будет оно занимать, какова ответственность государства перед своими иностранными контрагентами - все это решается в рамках важной отрасли права - международном частном праве. Данная работа состоит из анализа нормативно-правовой базы внутреннего законодательства, международных правовых актов, международной практики, научных изысканий. При написании курсовой работы использовались учебная литература и статьи авторов: М.М. Богуславского, К.К. Гасанова, Г.К. Дмитриевой, Н.Ю. Ерпылевой, Г.В. Петровой, А.В. Поповой, С.Н. Лебедева, Н.И. Марышевой, Д.А. Шевчука, Е.Е. Ященко.

Тема работы - Государство как субъект международного частного права.

**Тему своей работы я считаю актуальной**, так как субъекты занимают центральное положение не только в международном частном праве, но и в праве вообще.

**Объектом исследования** является государство как субъект международного частного права. **Предмет исследования** - государство, вступающее в международные частноправовые отношения, а также совокупность механизмов, закономерностей и особенностей участия государства в международном гражданском обороте. **Целью данной работы** - изучение правового положения государства в международном частном праве, определение понятия иммунитета государства, рассмотрение видов иммунитета государства, изучение иммунитета государства в зарубежном законодательстве и международно- правовых актах, рассмотрение тенденций развития правового регулирования иммунитета государства. **Задачи исследования:**

- рассмотреть правовое положение государства в международном частном праве;

- дать понятие иммунитета государства;

- подробно рассмотреть виды иммунитета государства;

- изучить иммунитет государства в зарубежном законодательстве и международно-правовых актах;

- рассмотреть тенденции развития правового регулирования иммунитета государства.

**Практическое значение** состоит в том, что обоснованы необходимость принятия федерального закона об иммунитете иностранных государств, основанного на ограниченной концепции иммунитета государства, и необходимость присоединения Российской Федерации к Европейской конвенции об иммунитете государств.

**Научная новизна** состоит в том, что впервые в науке международного частного права проведено системное теоретическое исследование государства как субъекта международного частного права, дано теоретическое обоснование необходимости перехода доктрины РФ к концепции ограниченного иммунитета государства, выделены существенные особенности государств.

**Структура работы** состоит из введения, основной части из трех глав, а также заключения и списка литературы.

**Глава 1. Государство - субъект международного частного права**

**§1. Правовое положение государства в международном частном праве**

В системе международных отношений центральное место занимает государство. Суверенитет как имманентно присущее ему качество делает государство не только основным, но и принципиально отличным субъектом как международного, так и внутреннего права. Во внутренней сфере в силу своей властной природы оно является главным субъектом в системе публично-правовых отношений. Но государство может быть и субъектом частноправовых отношений, которые характеризуются независимостью и равноправием субъектов, свободой их воли и неприкосновенностью частной собственности. С одной стороны, участие государства не меняет сущности частноправовых отношений, но, с другой -- властная природа и суверенитет государства не могут не сказаться на его правовом положении [[1]](#footnote-1).

Российская Федерация может:

- предоставлять и получать кредит (Российская Федерация может заключать как заемщик кредитные соглашения с кредитными организациями, иностранными государствами и международными финансовыми организациями. Кредитные соглашения и договоры могут заключать и субъекты Федерации);

- использовать форму займов, осуществленных путем выпуска ценных бумаг (от имени Российской Федерации);

- предоставлять гарантии по займам и кредитам (Россия может заключать договоры о предоставлении государственных гарантий в России. Решение о предоставлении государственных гарантий принимается Правительством РФ в порядке, определяемом Федеральным конституционным законом "О Правительстве Российской Федерации" и Указом Президента РФ от 23 июля 1997 г. "О предоставлении гарантий или поручительств по займам и кредитам");

- заключать концессионные соглашения с иностранным инвестором (Федеральный закон от 21.07.2005 № 115-ФЗ "О концессионных соглашениях");

- заключать соглашения о разделе продукции, и прежде всего соглашения о крупных капиталовложениях, рассчитанных на длительный период, в первую очередь в нефтедобывающую и нефтеперерабатывающую промышленность (в России регулируются Законом о соглашениях о разделе продукции 1995 г. с последующими изменениями и дополнениями);

- приобретать и арендовать за границей земельные участки;

- продавать и сдавать в аренду принадлежащие ему за границей земельные участки, здания и сооружения;

- заключать контракты на выполнение подрядных работ для государственных нужд;

- заключать соглашения о покупке и продаже товаров, предоставлении услуг и т.д.;

- от своего имени гарантировать исполнение контрактов любого рода, заключенных юридическими лицами;

- выступать за границей в качестве наследника выморочного имущества, оставшегося после смерти российских граждан, или в качестве наследника по завещанию [[2]](#footnote-2)1

В российской доктрине права обычно различают два вида общественных отношений, в которых участвуют государства: 1) между государствами, а также между государствами и международными межправительственными организациями (по экономическому и научно-техническому сотрудничеству; кредитные правоотношения и др.); 2) отношения в которых государство вступает в качестве только одной стороны правоотношения, а другой стороной является иностранные юридические лица, международные хозяйственные (немежгосударственные) организации и отдельные физические лица [[3]](#footnote-3)1

Отношения первого типа регулируются только нормами международного публичного права. Что касается отношений второго вида, которые регулируются нормами международного частного права, то они значительно разнообразнее Международное частное право: учебник/Под ред. К.К. Гасанова. - М., 2012. С. 123.

