

ДЕЯКІ ПИТАННЯ АБСОЛЮТНОГО СУДОВОГО ІМУНІТЕТУ ДЕРЖАВИ

ОМЕЛЬЧЕНКО Оксана Петрівна - студентка другого курсу магістратури Навчально-наукового інституту права Київського національного університету імені Тараса Шевченка

**УДК 347
ORCID 0000-0002-0223-1537
DOI 10.32782/NP.2022.3.5**

АНОТАЦІЯ

У статті розкрито зміст судового імунітету держави, правові проблеми, що пов'язані з його застосуванням, у зв'язку з необхідністю отримання грошової компенсації потерпілими особами від вторгнення російської федерації на територію України. Досліджено можливість подолання принципу судового імунітету під час подання позову до національних судів. Здійснено аналіз проблемних питань щодо можливості реального виконання судових рішень як на території України, так і за її межами.

Ключові слова: судовий імунітет, держава, відшкодування шкоди, воєнні дії, Верховний Суд, позов, міжнародне право.

Постановка проблеми

Питання суверенного імунітету держави за останні роки є актуальним не лише в колах науковців, а і в залах судових засідань національних та міжнародних судів. Однак, у зв'язку з військовою агресією російської федерації проти України, воно ще більше загострилося та набуло дискусійного характеру, зокрема, через необхідність відшкодування збитків потерпілим особам шляхом використання заморожених активів російської федерації на підставі судового рішення. Проте, як виявляється, отримання такого рішення на користь потерпілої особи є доволі ускладненим у межах наявних судових систем та процедур, чинних правових та звичаєвих норм, так як, згідно

з усталеною практикою міжнародних судів, суверенні держави мають судовий імунітет щодо розгляду позовів, поданих проти них у судових установах інших держав.

Стан дослідження проблеми

Дослідження судового імунітету держави у своїх працях здійснювали такі вітчизняні та зарубіжні вчені як Бекетов О.О., Богуславський М.М., Валендюк О.С., Гнатюк С.В., Дахно І.І., Мальський Ю.В., Попова, А.В., Фединак Г.С., Ярош М.М. та інші. Водночас, аналіз останніх публікацій свідчить про те, що проблемні питання судового імунітету держави є досі не вирішеними та залишаються об'єктом гострих дискусій, зокрема, через нові виклики, з якими зіштовхнулося людство на цьому етапі розвитку у зв'язку з військовою агресією російської федерації на території України. Усе це і зумовлює актуальність дослідження судового імунітету, яким наділяються держави, з метою його ґрунтовного теоретичного дослідження, задля удосконалення наявної наукової концепції.

Мета статті полягає в дослідженні правової природи судового імунітету, виокремленні проблемних питань, які пов'язані з його реалізацією; здійсненні аналізу міжнародних та національних судових рішень, які розкривають зміст судового імунітету держави, задля одержання нових наукових знань та забезпечення розуміння тенденцій розвитку питань, пов'язаних з його сутністю.

Виклад основного матеріалу

Як свідчить історія, не існує єдиного механізму відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок воєнних дій, так як його вироблення має індивідуальні риси щодо кожного конкретного випадку. Зокрема, до форм відшкодування шкоди можна віднести контрибуції, репарації, конфіскацію, реституції, субституції, які застосовувалися після завершення збройної агресії. Окрім зазначеного, практика свідчить також про такі способи забезпечення відшкодування шкоди, як укладення угод між сторонами конфлікту або із залученням інших країн, застосування міжнародних інституцій [1].

У сучасній системі міжнародних відносин діє концепція визнання за державами повного суверенітету, яка була сформована в 1648 році після укладення Вестфальського миру. Сутність її полягає у визнанні за кожною державою політико-правової властивості володіти повнотою влади в межах своєї території та виступати рівноправним суб'єктом у відносинах з іншими державами, самостійно визначаючи свою внутрішню та зовнішню політику. Відтак, виявляється, що ведення війни є інструментом зовнішньої політики та суверенним правом кожної держави. За таких умов про жодні юридичні обов'язки відшкодувати шкоду потерпілим від бойових дій йтися не могло – якщо держава має суверенне право оголошувати та вести війну, то, відповідно, у неї не може бути юридичних зобов'язань щось комусь відшкодувати у зв'язку із реалізацією цього права [2].

