



# Генеральная Ассамблея

Distr.: General  
17 July 2000  
Russian  
Original: English

## Комиссия международного права

### Пятьдесят вторая сессия

Женева, 1 мая — 9 июня и

10 июля — 18 августа 2000 года

## Доклад Комиссии международного права о работе ее пятьдесят первой сессии (1999 год)

### Тематическое резюме обсуждений в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее пятьдесят четвертой сессии, подготовленное Секретариатом

Добавление

## Содержание

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
F. Гражданство физических лиц в связи с правопреемством государств . . . . .	189–228	3
1. Общие замечания . . . . .	189–196	3
2. Замечания по конкретным проектам статей . . . . .	197–223	3
Статья 1. Право на гражданство . . . . .	197	3
Статья 2. Употребление терминов . . . . .	198	3
Статья 3. Случаи правопреемства государств, подпадающие под действие настоящих проектов статей . . . . .	199–200	3
Статья 5. Презумпция гражданства . . . . .	201	4
Статья 6. Законодательство о гражданстве и других, связанных с ним вопросах . . . . .	202	4
Статья 8. Затрагиваемые лица, имеющие свое обычное место жительства в другом государстве . . . . .	203	4
Статья 9. Отказ от гражданства другого государства как условие предоставления гражданства . . . . .	204–205	4
Статья 11. Уважение воли затрагиваемых лиц . . . . .	206–209	4

	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
Статья 12. Единство семьи . . . . .	210	4
Статья 13. Ребенок, родившийся после правопреемства государства . . . . .	211	4
Статья 14. Статус обычно проживающих лиц . . . . .	212–214	5
Статья 15. Недискриминация . . . . .	215	5
Статья 17. Процедуры, касающиеся вопросов гражданства . . . . .	216	5
Статья 19. Прочие государства . . . . .	217–219	5
Статья 20. Передача части территории: предоставление гражданства государства-преемника и лишение гражданства государства-предшественника . . . . .	220–222	5
Статья 22. Распад государства: предоставление гражданства государств-преемников . . . . .	220–222	5
Статья 24. Отделение части или частей территории: предоставление гражданства государства-преемника . . . . .	220–222	5
Статья 26. Отделение части или частей территории: предоставление права оптации государством-предшественником и государством-преемником . . . . .	223	5
3. Замечания относительно итоговой формы работы над этой темой . . . . .	224–228	6
G. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности . . . . .	229–279	6
1. Общие замечания . . . . .	229–240	6
2. Пять нерешенных вопросов существа, определенных в докладе Рабочей группы Комиссии международного права . . . . .	241–276	8
a) Понятие государства для целей иммунитета . . . . .	241–248	8
b) Критерии для определения коммерческого характера контракта или сделки . . . . .	249–258	8
c) Понятие государственного предприятия или другого образования применительно к коммерческим сделкам . . . . .	259–262	9
d) Трудовые договоры . . . . .	263–266	10
e) Принудительные меры в отношении государственной собственности . . . . .	267–276	10
3. Возможная форма результата работы над этой темой . . . . .	277–279	11

## **Г. Гражданство физических лиц в связи с правопреемством государств**

### **1. Общие замечания**

189. Несколько делегаций приветствовали принятие Комиссией проекта статей и назвали это примером способности Комиссии своевременно и по деловому завершить рассмотрение этой темы.

190. Несколько делегаций поддержали изменения, которые были сделаны Комиссией в ходе второго чтения. Вместе с тем было высказано мнение о том, что непринятие Комиссией других предложенных изменений, содержащихся в документе A/CN.4/493, вызывает сожаление.

191. Было отмечено, что необходимо проводить различие между положениями обычного характера и теми, которые будут представлять собой прогрессивное развитие. Кроме того, было заявлено, что положения, имеющие характер *jus cogens*, следует отделить от остальных положений.

192. Было сочтено, что проекты статей устанавливают должный баланс между правом индивида на гражданство и правом государства на предоставление своего гражданства.

193. Несколько делегаций особенно приветствовали последовательность акцента во всех проектах статей на правах человека, предотвращении безгражданства, запрета дискриминации по любым признакам и положений, прямо запрещающих произвольные решения по вопросам гражданства.

194. Было высказано мнение о том, что, хотя деколонизация в основном завершена, все еще сохраняются некоторые колониальные ситуации, к которым могли бы применяться содержащиеся в проектах статей нормы, касающиеся гражданства.