Отношения второго типа возникают, в частности, в тех случаях, когда государства: 1) осуществляют выпуск займов и облигаций, продаваемых иностранцам; 2) заключают концессионные соглашения и торговые сделки; 3) вступают в арендные отношения с иностранным участием; 4) выступают в качестве наследника выморочного имущества; 5) предоставляют гарантии по внешнеторговым сделка и т.д[[4]](#footnote-4)2

В области имущественных отношений государство выступает как особый субъект права, поскольку оно не является юридическим лицом, так как категория юридического лица - это категория внутреннего национального права каждого государства. Само государство наделяет какое-либо образование правами юридического лица, то есть само государство устанавливает, какое образование является юридическим лицом Попова А.В. Указ. соч. С. 63.

Возможность участия государства в отношениях гражданско-правового характера прямо предусмотрена российским законодательством. Так, Российская Федерация, субъекты Российской Федерации: республики, края, области, города федерального значения, автономная область, автономные округа, а также городские, сельские поселения и другие муниципальные образования выступают в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, на равных началах с иными участниками этих отношений - гражданами и юридическими лицами п. 1 ст. 124 Гражданского кодекса РФ (часть первая) от 30.11.1994 года № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2015 года) Собрание законодательства РФ от 05.12.1994 года № 32 ст. 3301.

К выше указанным субъектам гражданско права в соответствие с п. 2. ст 124 Гражданского кодекса РФ "применяются нормы, определяющие участие юридических лиц в отношениях, регулируемых гражданским законодательством, если иное не вытекает из закона или особенностей данных субъектов". Государство в качестве субъекта гражданско-правовых отношений часто становится участником гражданско-правовых отношений международного характера, осложненных иностранным элементом. Например, государство арендует или покупает участок земли для дипломатической миссии либо иных нужд в иностранном государстве, арендует, покупает или строит дома на территории иностранного государства, фрахтует иностранное судно для перевозки своих грузов, заключает договор подряда с иностранной фирмой для строительства или реконструкции своих зданий, государство выступает в качестве наследника, выпускает облигации на территории иностранного государства, хранит деньги в иностранных банках и т. д. Причем в том или ином объеме в частноправовых отношениях международного характера принимают участие все государства, независимо от их социально-экономического строя, уровня развития [[5]](#footnote-5)1 Следует отметить то, что с развитием и усложнением международных экономических связей, с процессом интернационализации и тенденций к глобализации экономической жизни происходит все более значительное увеличение роли государства в управлении экономическими процессами, и вместе с тем увеличивается непосредственное участие государства в международных частноправовых отношениях. Наряду с традиционными формами участия, сохраняющими свое значение (например, облигационные займы за рубежом), появляются новые формы, которые могут сыграть положительную роль в развитии национальной экономики. Например, многие государства использовали для развития важных отраслей внутренней экономики концессионные соглашения, заключаемые с иностранными юридическими и физическими лицами, по которым государство на возмездной и срочной основе предоставляет иностранному инвестору право на освоение природных ресурсов. В последние годы концессионные соглашения стали заменяться более прогрессивной формой -- соглашениями о разделе продукции. Так же как и в концессионном соглашении, государство передает иностранному инвестору на возмездной и срочной основе право на освоение природных ресурсов, но продукция, полученная в результате деятельности, делится между государством и иностранным инвестором на оговоренных в соглашении условиях. Таким образом, государства достаточно активно участвуют в различного рода частноправовой деятельности международного характера и выступают субъектами международного частного права. При этом государство, арендуя имущество, заключая иные сделки на территории иностранного государства, пользуется особым правовым режимом, согласно которому государство, его собственность, сделки с его участием не подчиняются власти этого иностранного государства, т. е. его юрисдикции. Данное правовое явление рассмотрим в следующей главе работы.

**Глава 2. Понятие и виды иммунитета государства**

**§ 1. Понятие иммунитета государства**

Важнейшей составной частью статуса государства как субъекта международного частного права является институт иммунитета государства в международных политических и имущественных отношениях [[6]](#footnote-6)1

Как юридический термин "иммунитет" происходит от латинского слова immunitas (освобождение от налогов, от службы и т.п.). Смысловая нагрузка его в праве сводится к возможности не распространять на кого-либо установленные для остальных обязанности, ответственность, получать "защиту" от принуждения. Иммунитет выражается в предусмотренной внутригосударственном законодательством или нормами международного права особенности статуса субъекта права, заключающейся либо в ограничении применения к нему некоторых правил национального права, либо в возможности субъекта не подчиняться власти иностранного государства[[7]](#footnote-7)2.

Само понятие "иммунитет государства" сложилось в международном праве сначала в качестве обычной нормы, а затем стало определяться судебной практикой, законодательством и международными договорами. Иммунитет иностранного государства, существующий в международных отношениях, отличается от иммунитета государства от предъявления к нему исков в его собственных судах. Установление последнего и определение его пределов входит исключительно в сферу компетенции государства и определяется только его законодательством и международными договорами, заключенными этим государством [[8]](#footnote-8)3

Иммунитет государства основывается на его суверенитете и исходит из того, что все государства равны. Это начало международного права выражено в изречении "Par in parem non nabet imperium" ("Равный не имеет власти над равным") Международное частное право: учебник/Под ред. К.К. Гасанова. - М., 2012. С. 124.

В международной практике применяются более узкое понятие "юрисдикционные иммунитеты" и более широкое понятие "иммунитет государства и его собственности", поскольку не всегда вопрос об иммунитете имущества государства возникает в связи с рассмотрением какого-либо иска в суде. Все эти иммунитеты связаны между собой, потому что их основа одна - суверенитет государства, который не позволяет применять в отношении государства какие-либо принудительные меры Богуславский М.М. Указ. соч. - М., 2013. С. 175.

Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности получили общее признание в качестве одного из принципов обычного международного права. Под государством в Конвенции ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности понимается:

1) государство и его различные органы управления;

2) составные части федеративного государства или политические подразделения государства, которые правомочны совершать действия в осуществление суверенной власти и действуют в этом качестве;

3) учреждения или институции государства либо другие образования в той мере, в какой они правомочны совершать и фактически совершают действия в осуществление суверенной власти государства;

4) представителей государства, действующих в этом качестве ст. 5 Конвенции ООН о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности от 02.12.2004 года.