Створення Організації Об'єднаних Націй, прийняття Загальної декларації прав людини та Європейської конвенції з прав людини та основоположних свобод змінило низку підходів у міжнародному праві, зокрема, до часткового обмеження суверенітету усіх держав [2, 3, 4]. Враховуючи рівність усіх держав (принцип «*par in parem non habet imperium*»), слід зазначити, що невід'ємною властивістю кожної з них, як суб'єктів міжнародного права є наявність державного імунітету, який, у свою чергу, впливає із засад державного суверенітету.

Етимологічно «імунітет» є звільнення від чогось. Імунітет держави у широкому застосуванні – це принцип, згідно із яким до держави або її органів і представників не може бути заявлений позов в іноземному суді без її згоди [5, с. 154]. На першому етапі становлення цього інституту суди обґрунтовували право іноземної держави на імунітет міжнародною ввічливістю – *comitas gentium*.

У сучасному правовому світі діє правило «*par in parem non habet jurisdictionem*», яке означає «рівний не має юрисдикції над рівним», тобто державі не можна пред'явити позов до іншої держави, звернути стягнення на майно іноземної держави та здійснити інші процесуальні дії, окрім випадків, на які погодилася держава – потенційний відповідач. Цей принцип імунітету набув диспозитивного характеру та став беззаперечним для більшості держав, поширився та використовується у міжнародному публічному та приватному праві [6].

Загальноприйнятим у доктрині є розрізнення в цьому понятті двох аспектів: імунітету власності держави та юрисдикційного імунітету, який у свою чергу поділяється на судовий імунітет від попереднього забезпечення позову та імунітет від примусового виконання судового рішення. Якщо говорити про судовий імунітет держави, то він від моменту свого виникнення в кінці XIX сторіччя зазнав еволюції. Спершу це був абсолютний судовий імунітет, згодом відбулася зміна парадигми в напрямі застосування функціонального (обмеженого) судового імунітету і почалося розмежування *acta jure imperii* (дії держави як носія публічної влади) та *acta jure gestionis* (дії держави як приватної особи). Сьогодні найбільша дискусія точиться навколо деліктних винятків саме в частині *acta jure imperii*, бо на *acta jure gestionis* судовий імунітет і без того не поширюється [7].

На внутрішньому національному рівні стаття 1166 Цивільного кодексу України визначає можливість звернення з позовом до російської федерації як до особи, що завдала збитків [8]. У свою чергу, стаття 76 Закону України «Про міжнародне приватне право» дає повноваження судам відкривати провадження у справах, де є іноземний елемент.

Однак, у цьому ж Законі у статті 79 вказано, що «Пред'явлення позову до іноземної держави, залучення іноземної держави до участі у справі як відповідача або третьої особи, накладення арешту на майно, яке належить іноземній державі та знаходиться на території України, застосування щодо такого майна інших засобів забезпечення позову і звернення стягнення на таке майно можуть бути допущені лише за згодою компетентних органів відповідної держави, якщо інше не передбачено міжнародним договором України або законом України» [9]. Таким чином, у нормі вказується, що в разі застосування такого імунітету неможливо пред'явити позов до іноземної держави, залучати іноземну державу до участі у справі як відповідача або третю особу, вживати заходів забезпечення позову або накладення арешту на майно, заборонено примусове звернення стягнень на майно іноземної держави, яке знаходиться в Україні.

Єдиним винятком визнається згода на такі дії компетентного органу відповідної держави, якщо не передбачено іншого. Тобто, по суті, йдеться про абсолютний судовий імунітет держави, який поширюється на будь-яку власність держави, будь-які договори за участю держави, рахунки в банках, цінні папери. Це, з одного боку, забезпечує державі незалежність від тиску іноземних держав. Але не можна виключати, що держави будуть зловживати своїм імунітетом від юрисдикції іноземної держави [5].