195. Было сочтено, что проекты статей отражают практику государств, а также самые последние изменения в области международного права. Тем не менее, было также высказано мнение о том, что проекты статей не всегда отражают нынешнее состояние международного права. В частности, нет ясного указания на то, что каждое лицо имеет право

на гражданство по общему обычному праву, хотя такое право было бы желательным.

196. Было высказано возражение против предоставления соответствующему лицу права на выбор гражданства после правопреемства, поскольку это могло бы породить коллизии между государствами. Вместо этого было высказано предпочтение принципу, в соответствии с которым лицо, обладавшее гражданством государства-предшественника и проживавшее на территории, затронутой правопреемством, должно приобретать гражданство государства-правопреемника в день правопреемства, и особенно важным фактором, связующим физическое лицо и государство-правопреемника, должно выступать обычное место жительства.

### **2. Замечания по конкретным проектам статей**

197. Была высказана поддержка в статье 1, в которой подкрепляется право на гражданство и точно очерчивается сфера охвата и применения этого права.

198. Было высказано мнение о том, что определение «правопреемства государств», содержащееся в подпункте (а) статьи 2, хотя и было взято из Венских конвенций 1978 и 1983 годов, не является в полной мере соответствующим, поскольку в случае применения правопреемства государств к гражданству изменение в суверенитете над территорией, о которой идет речь, представляется более важным, чем ответственность за международные отношения указанной территории. Кроме того, было сочтено, что определение понятия «обычное местожительство» можно было бы включить в статью 2.

199. Что касается статьи 3, то выражалось мнение о том, что в случае правопреемства представляется очень трудным провести различие между тем, что является законным и что незаконным, а также высказывалось мнение о том, что последствия ограничения проектов статей ситуациями правопреемства в соответствии с международным правом требуют дальнейшего рассмотрения, поскольку эти нормы могли бы иметь исключительно важное значение в обстоятельствах нештатных ситуаций.

200. Категоричное возражение было заявлено в отношении включения в комментарий к статье 3 идей, которые излагались в бывшей статье 27. В этой связи было заявлено, что на основании последнего пункта комментария можно было бы сделать вывод о том, что агрессор мог бы предоставлять свое гражданство ставшему жертвой населению, что идет вразрез с обеими Венскими конвенциями о правопреемстве государств.

201. Применительно к статье 5, в которой обычное местожительство является критерием презумпции гражданства, было высказано предпочтение тому, чтобы добавить принцип эффективного гражданства, который основывается на существовании действительной связи между индивидом и государством.

202. Было высказано мнение о том, что, как представляется, нарушается последовательность в формулировках статьи 6, которые требуют от государств принятия законодательства о гражданстве и других связанных с ним вопросах, и формулировке последующих проектов статей, в которых государства призываются выполнять разнообразные обязательства. В этой связи был поднят вопрос о том, предполагается ли, что эти обязательства подлежат включению в национальное законодательство или они должны выполняться независимо от положений этого законодательства.

203. Было отмечено, что можно было бы изменить формулировку пункта 2 статьи 8, поскольку представляется неправильным говорить о присвоении гражданства «против воли затрагиваемых лиц», как будто бы гражданство можно было бы навязывать лицам.

204. Была высказана поддержка статьям 9 и 25, в которых государство-правопреемник наделяется правом обуславливать присвоение своего гражданства отказом от иного гражданства и которые требуют, чтобы государство-предшественник лишало своего гражданства лицо, которое выбрало гражданство государства-правопреемника. Было указано, что такую же норму следует применять *mutatis mutandis* в отношении гражданства других государств-правопреемников в случае распада.

205. Высказывалось мнение о том, что необходимы более ясно выраженные, менее спорные критерии для определения наличия действительной связи,

поскольку такой подход помог бы предупредить любые неверные толкования, которые могли бы негативно отразиться на развивающихся странах.

206. Что касается проекта статьи 11, то было предложено предварить пункт 1 положением, обязывающим затрагиваемые государства принимать односторонние и коллективные меры по созданию условий, в которых лица, имеющие право на приобретение гражданства двух или более затрагиваемых государств, могли бы свободно изъявить свою волю.

207. Было также отмечено, что практика государств не подтверждает общей обязанности затрагиваемых государств предоставлять индивидам, затрагиваемым правопреемством государства, право оптации. В этой связи отмечалось, что эти предложения знаменуют собой прогрессивное развитие международного права в этой области.

208. Было выражено мнение о том, что формулировка пункта 2 статьи 11 имеет особое значение и в полной мере отражает важность, придаваемую предотвращению безгражданства.