Из этого видно, что иммунитет распространяется на государство в целом и на его правительственные органы. Это же относится к иным учреждениям, но только в той мере, в какой они правомочны осуществлять государственную власть. На официальных представителей государства иммунитет распространяется, если они действуют в этом качестве. Наконец, статус субъектов Федерации уравнен со статусом политических подразделений унитарного государства, что соответствует и Федеративному закону о координации международных и внешнеэкономических связей субъектов РФ от 4 января 1999 г. Вместе с тем государство может в конкретном случае уполномочить власти субъекта Федерации выступать как его орган от имени Федерации. В этом случае на их действия иммунитет будет распространяться [[9]](#footnote-9)1

Таким образом, под государственным иммунитетом в широком смысле понимается право государства, его органов и его представителей (особенно дипломатических) не подчиняться властным акциям других государств, их органов и представителей.

**§ 2. Виды иммунитета государства**

Анализ норм действующего законодательства и международных документов позволяет выделять большое количество разновидностей иммунитета: законодательный - от применения в отношении государства норм иностранного права; налоговый, фискальный и т.п.

Иммунитет, который выше был назван законодательным, может пониматься в широком и узком смысле. При широкой трактовке речь идет об изъятии государства из-под действия чужого материального права. По общему правилу суверен подчиняется только собственным нормативным установлениям и принятым на себя международным обязательствам. При этом суверен может сам разрешить регулирование отношений с его участием при помощи иностранного законодательства, подчинив себя действию своих коллизионных норм или указав на это в договоре Международное частное право: учебник/Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. - М., 2015. С. 180.

Так, Российская Федерация на основе ст. 1204 ГК РФ распространила на частноправовые отношения с ее участием, осложненные иностранным элементом, коллизионные правила, установленные в разд. VI ГК РФ.

Юрисдикционный иммунитет объединяет несколько "защитных" механизмов, используемых государством для противопоставления влиянию чужого правосудия, в связи с чем принято выделять три его разновидности:

1) Судебный иммунитет означает неподсудность одного государства судам другого (par in parem поп habet inrisdictionem). Его смысл состоит в том, что, по общему правилу, государство не может выступать в качестве ответчика в судебных органах другого государства. Такая ситуация возможна лишь при наличии явно выраженного согласия государства, сделанного его компетентным органом в форме, предусмотренной соответствующим национальным нормативным правовым актом. При этом не имеет значения, в связи с чем и по какому поводу государство собираются привлечь к суду [[10]](#footnote-10)1

2) Иммунитет от предварительного обеспечения иска предполагает, что без согласия государства недопустимо принятие принудительных мер в отношении его имущества в целях обеспечения иска [[11]](#footnote-11)2

Согласно иммунитету суд, рассматривающий частноправовой спор с участием иностранного государства, не вправе применять любые меры по предварительному обеспечению иска, так как эти меры носят принудительный характер. Часто меры по обеспечению иска рассматриваются и принимаются судом еще до возбуждения и слушания дела с участием государства. В любом случае, если такие меры касаются государства и его собственности (арест государственных счетов в иностранных банках, опись имущества, ограничение права государства пользоваться своим имуществом и пр.), то с точки зрения иммунитета они недопустимы [[12]](#footnote-12)1

3) Иммунитет от принудительного исполнения иска означает, что без согласия государства нельзя осуществить вынесенное против него решение, то есть недопустимо наложение ареста на принадлежащее государству имущество, проведение его публичной продажи и других принудительных мер, которые могут быть предусмотрены иностранным законом. Иммунитет от принудительного исполнения иска тесно связан с судебным иммунитетом государства. Поэтому даже если орган, рассматривающий спор, отвергнет судебный иммунитет или соответствующее государство само откажется от него, истец, в пользу которого будет вынесено решение, все равно столкнется с действием иммунитета от принудительного исполнения иска[[13]](#footnote-13)2.

В тесной связи с охарактеризованными выше видами иммунитета находится иммунитет собственности государства. Он предполагает, что в отношении собственности одного государства не могут быть применены меры административного и иного насильственного характера со стороны другого. Заявление же государства о принадлежности ему соответствующего имущества не подлежит рассмотрению в любых органах другого государства и не может быть оспорено. Вместе с тем иммунитет собственности государства - категория более общего характера, чем рассмотренные выше, так как не всегда вопрос об иммунитете имущества государства возникает в связи с рассмотрением какого-либо иска в суде Там же. С. 37.

Иммунитет от применения иностранного права, который часто называют иммунитетом сделок с участием государства, так как он чаще всего возникает по поводу обязательств, вытекающих из сделок. Поскольку государство в силу иммунитета свободно от принудительных мер по осуществлению иностранных законов, административных распоряжений и пр., то из этого следует, что частноправовые отношения международного характера с участием государства, в частности сделки, заключаемые государством с иностранными физическими и юридическими лицами, должны регулироваться правом этого государства, если только сами стороны не договорятся о применении иностранного права. Это правило давно уже сложилось в судебной практике[[14]](#footnote-14)1.

Таким образом, рассмотренные выше отдельные элементы иммунитета взаимосвязаны и вместе составляют содержание иммунитета государства в частноправовой сфере.

В юридической доктрине обычно рассматриваются две концепции иммунитета государства - абсолютного и функционального, или ограниченного.