На думку Юлії Черняк, судді Верховного Суду, імунітет держави – це її право, яке випливає із суверенітету, а не обов'язок. Тому ніщо не перешкоджає державі відмовитися від нього як у цілому, так і частково, тобто від якогось з його елементів. Проте, як показує практика розгляду національними судами різних держав позовів, поданих до іноземної держави, про відшкодування шкоди, завданої її діями, держава користується привілеєм юрисдикційного імунітету. Зазначене дає підстави багатьом правознавцям ставити доволі категоричне питання: чи не є інститут юрисдикційного імунітету іноземної держави у цивільних справах про відшкодування шкоди не лише гарантією дотримання державного суверенітету, але

й істотним бар'єром у судовому захисті порушених прав особи та тією «ковдрою», яка дає можливість іноземній державі, винній у вчиненні делікту, уникнути цивільної відповідальності [10].

Отже, згода держави-відповідача має ключове значення, так як за її відсутності є неможливим навіть відкриття провадження, з чим неодноразово погоджувались національні судові установи у своїх правових позиціях [11, 12, 13, 14]. Касаційний цивільний суд у своїй постанові №265/7703/19 від 09.06.2021 визначає, що перед тим як відкривати провадження потрібно з'ясувати, чи належно було здійснено повідомлення суверена та чи надав він свою згоду на такий судовий процес, оскільки саме її наявність лягає в основу подальших процесуальних дій [15]. Враховуючи зазначене, з моменту російського вторгнення на Схід України у 2014 році і до квітня 2022 року, потерпілі безуспішно намагалися захистити свої права в національних судах та отримати компенсацію за заподіяну їм шкоду, що зумовлено наявністю судового імунітету.

Не можна залишити поза увагою факт того, що суди першої інстанції [16, 17] намагалися захистити права потерпілих, ухвалюючи судові рішення на їх користь. Виходячи з того, що держава-агресор виходить за рамки поваги до суверенітету України як держави, у свою чергу, і Україна не має давати імунітет від подібних позовів. Незважаючи на спроби суддів, колегами апеляційних судів такі позиції підтримані не були, а рішення підлягали скасуванню.

Тож склалася парадоксальна й тотально несправедлива ситуація, коли порушуються фундаментальні права, окреслені міжнародним правом як *jus cogens*, які не можуть бути порушені ніким і ніколи. Водночас вчиняються злочини проти людяності, воєнні злочини, проте судовий імунітет фактично позбавляє права захисту жертв цих злочинів або, інакше кажучи, гарантує безвідповідальність країні-агресору [7].

З моменту повномасштабного вторгнення РФ на територію України Верховний Суд змінив свою позицію щодо імунітету російської федерації і став на сторону постраждалих від збройної агресії. Так, Касаційний

цивільний суд у справі №308/9708/19 від 14.04.22 зазначив, що «Суд України, розглядаючи справу, де відповідачем визначено РФ, має право ігнорувати імунітет цієї країни та розглядати справи про відшкодування шкоди, завданої фізичній особі в результаті збройної агресії РФ, за позовом, поданим саме до цієї іноземної країни» [18, 19].

У свою чергу, Інститут держави і права ім. В.М. Корецького НАН України надав роз'яснення, що, враховуючи акт агресії, суди мають право де-факто ігнорувати імунітет, так як російська федерація грубо порушує норми міжнародного права і суверенітет та незалежність України [20].

Досліджуючи норми міжнародного права, які б дозволили ігнорувати судовий імунітет, варто звернути увагу як на Європейську конвенцію про імунітет держав, прийняту Радою Європи 16 травня 1972 року, так і Конвенцію ООН про юрисдикційні імунітети держав та їх власності, прийняту резолюцією 59/38 Генеральної Асамблеї ООН 2 грудня 2004 року, які передбачають, що держава не має права посилатися на імунітет у справах, пов'язаних із завданням шкоди здоров'ю чи життю, якщо така шкода повністю або частково завдана на території держави суду та якщо особа, яка завдала шкоду, у цей час перебувала на території держави суду [20].

Україна не є учасницею жодної із цих конвенцій. Однак, як зазначив Верховний Суд, вони відображають тенденцію розвитку міжнародного права щодо визнання того, що існують певні межі, у яких іноземна держава має право вимагати імунітет у цивільному процесі.