209. Что касается предотвращения безгражданства, то было отмечено, что некоторые внутригосударственные законодательства признают право экспатриации и право отмены натурализации, полученной мошенническим путем, даже если результатом этого является безгражданство.

210. Несколько делегаций высказались в поддержку статьи 12, которая нацелена на содействие сохранению единства семьи. Что касается фразы «надлежащие меры», то было высказано предпочтение более точной и твердой редакции этого положения, в котором констатировался бы принцип единства семьи и рассматривался бы вопрос неразумных требований как исключение, которое этим и было бы. Было также отмечено, что это положение могло бы быть изложено даже в еще более строгой формулировке, позволяя всем членам семейной группы приобретать одно и то же гражданство, если в ином случае у них возникали бы затруднения в воссоединении.

211. Что касается статьи 13 о праве на гражданство ребенка, родившегося после правопреемства государств, то было высказано мнение о том, что вместо предоставления права на гражданство государства, на территории которого родился этот

ребенок, было бы предпочтительнее позволить ребенку приобретать гражданство его родителей. Кроме того, было указано на то, что в статье 13 не должным образом рассматриваются случаи, когда ребенок затрагиваемого лица, которое не приобрело никакого гражданства, рождается на территории третьего государства, и что критерий места рождения не должен быть единственным, применяемым к детям.

212. Что касается использования обычного местожительства в качестве главного критерия для установления презумпции гражданства, то было отмечено, что само по себе обычное местожительство не является достаточным основанием для законных связей между государством и индивидом, проистекающих из наличия гражданства, и что в связи с этим представляется очень удачным, что в проектах статей допускается опровержение этой презумпции. Кроме того, была высказана мысль о том, что избрание обычного местожительства в качестве доминирующего критерия шло бы вразрез с признанием во втором пункте преамбулы того, что вопросы гражданства по существу регулируются внутренним правом.

213. Был также одобрен общий принцип, гласящий, что статус затрагиваемых лиц в качестве обычных резидентов не должен затрагиваться правопреемством государств.

214. Некоторые делегации придерживались мнения о том, что в случае распада федеративного государства главным критерием присвоения гражданства должно быть гражданство бывших составных республик. В этой связи было сделано предложение о том, чтобы включить положение, возможно в качестве новой статьи 22, предусматривающее признание гражданства составных частей федеративных государств в случае их распада. В этой связи было отмечено, что обычное местожительство служило бы тем не менее в качестве вспомогательного критерия в зависимости от внутригосударственного законодательства государства-предшественника. Таким образом, статус, предоставляемый в статье 14, был сочтен излишне общим.

215. Что касается статьи 15, то было предложено заменить фразу «путем дискриминации по любому признаку» фразой «путем применения к ним любых

норм или практики, дискриминационных по какому бы то ни было признаку».

216. Было указано, что требуется уточнить, применяется ли положение в статье 17, требующее эффективного пересмотра решений о гражданстве, также и к дискриминации в вопросах гражданства, которая охватывается статьей 15, и к произвольному лишению гражданства, рассматриваемому в статье 16.

217. Что касается статьи 19 проектов статей, принятых в первом чтении, то было высказано мнение о том, что ее исключение привело к тому, что остающиеся положения преподносились бы как обязательные.

218. Было подчеркнуто, что статья 19 проектов статей, принятых во втором чтении, защищает право других государств не признавать гражданство лица, которое не имеет действительной связи с затрагиваемым государством. Применительно к статье 19 было указано, что предметом потенциальной озабоченности является узкий вопрос об отношении к лицам без гражданства со стороны третьих стран. В этой связи было сочтено, что никоим образом не должно подразумеваться, что третья страна не могла бы выслать лицо без гражданства в государство-правопреемник, гражданство которого оно могло бы приобрести.

219. Было предложено исключить статью 19 в свете того факта, что она, как представляется, дает третьим государствам право вмешиваться в вопрос, находящийся вне их компетенции.

220. Была особо отмечена гибкость применения проектов статей в Части II.

221. Было высказано мнение о том, что редакция проекта статьи 20, проектов подпункта (а) статьи 22 и подпункта (а) статьи 24 должна ясно отражать тот факт, что их применимость распространяется на затрагиваемых лиц, которые имеют обычное местожительство в затрагиваемом государстве «на дату правопреемства государств». Можно было бы также улучшить редакцию проектов пункта (b)(i) статьи 22 и пункта (b)(i) статьи 24. Было предложено, чтобы текст гласил: «...связь с составной частью государства-предшественника, территория которого стала территорией государства-правопреемника или частью этой территории». Это позволило бы избежать

ограничений в отношении применимости, содержащихся в вышеупомянутых положениях.