Доктрина абсолютного иммунитета более ранняя, она сводится к полной недопустимости одного суверена для воздействия со стороны органов государственной власти и судебной системы другого государства [[15]](#footnote-15)2

Абсолютный иммунитет означает право государства пользоваться иммунитетом в полном объеме, всеми его элементами; он распространяется на любую деятельность государства и любую его собственность. Первоначально иммунитет сложился и применялся как абсолютный, и единственное ограничение возможно было только при условии прямо выраженного согласия государства.[[16]](#footnote-16)1

Действующее российское законодательство до настоящего времени основано на теории абсолютного иммунитета.

Так, предъявление в суде в Российской Федерации иска к иностранному государству, привлечение иностранного государства к участию в деле в качестве ответчика или третьего лица, наложение ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящееся на территории Российской Федерации, и принятие по отношению к этому имуществу иных мер по обеспечению иска, обращение взыскания на это имущество в порядке исполнения решений суда допускаются только с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или федеральным законом ч. 1 ст. 401 Гражданского процессуального кодекса РФ от 14.11.2002 года № 138-ФЗ (ред. от 06.04.2015 года) Собрание законодательства РФ от 18.11.2002 года № 46 ст. 4532.

Иностранное государство, выступающее в качестве носителя власти, обладает судебным иммунитетом по отношению к предъявленному к нему иску в арбитражном суде в Российской Федерации, привлечению его к участию в деле в качестве третьего лица, наложению ареста на имущество, принадлежащее иностранному государству и находящееся на территории Российской Федерации, и принятию по отношению к нему судом мер по обеспечению иска и имущественных интересов. Обращение взыскания на это имущество в порядке принудительного исполнения судебного акта арбитражного суда допускается только с согласия компетентных органов соответствующего государства, если иное не предусмотрено международным договором Российской Федерации или федеральным законом ч. 1 ст. 251 Арбитражного процессуального кодекса РФ от 24.07.2002 года № 95-ФЗ (ред. от 29.06.2015 года) Собрание законодательства РФ от 29.07.2002 года № 30 ст. 3012.

По мере расширения функций государства внутри страны и в международных отношениях оно стало все шире выступать в качестве субъекта частноправовой деятельности и абсолютный иммунитет становился ощутимым препятствием в развитии мирохозяйственных связей, так как контрагенты государства, по сути, лишались прав на судебную защиту своих имущественных прав. В связи с этим в доктрине и в судебной практике появляется идея необходимости ограничения иммунитета государства.

Нельзя не отметить, что абсолютный иммунитет не только препятствует развитию коммерческих связей с участием государства, но и часто нереализуем практически. Государство на территории иностранного государства может рассчитывать только на такой объем иммунитета, на который принимающее государство готово отказаться от своей юрисдикции. Понятно, что ожидания и реальность могут серьезно расходиться. Поэтому государства, исходящие из абсолютного иммунитета, защищают дополнительно свои права либо условием взаимности, либо возможностью применения реторсий [[17]](#footnote-17)1

Следующим видом иммунитета является функциональный иммунитет, который основан на принципиальном разграничении функций государства на публично-правовую и частноправовую. Если государство действует как суверен, совершает акт властвования (acta imperii), т. е. выступает как носитель суверенной власти (de jure imperii), то оно всегда пользуется иммунитетом, в том числе и в частноправовой сфере. Если государство выступает в качестве частного лица (acta gestionis), занимается коммерческой деятельностью (de jure gestionis), то тогда оно иммунитетом не обладает. Следовательно, в зависимости от осуществляемых функций государство может выступать либо в качестве суверена, носителя публичной власти, либо в качестве частного лица.

Эта позиция нашла выражение в ряде зарубежных законов и судебной практики некоторых стран (Австрия, Швейцария, Бельгия, Италия, Греция, ФРГ).

Функциональный иммунитет в том виде, в каком он сформулирован в судебной практике, в международно-правовой доктрине, а затем и в ряде национальных законов, обладает целым рядом существенных недостатков, которые не позволили ему стать общепризнанной альтернативой абсолютному иммунитету[[18]](#footnote-18)1.

Прежде всего отметим, что ни доктрина, ни судебная практика, ни законы не установили какие-либо объективные критерии, с помощью которых можно было бы определенно или хотя бы с существенной долей определенности разграничить деятельность государства как суверена или как частного лица. Чаще всего называется характер (природа) операции или ее цель Там же С. 265.

Если опираться на характер отношения, то любая сделка, операция, регулируемая частным правом, а не международным, является частноправовой, т. е. коммерческой операцией, и ничем не отличается от подобных операций, совершаемых частными лицами. С точки зрения природы акта аренда государством здания является частноправовой сделкой независимо от того, арендуется ли здание для расположения посольства или для устройства гостиницы для проживания приезжающих своих граждан. Последовательное применение этого критерия неизбежно ведет к крайнему выводу (необходимость которого всеми отрицается), что в любой сфере деятельности, регулируемой не международным, а национальным частным правом, государство не должно пользоваться иммунитетом Там же С. 265.

Нерезультативно и применение цели деятельности в качестве разграничительного критерия: государство обладает иммунитетом, если совершаемые им операции не имеют коммерческой цели, и напротив, если цель деятельности коммерческая, то права на иммунитет нет. Едва ли с точки зрения цели можно однозначно определить, являются ли частноправовыми или коммерческими сделки, заключаемые государством с частными лицами, например, на постройку и покупку военного судна, или на покупку материалов на строительство посольства, или покупку продовольствия в целях снабжения армии или пострадавших от стихийного бедствия и т. д. Не вызывает сомнений, что какую бы частноправовую сделку или операцию (коммерческую) ни совершало бы государство, оно всегда действует в государственных целях, в интересах общества и государства, а не ради выгоды частных лиц (естественно, мы исключаем криминогенную ситуацию, когда сделка совершается от имени государства коррумпированными лицами в своих интересах). Поэтому использование цели в качестве критерия разграничения публично-правовой и частноправовой деятельности не дает объективного результата [[19]](#footnote-19)1

Таким образом, одна и та же совокупность фактов истолковывается судами даже одного государства по-разному: одна и та же деятельность рассматривается как коммерческая, при которой государство не может претендовать на иммунитет, или некоммерческая с признанием иммунитета.