До того ж, як зазначалось вище, на першому етапі становлення цього інституту суди обґрунтовували право іноземної держави на імунітет міжнародною ввічливістю. Тож видається логічно правильним аргумент Верховного Суду, що застосування судового імунітету російською федерацією у справі за позовом про відшкодування шкоди повинно мати законну мету, зокрема сприяння ввічливості та добрих відносин між державами через дотримання міжнародного права. Водночас збройна агресія росії проти України, здійснена на порушення основополож-

них принципів і норм міжнародного права, зокрема Статуту ООН, вчинені її збройними силами міжнародно-правові злочини в Україні виключають, з ініціативи російської федерації, питання ввічливості та добрих відносин між країнами [19].

Конвенція ООН про юрисдикційні імунітети держав та їх власності передбачає, що вона набирає чинності після її ратифікації хоча б 30 державами – членами ООН. Однак, враховуючи кількість договірних сторін, можна стверджувати, що до цього часу вона не набула чинності. До того ж вона не ратифікована ані Україною, ані росією. Це ж можна говорити і про Європейську конвенцію про імунітет держав, яка хоч і вступила в силу, але за 50 років ратифікована всього 8 країнами з 46 членів, до числа яких не належать ні Україна, ні росія.

Отже, єдиним чинним актом на території України з питання визначення імунітету росії є згаданий вище Закон «Про міжнародне приватне право», який якраз встановлює імунітет на судові позови до іноземних держав і, на жаль, не містить винятків щодо навіть випадків збройної агресії з боку останніх [21].

У підсумку Верховний Суд дозволив ігнорувати норми закону, який прийнято державою, посилаючись на міжнародні акти, які сама держава не визнала і один з яких взагалі не набув чинності.

Видається, що такі питання та рішення судових органів є наразі більш політичними, тож слід зважати на те, що за будь-яких політичних подій ці питання мають бути вирішені в правовому полі, адже важливі вони не тільки для України, але і для майбутнього світового правопорядку.

Можна стверджувати, що чинна позиція щодо дотримання судового імунітету є дуже хиткою. Дискусія в науковій літературі є тому опосередкованим підтвердженням. Можна погодитися з думкою начальника правового управління Касаційного цивільного суду Верховного Суду Михайла Шумила, який переконаний, що війна в Україні буде сильним поштовхом для застосування деліктних винятків щодо країни-агресора [7].

Однак, у зв'язку із цим постає нове питання: яким чином країни мають обґрунтувати потребу в тому, щоб будь-який суд мав можливість розглядати позови про відшкодування українським потерпілим шкоди, завданої збройними силами росії на території України? Очевидно, що без істотної зміни матеріального та процесуального законодавства відповідних країн це питання вирішити неможливо [2].

Видається цікавою думка адвоката Сергія Яроша. У своєму дослідженні він зазначає, що заінтересовані держави мають можливість передбачити у своєму національному законодавстві норми про те, що, у випадку визнання факту здійснення агресії рішенням Ради Безпеки ООН чи рішенням надзвичайної спеціальної сесії Генеральної Асамблеї ООН, на державу-агресора покладається майнова відповідальність за будь-яку шкоду, заподіяну майну мирного населення в результаті бойових дій, незалежно від результатів цієї війни. У таких випадках майно держави-агресора та пов'язаних з нею осіб, яке знаходиться на території третіх країн, може бути використане для відшкодування збитків потерпілій державі, її муніципалітетам, приватним фізичним і юридичним особам та їх об'єднанням на підставі рішень судів відповідної країни.

Запровадження таких норм значно спростить процедуру відшкодування збитків: потерпілим не потрібно буде доказувати кожен окремий факт порушення законів і звичаїв війни військовослужбовцями держави-агресора, відсутність військової необхідності в їхніх діях та причинно-наслідковий зв'язок між їх діями та завданою шкодою. Потерпілому достатньо буде довести факт вчинення агресії, який, по суті, є преюдиційним, та факт заподіяння шкоди в результаті бойових дій, які стали наслідком цієї агресії [2].