222. Было выражено мнение о том, что подход в проектах статей к различным способам, которыми объединяются государства, не соответствует практике государств.

223. Был поднят вопрос в отношении обоснования статьи 26, в которой государство-предшественник предоставляет право оптации даже той части своего населения, которая не была затронута правопреемством.

### **3. Замечания относительно итоговой формы работы над этой темой**

224. Несколько делегаций высказались в поддержку рекомендации Комиссии о том, чтобы принять проекты статей в форме декларации. В качестве практических доводов приводились оперативность и гибкость, в большей степени свойственные декларации, чем договору, поскольку к последнему нельзя было бы прибегнуть в самых срочных ситуациях, в таких, как в случае нового государства, которое не имело времени для его ратификации.

225. Был поднят вопрос относительно причин, по которым Комиссия приняла решение рекомендовать Генеральной Ассамблее принять проекты статей в форме декларации, в то время как сами проекты статей носят однозначно нормативный характер.

226. Вместе с тем другие делегации высказали предпочтение рассмотрению возможности подготовки конвенции. Такой подход имел бы следующие преимущества: был бы определен целый ряд норм, которые были бы введены для государств, затрагиваемых правопреемством, что было бы уместным, поскольку некоторые из норм, предусматриваемых в проектах статей, изменяли бы некоторые нормы обычного происхождения; таким образом, была бы достигнута главная цель подготовки нового документа, имеющего обязательный характер; это позволило бы избежать ситуации оспаривания норм некоторыми государствами, что могло бы случиться, если бы проекты статей были приняты в качестве декларации.

227. Некоторые делегации также отметили, что возможное принятие проектов статей в форме

декларации не должно исключать последующей выработки обязательного многостороннего документа, основанного на тех же принципах.

228. Большинство делегаций также согласилось с мнением Комиссии о том, что работу Комиссии над этой темой следует считать завершённой. Тем не менее, некоторые делегации выразили сожаление по поводу решения Комиссии не рассматривать тему гражданства юридических лиц, а другие делегации призвали включить ее в качестве темы в программу работы Комиссии.

## **G. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности**

### **1. Общие замечания**

229. Несколько делегаций отдали должное Комиссии за достигнутый ею прогресс в работе над этой темой, особенно за ее полезные, сбалансированные и реалистичные предложения в отношении следующих пяти нерешенных и вызывающих споры вопросов: понятие государства для целей иммунитета; критерии определения коммерческого характера контракта или сделки; понятие государственного предприятия или другого образования применительно к коммерческим сделкам; трудовые договоры; и принудительные меры в отношении государственной собственности. Они отражают основные вопросы, которые приходится рассматривать национальным судам по делам, касающимся суверенного иммунитета иностранного государства.

230. Было отмечено, что доклад Рабочей группы Комиссии будет служить основой для рассмотрения этой темы Рабочей группой Шестого комитета, которой следует рассмотреть лишь эти пять основных вопросов, освещенных Комиссией, и не открывать вновь дискуссии по вопросам, по которым достигнут консенсус.

231. Хотя прошло много лет с того времени, когда Генеральная Ассамблея впервые обратила свое внимание на проекты статей, представленные ей Комиссией, было подчеркнуто, что тема иммунитета государств не утратила своей значимости для международного права и продолжает вызывать расхождения во мнениях среди государств-членов, некоторые из которых

выступают за более ограничительные нормы, а другие — за абсолютный иммунитет. В эпоху «холодной» войны эти разногласия были понятны, однако на пороге двадцать первого столетия для них более нет рациональных причин. Упадок системы контролируемой государством экономики вместо того, чтобы ограничить сферу охвата деятельности государства, фактически совпал с периодом распространения государственной сферы на многие отрасли частного сектора в результате изменений в характере самого государства. Эти изменения подорвали доктрину абсолютного иммунитета.

232. Соответственно, общая тенденция в законодательстве и практике государств состоит в отходе от традиции абсолютного иммунитета и ограничении гражданского иммунитета государств. В связи с этим задача Шестого комитета заключается в осуществлении последующей деятельности по итогам работы, проделанной Комиссией, и в правовом оформлении тех новых форм, которые может принять поведение государства в будущем, путем формулирования общеприемлемой, ограниченной доктрины иммунитета.

233. Было также отмечено, что ввиду растущего числа государств, которые ограничительно толкуют понятие иммунитета, реалистичным и мудрым представляется принятый Комиссией подход с целью достижения компромиссного решения.