Все это свидетельствует о неспособности теории функционального иммунитета выдвинуть критерии, которые бы четко разграничивали деятельность государства на суверенную и частную.

Однако, концепция функционального иммунитета постепенно вытесняет в современном мире его абсолютное толкование, что находит отражение не только в национальном праве, но и в международных конвенциях, двусторонних соглашениях.

Удачным опытом создания правовых основ функционального (ограниченного) иммунитета на многосторонней (региональной) основе можно считать Европейскую конвенцию 1972 г. об иммунитете государств, заключенную странами -- участницами Совета Европы.

Выделяемая некоторыми учеными теория ограниченного иммунитета формулирует перечень конкретных случаев, когда государство не пользуется иммунитетом. Эти случаи могут быть сформулированы самими государствами на двухсторонней и многосторонней основе.

Поэтому ограниченный иммунитет может быть создан самими государствами, следовательно, является «искусственным», рукотворным образованием.

Таким образом, подводя итог вышеизложенного, следует сделать следующие выводы:

1. отдельные виды иммунитета взаимосвязаны и вместе составляют содержание иммунитета государства в частноправовой сфере;

2. доктрина функционального (ограниченного) иммунитета основывается на том, что необходимо различать деятельность государства как коммерческого игрока и как суверена, реализующего свои политические и иные властные функции.

3. теория абсолютного иммунитета, наоборот, не признает право суда рассматривать иски против иностранных государств и обращать взыскание на их имущество вне зависимости от того, какого рода была спорная деятельность (коммерческая или властная).

**Глава 3. Иммунитет государства в зарубежном законодательстве и международно-правовых актах. Тенденции развития правового регулирования иммунитета государства**

**§ 1. Иммунитет государства в зарубежном законодательстве и международно-правовых актах**

Национальное законодательство разных государств воплощает различные подходы к институту иммунитета иностранного государства, причем наблюдается тенденция рассматривать государство как обычного участника коммерческой деятельности, не связанного публично-властными функциями суверена, т. е. в основу национального законодательства по данному вопросу закладывается концепция функционального государственного иммунитета.

Наиболее рельефно концепция функционального иммунитета иностранного государства отражена в Законе США «Об иммунитете иностранных государств» 1976 г. и в Законе Великобритании «О государственном иммунитете» 1978 г. Согласно Закону США 1976 г. иностранное государство не пользуется иммунитетом от юрисдикции в судах США в любом деле, в котором иск основан на коммерческой деятельности, осуществляемой в США иностранным государством, или на действии, совершенном в США в связи с коммерческой деятельностью иностранного государства, осуществляемой в любом месте, или на действии, совершенном вне территории США в связи с коммерческой деятельностью иностранного государства в любом месте и влекущем прямые последствия в США (п. 2А ст. 1605). По любому требованию о предоставлении средства судебной защиты, в отношении которого иностранное государство не обладает иммунитетом, оно несет ответственность в такой же форме и степени, как и частное лицо в сходных обстоятельствах (ст. 1606) [[20]](#footnote-20)1

В соответствии с Законом Великобритании 1978 г. государство не пользуется иммунитетом от судебного разбирательства, касающегося заключенной государством коммерческой сделки или обязательства, которое на основании договора подлежит исполнению в целом или в части на территории Великобритании (п. 1 ст. 3). Под коммерческой сделкой закон понимает любую сделку (коммерческого, промышленного, финансового или другого подобного характера), в которой государство участвует или связано с ней иным образом, нежели осуществлением суверенной власти (п. 3 ст. 3). Закон специально оговаривает, что к числу коммерческих сделок относятся займы, другие финансовые сделки и любые другие финансовые обязательства. Вместе с тем следует подчеркнуть, что даже при участии государства в отношениях частноправового характера его статус не приравнивается к статусу юридического лица в том смысле, что оно не рассматривается как юридическое лицо особого рода. В этом заключается особенность правового положения государства как субъекта МЧП по сравнению с правовым положением ММПО [[21]](#footnote-21)1

Наряду с нормами национального законодательства институт иммунитета иностранного государства регулируется в международных договорах. Старейшим из них является Европейская конвенция 1972 г. об иммунитете государств, разработанная в рамках Совета Европы. Основные положения конвенции сводятся к следующему.

Договаривающееся государство, выступающее в качестве истца или третьего лица в судебном разбирательстве в суде другого Договаривающегося государства, признает в отношении предпринятого судебного разбирательства юрисдикцию судов этого государства. Такое Договаривающееся государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции в судах другого Договаривающегося государства в отношении встречного иска:

\* в тех случаях, когда этот встречный иск вытекает из юридической взаимосвязи или из фактов, на которых основывается основной иск;

\* в тех случаях, когда это государство, если против него было предпринято отдельное судебное разбирательство в судах другого государства, не смогло в соответствии с положениями конвенции сослаться на иммунитет.

Договаривающееся государство, выдвигающее в суде другого Договаривающегося государства встречный иск, признает юрисдикцию судов этого государства как в отношении основного иска, так и в отношении встречного иска. Договаривающееся государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого Договаривающегося государства, если оно взяло на себя обязательство признавать юрисдикцию этого суда в соответствии:

\* с международным соглашением;

\* ясно выраженным положением, содержащимся в договоренности, составленной в письменной форме;

\* ясно выраженным согласием, данным после возникновения спора ст. 1, ст. 2 Европейская конвенция об иммунитете государства от 16.05.1972 года.