Висновки

Отже, з урахуванням масштабу воєнних дій і завданих матеріальних збитків, неоднозначність у питанні здійснення репараційних виплат російською федерацією на підставі угод зумовлює необхідність виро-

блення нових механізмів стягнення відшкодувань з рф.

Незважаючи на наявність у національному законодавстві України прямої заборони подавати позови проти держави без її згоди, на сьогодні активно постає питання винятку із судового імунітету держави в справах про відшкодування збитків потерпілим від воєнних злочинів. Відтак, зазначене питання потребує подальшого дослідження та вивчення, з метою приведення правових норм у відповідність до реалій сьогодення та подолання перешкод, які виникають на шляху отримання відшкодувань потерпілими особами.

Норми Європейської конвенції про імунітет держав, прийнятої Радою Європи 16 травня 1972 року, Конвенції ООН про юрисдикційні імунітети держав та їх власності, прийнятої резолюцією 59/38 Генеральної Асамблеї ООН 2 грудня 2004 року, які, на жаль, досі не мають обов'язкового характеру для багатьох країн у міжнародних відносинах набувають усе більшої актуальності, оскільки в їх положеннях відображено тенденції розвитку міжнародного права щодо визнання наявності межі, за якою іноземна держава має право вимагати імунітет у цивільному процесі.

Отже, у багатьох іноземних країнах, де є заморожені активи рф, наразі триває дискусія щодо можливості надання права подавати позови проти росії на території відповідних країн. У свою чергу, у міжнародній юридичній спільноті не можуть дійти до однозначного висновку, так як ставиться під сумнів концепція судового імунітету держави.

Слід зважати на те, що не важливо, якими будуть подальші політичні події та які виклики постануть перед світовим співтовариством, але очевидно, що ті питання та рішення, які виникатимуть та вирішуватимуться в майбутньому, мають бути врегульовані нормами права для надання їм юридичної сили.

Література

1. Валендюк О.С., Гнатюк М.М. Окремі аспекти відшкодування шкоди, заподіяної внаслідок військової агресії російської федерації проти України. **URL:** <https://pravo.ua/okremi-aspekty-vidshkoduvannia-shkody-zavdanoi-vnaslidok-viiskovoi-ahresii-rosiiskoi-federatsii-proty-ukrainy/> (дата звернення: 26.09.2022).
2. Ярош С.В. До питання про відшкодування шкоди, завданої воєнними діями. **URL:** <https://jur-gazeta.com/publications/practice/inshe/do-pitannya-pro-vidshkoduvannya-shkodi-zavdanoyi-voennimi-diyami.html> (дата звернення: 26.09.2022).
3. Загальна декларація прав людини ООН; Декларація, Міжнародний документ від 10.12.1948. **URL:** [#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_015) (дата звернення: 26.09.2022).
4. Конвенція про захист прав людини і основоположних свобод від 04.11.1950 р., ратифікована Законом Закону України «Про ратифікацію Конвенції про захист прав людини і основоположних свобод 1950 р., Першого протоколу та протоколів 2, 4, 7 та 11 до Конвенції» від 17.07.1997 р. **URL:** [#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/995_004) (дата звернення: 26.09.2022).
5. Фединяк Г.С., Фединяк Л.С. Міжнародне приватне право : підручник. 4-те вид., перероб і допов. Київ: Атіка, 2009. 500 с.
6. Борщевська О.М. Судовий імунітет держави в розгляді приватноправових спорів за участю іноземних осіб. **URL:** <http://pgp-journal.kiev.ua/archive/2021/3/14.pdf> (дата звернення: 26.09.2022).
7. Уркевич В.Ю., Шумило М.М. Юри-дична спільнота обговорила питання відшкодування збитків, завданих росією. **URL:** <https://supreme.court.gov.ua/supreme-pres-centr/news/1279148/> (дата звернення: 26.09.2022).
8. Цивільний кодекс України: Закон України від 16.01.2003 р. № 435 **URL:** [#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15) (дата звернення: 26.09.2022).
9. Про міжнародне приватне право: Закон України від 23.06.2005 № 2709 **URL:** [#Text](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/2709-15) (дата звернення: 26.09.2022).
10. Черняк Ю.В. Юрисдикційний імунітет іноземної держави у цивільних справах про відшкодування шкоди: Qui Vadis. **URL:** <https://sud.ua/uk/news/blog/232109-yurisdiksiyniy-imunitet-inozemnoyi-derzhavi-u-tsivilnikh-spravakh-pro-vidshkoduvannya-shkodi-qui-vadis> (дата звернення: 26.09.2022).
11. Постанова Донецького апеляційного суду від 03.06.2020 у справі №265/7703/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. **URL:** <https://reyestr.court.gov.ua/Review/89660391> (дата звернення: 26.09.2022).
12. Рішення Богодухівського районного суду Харківської області від 24.12.2019 у справі №613/924/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. **URL:** <https://reyestr.court.gov.ua/Review/86696607> (дата звернення: 26.09.2022).
13. Постанова Луганського апеляційного суду від 20.10.2020 у справі №426/10700/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. **URL:** <https://reyestr.court.gov.ua/Review/92311211> (дата звернення: 26.09.2022).
14. Постанова Львівського апеляційного суду від 15.06.2021 у справі №943/1741/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. **URL:** <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97710650> (дата звернення: 26.09.2022).
15. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 09.06.2021 у справі №265/7703/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. **URL:** <https://reyestr.court.gov.ua/Review/97628320> (дата звернення: 26.09.2022).
16. Рішення Баришівського районного суду Київської області від 11.11.2019 у справі №355/1030/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. **URL:** <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85591782> (дата звернення: 26.09.2022).
17. Заочне рішення Приморського районного суду м.Одеси від 05.07.2019 у справі №522/20396/18. Єдиний державний реєстр судових рішень. **URL:** <https://reyestr.court.gov.ua/Review/85591782>