234. Что касается желательности кодификации данной темы, то было выражено мнение о том, что отсутствие до настоящего времени кодификации означает, что этот вопрос эклектически решался в рамках национального законодательства государств и обычного права. Кроме того, точные детали таких положений не были общеизвестны, что, в частности, ставило в невыгодное положение малые страны, особенно развивающиеся страны, которые не располагают соответствующим законодательством или прецедентным опытом.

235. Целый ряд делегаций подчеркнул, что вопрос кодификации права иммунитета государств по-прежнему вызывает разногласия и что практика государств в ключевых областях несогласия остается весьма разнообразной. Было отмечено, что работа все еще далека от завершения, несмотря на желание достичь согласия относительно кодекса, который охватывал бы все аспекты этой проблемы.

Тем не менее, следует приложить искренние усилия по максимально возможному согласованию норм международного права, регулирующего данную тему, не ставя при этом под угрозу право частных сторон на судебную защиту в их сделках с иностранными государствами.

236. Что касается проектов статей в целом, то было высказано мнение о том, что суверенные государства должны обладать иммунитетом от судебных разбирательств на предмет их актов, будь то частного или публичного характера. Согласно этому мнению, это является ключевым принципом, который надлежит учитывать в положениях двусторонних, региональных и многосторонних соглашений, регулирующих данную тему.

237. Согласно одному из мнений, ввиду того, что применение иммунитета определяется характером вида деятельности, коммерческие сделки не должны обладать иммунитетом от местной юрисдикции даже в случае сделок между государствами, а в связи с этим из проектов статей следует опустить исключение на этот счет.

238. Было отмечено, что в пункте 2 комментария Комиссии к статье 2 указывается, что проекты статей не охватывают уголовные разбирательства. Согласно одному из мнений, представлялось бы более уместным включить это положение в статью 1, в которой идет речь о сфере охвата статей. Тот же оратор интересовался тем, насколько проекты статей применялись бы к гражданско-правовым искам, представленным в связи с уголовными разбирательствами, а также счел, что статья 12 должна применяться к ситуациям вооруженных конфликтов; что статья 16 должна охватывать воздушные суда, принадлежащие или эксплуатируемые государством; и что применительно к статье 17, в которой речь идет о последствиях арбитражного соглашения, нет никаких причин, по которым ее действие следует ограничивать разногласиями, касающимися исключительно коммерческих сделок.

239. Согласно еще одному мнению, следует ясно определить деловые сделки, являющиеся ключевым элементом текста, и следует учесть цель и характер таких сделок. Считалось также, что необходимо обеспечить равенство образований, участвующих в коммерческой деятельности, и что необходимо учесть практику развивающихся стран.

240. В более общем плане было высказано мнение о том, что, принимая во внимание значимость и сложность данной темы, представляется важным учесть озабоченности всех категорий государств, памятуя о разнообразии правовых систем, вовлеченных законных интересов и экономических интересов каждой категории.

## **2. Пять нерешенных вопросов существа, определенных в докладе Рабочей группы Комиссии международного права**

### **а) Понятие государства для целей иммунитета**

241. Несколько делегаций поддержали предложенную Комиссией измененную редакцию подпункта (b) пункта 1 статьи 2 проектов статей как один из способов согласования понятия государства для целей иммунитета с понятием государства, содержащимся в проектах статей об ответственности государств. Эти делегации сочли, что предложенное Комиссией изменение в формулировке заслуживает рассмотрения и является хорошей основой для дальнейшего обсуждения.

242. Согласно одному из мнений, ввиду того, что, в отличие от статей об ответственности государств, в предложенной новой формулировке конкретно упоминаются «составные части федеративного государства и политические подразделения государства», наиболее уместным решением было бы последовать подходу, принятому в Европейской конвенции об иммунитете государств, в которой иммунитет составной части будет признаваться на основе заявления государства. Такой подход позволил бы обеспечить более значительную гибкость в свете различий между национальными системами, облегчая одновременно применение положений национальными судами.

243. Согласно еще одному мнению, положения статьи 2 являются важным шагом в правильном направлении, а поэтому вызывает сожаление, что Комиссия предложила исключить части этих положений.

244. Целый ряд делегаций выступил с редакционными предложениями. Поступило предложение о том, что ввиду отсутствия ясной дифференциации и, как представляется, взаимного наложения концепций «составных частей федеративного государства» и «политических подразделений государства» было бы предпочтительнее включить следующую формулировку: «составные части федеративного государства или другие политические подразделения государства, призванные осуществлять суверенную власть».