Договаривающееся государство не пользуется иммунитетом от юрисдикции в суде другого Договаривающегося государства, если оно ссылается на иммунитет от юрисдикции после принятия решения по существу вопроса. Тем не менее, если оно устанавливает, что факты, на которых оно основывает иммунитет, могли стать ему известны лишь позднее, оно может ссылаться на иммунитет в том случае, если приведет эти факты какможно скорее.

Договаривающееся государство не рассматривается как отказавшееся от иммунитета в том случае, когда оно выступает в суде другого Договаривающегося государства для того, чтобы сослаться на этот иммунитет.

Договаривающееся государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого Договаривающегося государства, если судебное разбирательство связано с обязательством государства, которое в силу имеющегося соглашения должно быть осуществлено на территории государства, где происходит судебное разбирательство. Данное правило не применяется в том случае, когда:

\* речь идет о соглашении, которое было заключено между государствами;

\* стороны в соглашении договорились об ином;

\* государство является стороной в соглашении, заключенном на его территории, и обязательство государства регулируется его административным правом ст. 4 Европейская конвенция об иммунитете государства от 16.05.1972 года.

Договаривающееся государство не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого Договаривающегося государства, если:

1) судебное разбирательство связано с трудовым соглашением, заключенным между государством и физическим лицом, и работа подлежит исполнению на территории государства, где происходит судебное разбирательство. Данное правило не применяется в том случае, когда:

\* физическое лицо в момент возбуждения иска имеет гражданство государства-работодателя;

\* в момент заключения соглашения оно не имело гражданства государства, где происходит судебное разбирательство, а также не имело обычного места пребывания на территории этого государства;

\* стороны в соглашении в письменной форме договорились об ином, за исключением тех случаев, когда в соответствии с законами государства, где происходит судебное разбирательство, только суды этого государства компетентны рассматривать данный вопрос (ст. 5 Европейской конвенции об иммунитете государства от 16.05.1972 года);

2) Договаривающееся государство участвует с одним или несколькими частными лицами в обществе, ассоциации или юридическом лице, имеющем свое реальное или официальное место нахождения или свое главное учреждение на территории государства, где происходит судебное разбирательство, и судебное разбирательство связано с отношениями между государством, с одной стороны, и организацией или одним из ее участников - с другой, которые вытекают из этого участия (ст. 6);

3) Договаривающееся государство имеет на территории государства, где происходит судебное разбирательство, бюро, агентство либо другое учреждение, через которые оно осуществляет тем же образом, что и частное лицо, промышленную, коммерческую или финансовую деятельность, и судебное разбирательство касается этой деятельности бюро, агентства или учреждения ст. 7 Европейская конвенция об иммунитете государства от 16.05.1972 года;

4) судебное разбирательство касается:

\* патента на изобретение, чертежа или промышленной модели, производственного или товарного знака, фирменного наименования или другого аналогичного права, в отношении которого в государстве, где происходит судебное разбирательство, была представлена или зарегистрирована заявка или которое охраняется иным образом и в отношении которого государство является заявителем или владельцем;

\* несоблюдения государством в государстве, где происходит судебное разбирательство, упомянутого права, которое в нем охраняется и принадлежит третьему лицу;

\* несоблюдения государством в государстве, где происходит судебное разбирательство, авторского права, которое в нем охраняется и принадлежит третьему лицу;

\* права использования названия фирмы в государстве, где происходит судебное разбирательство (ст. 8);

5) судебное разбирательство касается:

\* права государства на недвижимость, на владение или на пользование такой недвижимостью государством;

\* возлагаемого на него обязательства либо как на владельца права на недвижимость, либо как на владельца или пользователя этой недвижимостью, если недвижимость находится на территории государства, где происходит судебное разбирательство;

6) судебное разбирательство касается права на имущество, движимое или недвижимое, зависящее от права наследования или дарения, либо на бесхозное имущество (ст. 9-10);

7) судебное разбирательство касается возмещения за телесное повреждение или материальный ущерб, вызванные фактом, имевшим место на территории государства, где происходит судебное разбирательство, и лицо, причинившее ущерб, находилось там в тот момент, когда этот факт имел место.

В заключении следует отметить то, что нормы конвенции базируются на концепции функционального (ограниченного) иммунитета, что отражает общую тенденцию развития правового регулирования практики по данному вопросу.

Таким образом, Европейская Конвенция 1972 г. закрепляет юрисдикционный иммунитет иностранных государств и их собственности.

**§ 2. Тенденции развития правового регулирования иммунитета государства**

С развитием международного гражданского оборота сфера участия государства в гражданско-правовых отношениях, осложненных иностранным элементом, расширяется. Особенностью участия государства в международных частноправовых отношениях, в том числе при совершении ими внешнеэкономических сделок является то, что оно обладает юрисдикционным иммунитетом. Эта особенность предполагает рассмотрение вопроса об отказе государства от иммунитета.

Отказ государства от иммунитета представляет собой сложную и необходимую в современных условиях процедуру реализации государством возможности вовлечения в частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом, способствующую расширению сферы участия государства в международных гражданско-правовых отношениях. Данная процедура может и должна рассматриваться исключительно как детально регламентированная законодательством, во-первых, с точки зрения последовательности совершения процессуальных действий (порядок совершения отказа), во-вторых - внешнего выражения (форма отказа)[[22]](#footnote-22)1.

Отказ от иммунитета может быть выражен в форме соглашения. Заключение иностранным государством соглашения, в котором определяется подлежащее применению иностранное право, не означает его отказа от иммунитета. Иными словами, выбор права не означает отказ от иммунитета. Именно так это изложено в законах Великобритании, Пакистана, Австралии[[23]](#footnote-23)1.