В статье раскрыто содержание судебного иммунитета государства, правовые проблемы, связанные с его применением, в связи с необходимостью получения денежной компенсации потерпевшими от вторжения российской федерации на территорию Украины. Исследована возможность преодоления принципа судебного иммунитета при подаче иска в национальные суды. Осуществлен анализ проблемных вопросов относительно возможности реального исполнения судебных решений как на территории Украины, так и за ее пределами.

Ключевые слова: судебный иммунитет, государство, возмещение вреда, военные действия, Верховный Суд, иск, международное право

SUMMARY

The article reveals the content of the judicial immunity of the state, the legal problems associated with its application, in connection with the need to receive monetary compensation for victims of the invasion of the Russian Federation on the territory of Ukraine. The possibility of overcoming the principle of judicial immunity when filing a lawsuit in national courts has been studied. An analysis of problematic issues was carried out, regarding the possibility of actual execution of court decisions both on the territory of Ukraine and abroad.

Key words: judicial immunity, state, compensation for damage, military actions, Supreme Court, lawsuit, international law.

gov.ua/Review/82831857 (дата звернення: 26.09.2022).

18. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 14.04.22 у справі №308/9708/19. Єдиний державний реєстр судових рішень. **URL:** <https://reestr.court.gov.ua/Review/104086064> (дата звернення: 26.09.2022).

19. Постанова Касаційного цивільного суду Верховного Суду від 18.05.22 у справі №760/17232/20. Єдиний державний реєстр судових рішень. **URL:** <https://reestr.court.gov.ua/Review/104635312> (дата звернення: 26.09.2022).

20. Мальський О.М., Бекетов О.О., Ковбель А. Щоб бізнесу отримати компенсацію збитків від Росії, потрібно пройти п'ять етапів. Як це зробити. **URL:** <https://forbes.ua/company/shchob-biznesu-otrimati-kompensatsiyu-zbitkiv-vid-rosii-potribno-proyti-pyat-etapiv-yak-tse-zrobiti-28062022-6866> (дата звернення: 26.09.2022).

21. Левковець А. Ю. Рішення ВС щодо позовів до росії може призвести до поразки в міжнародному суді ООН. **URL:** <https://pravo.ua/rishennia-vs-shchodo-pozoviv-do-rosii-mozhe-pryzvesty-do-porazky-v-mizhnarodnomu-sudi-oon-bloh-andriia-levkovtsia-partnera-ao-barristers/> (дата звернення: 26.09.2022).