245. Что касается взятой в скобки фразы в предложении Комиссии относительно подпункта (b)(ii), а именно «при условии, что было установлено, что такие образования действуют в этом качестве», то некоторые делегации сочли, что она вызывает больше проблем, чем их решает. Согласно одному из мнений, критерий «в осуществление суверенной власти государства» был бы достаточен. Согласно другому мнению, текст в скобках вызывает проблему бремени доказывания. В соответствии с этим мнением эту проблему можно было бы решить, указав, где это необходимо, в проектах статей, что, если нет доказательств противного, предполагается, что государства для целей проекта статьи 2 действовали в осуществление своих законных полномочий.

246. С другой стороны, было высказано мнение о том, что скобки следует опустить. Было также выдвинуто предложение о замене помещенного в скобки текста словами «в любое время при осуществлении таких действий» и о добавлении тех же слов к пункту 1(b)(iii).

247. Целый ряд делегаций предпочел ссылку на «суверенную власть», а не на «государственную власть», поскольку последняя фраза могла бы толковаться излишне расширительно.

248. Один из ораторов поставил под сомнение смысл проекта пункта 1(b)(iii) статьи 2, который, по его мнению, мог бы излишне расширить понятие иммунитета.

#### **б) Критерии для определения коммерческого характера контракта или сделки**

249. Несколько делегаций поддержали подход Комиссии к рассмотрению важного и деликатного вопроса о критериях, которые должны применяться при определении того, является ли тот или иной вид деятельности коммерческим.

250. Было отмечено, что ввиду различных критериев, применяемых в различных государствах, было бы необходимым, чтобы стороны коммерческой сделки приходили к заблаговременному пониманию применимых критериев, а это было бы задачей затруднительной.

251. Было отмечено, что в некоторых юрисдикциях цель сделки почти не принимается во внимание и

что сохранение ссылки на такой критерий было бы шагом назад.

252. Были высказаны некоторые сомнения относительно фактической полезности обсуждений критериев характера и цели для судей, которые будут выносить решения в данной сфере, и было сочтено, что ввиду разнообразия практики государств было бы более разумным признать, что международное право в этой области все еще развивается, не пытаясь определить, какая практика является слишком радикальной или слишком консервативной.

253. Вместе с тем было отмечено, что исключение любой ссылки на критерий характера или цели могло бы дать возможность для разных толкований.

254. Целый ряд делегаций придерживался мнения, что спор относительно критериев для определения коммерческого характера контракта или сделки не мог бы быть решен лишь путем ликвидации положений проектов статей, касающихся этого вопроса.

255. Согласно одному из мнений, исключение ссылки на критерии характера и цели лишь увековечило бы статус-кво. В проектах статей не следует обходить молчанием вопрос о критериях, которые должны применяться, поскольку это является сердцевинной всех прений. Этот оратор также считал, что, несмотря на свою неубедительность, статья 2 служит хорошей основой для переговоров, поскольку она нацелена на установление баланса между критериями характера и цели и отражает различия в практике государств. Отказ от того, чтобы позволить применять критерий цели в дополнение к критерию характера, в некоторых случаях ведет к введению практики, которая отнюдь не пользуется широким признанием даже среди членов Шестого комитета.

256. Согласно еще одному мнению, ликвидация любой ссылки на характер или цель не гарантировала бы применение единообразных объективных критериев, несмотря на имеющиеся для национальных судов ориентиры в рекомендациях Института международного права. Выбор в пользу того, чтобы не определять какие бы то ни было критерии для идентификации коммерческих сделок, необходимо, по крайней мере, делать в последовательном контексте, совместимом с основным обоснованием признания

ограничительного иммунитета, а именно различия между видами деятельности *jure imperii* и *jure gestionis*.

257. Другая делегация высказала мнение о том, что, учитывая, что определяющим фактором должен быть характер контракта или сделки, необходимо принимать во внимание тот факт, что в соответствии с практикой и юриспруденцией некоторых государств цель контракта или сделки является одним из важных критериев. Вследствие этого следует рассматривать любую формулировку, позволяющую включить этот понятие в проект, с целью содействия решению задачи установления правовой определенности. Кроме того, согласно этому мнению, если оставить определение коммерческого характера контракта или сделки на усмотрение судов, то практическим результатом этого была бы множественность режимов.

258. Согласно одному из мнений, представляется сомнительным, чтобы национальные суды могли основывать свои решения на простых рекомендациях частных организаций, таких, как Институт международного права. В соответствии с этим мнением наилучшим решением было решение, предложенное в сноске 42 доклада Рабочей группы, с одной поправкой: в последнем предложении слова «могут считаться» следует заменить словом «считаются» и следует добавить фразу, гласящую, что другая сторона контракта должна сознавать характер контракта или сделки, о которой идет речь.