В законах США и Канады подобных положений нет. Закон США устанавливает, что иностранное государство может отказаться от иммунитета прямо или косвенно. Четкие положения, определяющие случаи косвенного отказа от иммунитета, содержат законы Великобритании, Канады, Пакистана, Сингапура, Австралии. Предполагается, что иностранное государство подчинилось юрисдикции, если оно:

- возбудило разбирательство;

- вступило в дело или предприняло меры в отношении разбирательства.

Если иностранное государство ведет торговую деятельность, заключает торговые сделки, оно, как это следует из законов, не пользуется иммунитетом. Определение торговой деятельности имеет важное значение, так как, даже признав за какой-либо спорящей стороной статус "иностранного государства", суд откажет ей в предоставлении иммунитета, если иностранное государство ведет торговую деятельность.

Законодательство иностранных государств по-разному подходит к определению понятия "торговая деятельность", "торговая сделка". Законодательные акты Великобритании, Пакистана, Сингапура содержат только перечень видов сделок, совершение которых может привести к утрате государством иммунитета, а само определение торговой деятельности в них отсутствует. Законы этих стран под торговой сделкой понимают:

- контракты о поставке товаров или предоставления услуг;

- договоры займа и другие сделки финансового характера, гарантии, поручительства;

- сделки или деятельность торгового, промышленного или подобного характера, в которую государство вступает или с которой государство связано иным образом, чем при осуществлении суверенных функций [[24]](#footnote-24)1

Такой же позиции придерживается Европейская конвенция об иммунитете государств от 16 мая 1972 г.

Внесенный в Государственную Думу Федерального Собрания РФ проект ФЗ "О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имуществе иностранного государства в РФ" во многом отвечает реалиям современной России в области международных частноправовых отношений. Согласно положениям проекта иностранное государство не пользуется в РФ судебным иммунитетом, если оно согласилось на отказ от судебного иммунитета, а также если оно осуществило деятельность иную, чем осуществление суверенной власти государства. Предложенный законопроект достаточно подробно регламентирует порядок и возможные формы отказа от иммунитета. Положительно, что законопроект вобрал в себя наиболее прогрессивные и оптимальные нормы, содержащиеся в международно-правовых кодификациях. В текст законопроекта включены и новые, не учтенные ранее российским законодательством положения, посвященные процедуре отказа от иммунитета. Наиболее значимыми из них являются: легальное определение юрисдикционного иммунитета, разграничение судебного иммунитета от иммунитета от принятия обеспечительных мер и иммунитета от исполнения судебного решения, положения о том, что согласие иностранного государства на отказ от судебного иммунитета не рассматривается как его согласие на отказ от иммунитета от принятия обеспечительных мер и иммунитета от исполнения судебного решения и что согласие иностранного государства на применение российского права не рассматривается как согласие на отказ от судебного иммунитета. Следует отметить и то, что согласно предложенному законопроекту явка представителя иностранного государства в российский суд для дачи свидетельских показаний не рассматривается как согласие этого государства на отказ от судебного иммунитета.

Таким образом, одним из важнейших нормативных актов российской правовой системы должен стать закон "О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имуществе иностранного государства в РФ". Данный закон должен определить особенности участия государства в международных гражданско-правовых отношениях, в том числе детально регламентировать процедуру отказа государства от иммунитета, отразить особенности ответственности государства как субъекта гражданско-правовой сделки международного характера.

Заключение

В процессе углубленного изучения темы «Государство как субъект международного частного права» можно сделать следующие выводы.

Государство является ключевым субъектом международного частного права. Его роль очень важна и обширна.

Государства осуществляют выпуск займов и облигаций, продаваемых иностранцам; заключают концессионные соглашения и торговые сделки; предоставляют гарантии по внешнеторговым сделкам и т.д.

В области имущественных отношений государство выступает как особый субъект права, поскольку оно не является юридическим лицом.

Одним из неотъемлемых свойств государства как субъекта международного частного права является государственный иммунитет.

Под государственным иммунитетом в широком смысле понимается право государства, его органов и его представителей (особенно дипломатических) не подчиняться властным акциям других государств, их органов и представителей.

Отдельные виды иммунитета взаимосвязаны и вместе составляют содержание иммунитета государства в частноправовой сфере.

В теории и практике государств обычно различают несколько видов иммунитета: судебный, от предварительного обеспечения иска и от принудительного исполнения решения.

В юридической доктрине обычно рассматриваются две концепции иммунитета государства - абсолютного и функционального (ограниченного).

Концепция абсолютного иммунитета исходит из того, что: а) иски к иностранному государству не могут рассматриваться без его согласия в судах другого государства; б) в порядке обеспечения иска имущество какого-либо государства не может быть подвергнуто принудительным мерам со стороны другого государства; в) недопустимо обращение мер принудительного исполнения на имущество государства без его согласия.

Согласно концепции функционального (ограниченного) иммунитета, иностранное государство, его органы, а также их собственность пользуются иммунитетом только тогда, когда государство осуществляет суверенные функции. Если же государство совершает действия коммерческого характера (заключение внешнеторговых сделок, концессионных и иных соглашений), то оно не пользуется иммунитетом. Иными словами, представители концепции функционального (ограниченного) иммунитета считают, что, когда государство ставит себя в положение частного лица, к нему могут предъявляться иски, а на его собственность распространяются принудительные меры.

Концепция функционального иммунитета постепенно вытесняет в современном мире его абсолютное толкование, что находит отражение не только в национальном праве, но и в международных конвенциях, двусторонних соглашениях.

С развитием международного гражданского оборота сфера участия государства в гражданско-правовых отношениях, осложненных иностранным элементом, расширяется.

Отказ государства от иммунитета представляет собой сложную и необходимую в современных условиях процедуру реализации государством возможности вовлечения в частноправовые отношения, осложненные иностранным элементом, способствующую расширению сферы участия государства в международных гражданско-правовых отношениях.