**с) Понятие государственного предприятия или другого образования применительно к коммерческим сделкам**

259. Несколько делегаций поддержали предложения Комиссии по данному вопросу. Было отмечено, что некоторые государственные предприятия являются в финансовом отношении независимыми и в правовом отношении отдельными от государства и что отказ им в иммунитете не означает отказа в иммунитете государства; вместе с тем имеют место случаи, как справедливо отметила Рабочая группа, когда государство не может сослаться на иммунитет, подобные случаям, когда государственное предприятие вступает в коммерческую сделку в качестве уполномоченного агента государства или когда государство действует в качестве гаранта предприятия.

260. В поддержку предложенного Комиссией переформулирования понятия государственного предприятия было высказано мнение о том, что за последнее десятилетие многие государства Центральной и Восточной Европы перешли к экономике с рыночной ориентацией, что привело к сокращению числа государственных компаний и образований, вовлеченных в международные коммерческие отношения; вместе с тем не уменьшилась частота, с которой государства через свои образования становятся сторонами международных сделок или контрактов. В связи с этим как никогда важно дать определение государственным органам и ведомствам, занимающимся подобной деятельностью.

261. Другие делегации испытывали некоторую озабоченность относительно предложения Комиссии по данному вопросу. Так, согласно одному из мнений, представляется, что есть некоторые различия в толковании между текстом пункта 3 статьи 10 и комментарием в докладе Рабочей группы. Соглашаясь с Рабочей группой в том, что в указанных обстоятельствах иммунитет государств не должен применяться, данный оратор считал, что изложенный в пункте 3 принцип имеет более широкое значение, а именно: иммунитет государства не должен затрагиваться сделками или деятельностью в правовом отношении отдельных государственных предприятий. В соответствии с этим этот принцип следует применять в более общем плане и не ограничивать коммерческими сделками, а поэтому он должен фигурировать в Части второй проекта.

262. В соответствии с еще одним мнением пункт 3 статьи 10 следует заменить текстом, содержащимся в сноске 74 доклада Рабочей группы, и его следует перевести из Части третьей, к которой он не относится, и включить в проект статьи 5.

**d) Трудовые договоры**

263. Делегации в целом одобрили предложения Комиссии относительно проекта статьи 11, касающейся трудовых договоров. Было отмечено, что решение Комиссии оставить первичную юрисдикцию в отношении трудовых договоров за государством суда представляется разумным, поскольку оно сохраняет хрупкий баланс, который должен существовать между защитой прав местных

работников и уважением иммунитета иностранного государства.

264. Было выражено мнение о том, что наилучшим решением вопроса, поднятого в отношении пункта 2 статьи 11, является подготовка неисчерпывающего перечня работников, выполняющих функции, связанные с осуществлением государственной власти.

265. Было также высказано мнение о том, что различие между актами *jure imperii* и актами *jure gestionis* могло бы быть полезным в отношении трудовых договоров. Согласно этому мнению, различие между суверенными и коммерческими актами носит более сложный характер применительно к трудовой деятельности по двум причинам. Первая причина касается контекста или характера места расположения посольства или дипломатической миссии, которое рассматривается как продолжение территории иностранного государства. Вторая причина связана с субъективным характером критериев, которые должны применяться при защите позиции работника в случае, касающемся иммунитета. Согласно этому мнению, последняя причина имеет также актуальное значение для измененного варианта пункта 2(а) и была бы полезна для проведения различия на основе места работы работника.

266. Что касается принципа недискриминации по признаку гражданства, то было отмечено, что гражданство не является основанием для отказа в судебной защите или в праве возбуждать иск против государства, особенно в том случае, когда заинтересованная сторона является постоянным резидентом государства суда.

#### **е) Принудительные меры в отношении государственной собственности**

267. Целый ряд делегаций счел, что предложения Комиссии по этому сложному и деликатному вопросу могли бы служить хорошей основой для дальнейшего обсуждения. Некоторые делегации высказались в поддержку того или иного варианта, предложенного в докладе Рабочей группы.

268. Было отмечено, что, хотя представляется возможным возбуждать разбирательства против иностранного суда в национальном суде, нелегко обеспечивать выполнение решений против него.