Одним из важнейших нормативных актов российской правовой системы должен стать закон "О юрисдикционных иммунитетах иностранного государства и имуществе иностранного государства в РФ", который определит особенности участия государства в международных гражданско-правовых отношениях, в том числе детально регламентирует процедуру отказа государства от иммунитета, отразит особенности ответственности государства как субъекта гражданско-правовой сделки международного характера.

Список литературы

Нормативные правовые акты

1. Конвенция Организации Объединенных Наций о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности (Заключена в г. Нью-Йорке 02.12.2004)

2. Европейская конвенция об иммунитете государства (Заключена в г. Базеле 16.05.1972)

3. Гражданский кодекса Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 года № 51-ФЗ (ред. от 13.07.2014 года)/Собрание законодательства РФ от 05.12.1994 года № 32 ст. 3301

4. Гражданский процессуальный кодекса Российской Федерации от 14.11.2002 года № 138-ФЗ (ред. от 06.04.2015 года)/Собрание законодательства РФ от 18.11.2002 года № 46 ст. 4532

5. Арбитражный процессуальный кодекса Российской Федерации от 24.07.2002 года № 95-ФЗ (ред. от 29.06.2015 года)/Собрание законодательства РФ от 29.07.2002 года № 30 ст. 3012

государство международный иммунитет правовой

Учебная и научная литература

6. Богуславский М.М. Международное частное право: практикум. - М.: Норма, 2013. - 400 с.

7. Ерпылева Н.Ю. Международное частное право: учебник. - М.: Издательский дом Высшей школы экономики, 2015 - 1020 с.

8. Международное частное право: учебник/Под. ред. К.К. Гасанова. - М.:ЮНИТИ-ДАНА, 2012. - 359 с.

9. Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М.: Проспект, 2008. - 688 с.

10. Международное частное право: В 2 т.: учебник (том 2)/Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. - М.:Статут, 2015. - 764 с.

11. Международное частное право: учебник/Отв. ред. Н.И. Марышева. - М.:Волтерс Клувер, 2010. - 928 с.

12. Международное частное право: учебник/Под. общ. ред. Г.В. Петровой. - М.: Юрайт, 2011. - 764 с.

13. Попова А.В. Международное частное право. Завтра экзамен: учебное пособие. - Спб.: Питер, 2010. - 192 с.

14. Шевчук Д.А. Международное частное право: учебное пособие. - М.: Эксмо, 2009. - 272 с.

15. Ященко Е.Е. Некоторые проблемы иммунитета государства как субъекта международного частного права//Проблемы в российском законодательстве. - 2010. - № 4. - 176-178 с.

Судебная и арбитражная практика

16. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 16 марта 2010 г. N 15800/09.

17. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 26 июля 2005 г. N 2550/05.

18. Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30 сентября 1997 г. N 5921/96.

Интернет ресурсы

1. Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М., 2008. С. 248 [↑](#footnote-ref-1)
2. 1 Богуславский М.М. Международное частное право: практикум. - М., 2013. С. 174. [↑](#footnote-ref-2)
3. 1 Попова А.В. Международное частное право: учебное пособие. - Спб., 2010. С. 62 [↑](#footnote-ref-3)
4. 2 . Шевчук Д.А. Международное частное право: учебное пособие. - М., 2009. С. 36. [↑](#footnote-ref-4)
5. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М., 2008. С. 248. [↑](#footnote-ref-5)
6. 1 Международное частное право: учебник/ Под общ. ред. Г.В. Петровой. - М., 2011. С. 130. [↑](#footnote-ref-6)
7. 2 Международное частное право: учебник/Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. - М., 2015. С. 180 [↑](#footnote-ref-7)
8. 3 Богуславский М.М. Международное частное право: практикум. - М., 2013. С. 175. [↑](#footnote-ref-8)
9. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М., 2008. С. 256-257. [↑](#footnote-ref-9)
10. 1 Попова А.В. Международное частное право: учебное пособие. - Спб., 2010. С. 63. [↑](#footnote-ref-10)
11. 2 Шевчук Д.А. Международное частное право: учебное пособие. - М., 2009. С. 37. [↑](#footnote-ref-11)
12. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М., 2008. С. 257-258. [↑](#footnote-ref-12)
13. 2 Шевчук Д.А. Международное частное право: учебное пособие. - М., 2009. С. 37 [↑](#footnote-ref-13)
14. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М., 2008. С. 259 [↑](#footnote-ref-14)
15. 2 Международное частное право: учебник/Отв. ред. С.Н. Лебедев, Е.В. Кабатова. - М., 2015. С. 184. [↑](#footnote-ref-15)
16. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М., 2008. С. 263-264 [↑](#footnote-ref-16)
17. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М., 2008. С. 263-264. [↑](#footnote-ref-17)
18. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М., 2008. С. 265 [↑](#footnote-ref-18)
19. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Г.К. Дмитриева. - М., 2008. С. 265-266. [↑](#footnote-ref-19)
20. 1 Ерпылева Н.Ю. Международное частное право: учебник. - М., 2015. С. 79. [↑](#footnote-ref-20)
21. 1 Ерпылева Н.Ю. Указ. соч. С. 79. [↑](#footnote-ref-21)
22. 1 Ященко Е.Е. Некоторые проблемы иммунитета государства как субъекта международного частного права// Проблемы в российском законодательстве - 2010. - № 4. - С. 176 [↑](#footnote-ref-22)
23. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Н.И. Марышева. - М., 2010. С. 211 [↑](#footnote-ref-23)
24. 1 Международное частное право: учебник/Отв. ред. Н.И. Марышева. - М., 2010. С. 213. [↑](#footnote-ref-24)