Необходимо проявлять большую осторожность при обеспечении выполнения решений против государства: необходимо прилагать усилия по убеждению государства выполнить решение добровольно, и ему следует давать срок для выполнения до рассмотрения каких бы то ни было принудительных мер, хотя в настоящее время ни в одной национальной правовой системе, как представляется нет такого положения. Кроме того, как отметила Рабочая группа, даже еще большая осторожность требуется, когда национальный суд рассматривает меры до вынесения решения, поскольку они принимаются до любого решения по обстоятельствам дела.

269. Согласно одному из мнений, статья 18 гораздо более ограничительна, чем нынешнее прецедентное право некоторых национальных судов, и Комиссии следует принять менее ограничительный подход. В соответствии с этим мнением следует исключить требования в пункте 1(с) статьи 18 о том, что собственность, в отношении которой принимаются принудительные меры, всегда должна иметь связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которой направлено это разбирательство.

270. Было также высказано мнение о том, что суду следует иметь возможность без ограничения предпринимать действия в отношении собственности, не предназначенной для осуществления суверенных функций. Согласно этому мнению, возможно, было бы правильным, как предложила Рабочая группа в варианте I, предоставить государству двух-трехмесячный грационный срок для определения собственности, предназначенной для исполнения решения, избежав тем самым сомнений относительно предполагаемой цели использования собственности. Если государство в течение грационного периода не выполнит этого требования, то неприменение мер по исполнению решения в отношении собственности, предназначенной для осуществления суверенных функций, обеспечивал бы национальный суд. В соответствии с этим мнением, нет никаких причин автоматических прибегать к урегулированию спора между государствами, как предлагается Рабочей группой в ее варианте II.

271. Еще одно мнение сводилось к тому, что в проектах статей, касающихся этого вопроса,

следует предусмотреть роль для международного урегулирования спора.

272. Было также отмечено, что проекты статей должны включать положения, конкретизирующие случаи, в которых принудительные меры могли бы быть приняты в отношении собственности государства. В соответствии с этим мнением, проекты статей вряд ли имели бы эффект без такого положения. Не было бы смысла перечислять случаи, в которых государство не могло бы выступать против юрисдикционного иммунитета, если бы не было положений по обеспечению выполнения решения. Была высказана мысль о том, что число случаев следует ограничить. В этой связи было отмечено, что различие между мерами до и после принятия решения представляется полезным, а предложенные случаи исключения из иммунитета от исполнения решения — удовлетворительными.

273. Что касается термина «меры, принимаемые до вынесения судебного решения», то было предложено заменить его более широко известным термином «промежуточные меры».

274. Согласно одному из мнений, помещенный в скобки текст в пунктах 127 и 128 доклада Рабочей группы следует исключить.

275. Было также сделано предложение относительно полезности добавления положения о недискриминации применительно к принудительным мерам.

276. Была высказана поддержка статье 19, в которой определяются конкретные категории собственности, которые обладали бы иммунитетом от принудительных мер. В этой связи было предложено добавить слова «используемая им для целей выполнения функций центрального банка» в конце пункта 1(с). Согласно одному из мнений, перечень категорий исключаемой собственности представляется сомнительным, поскольку собственность, освобождаемая от исполнения решения, должна ограничиваться государственной некоммерческой собственностью.

### **3. Возможная форма результата работы над этой темой**

277. Мнения делегаций разделились в отношении двух возможных результатов работы Комиссии над данной темой.

278. Некоторые делегации подчеркнули, что проект конвенции явился бы большим вкладом в кодификацию развития международного права. По мнению этих делегаций, конвенция в данной области была бы очень полезной с точки зрения ограничения роста числа национальных правовых норм и уточнения и дополнения международного права. Она также послужила бы полезным инструментом изменения внутренней практики.

279. Другие делегации выступала за разработку «типового закона» по данной теме. Было отмечено, что ввиду стремительных изменений в системе международной торговли представляется уместным задаться вопросом о том, следует ли Комиссии продолжать свою работу в том же духе и кодифицировать эту важную отрасль права международной торговли с риском заморозить ее и ограничить сферу ее охвата некоторыми вопросами, создав тем самым разрыв между реальностью и правом, или Комиссии следует вместо этого проявить реализм, признав, что иммунитет государств тесным образом связан с развитием современной системы международной торговли, и обратиться к разработке типового закона, который, не будучи обязательным, позволил бы государствам, которые желают модернизировать свое законодательство, сделать это и оставил бы возможность для развития практики. Далее отмечалось, что типовой закон сохранил бы результаты очень ценной работы, которую проделали Комиссия и Шестой комитет в этой области, и явился бы привлекательным способом завершить работу над этой темой.