

ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1990

Том II
Часть вторая

*Доклад Комиссии
Генеральной Ассамблеи
о работе ее сорок второй сессии*

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ



ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1990

Том II
Часть вторая

*Доклад Комиссии
Генеральной Ассамблеи
о работе ее сорок второй сессии*

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

Нью-Йорк, 1993



ПРИМЕЧАНИЕ

Условные обозначения документов Организации Объединенных Наций состоят из прописных букв и цифр. Когда такое обозначение встречается в тексте, оно служит указанием на соответствующий документ Организации Объединенных Наций.

Ссылки на *Ежегодник Комиссии международного права* в сокращенном виде состоят из слова *Ежегодник*, за которым следуют многоточие и соответствующий год издания (например, *Ежегодник...*, 1980 год).

На русском языке *Ежегодник* начал издаваться с 1969 года, поэтому все ссылки на тома *Ежегодника*, выпущенные до 1969 года, даются по их английскому тексту.

Ежегодник каждой сессии Комиссии международного права состоит из двух томов:

- том I: краткие отчеты о заседаниях сессии;
- том II (часть первая): доклады специальных докладчиков и другие документы, рассмотренные в ходе сессии;
- том II (часть вторая): доклад Комиссии Генеральной Ассамблее.

Ссылки на эти издания и выдержки из них относятся к их окончательным текстам, фигурирующим в томах *Ежегодника*, которые были выпущены в качестве изданий Организации Объединенных Наций.

A/CN.4/SER.A/1990/Add.1 (Part 2)

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ

В продаже под № R.92.V.10 (Part 2)

ISSN 0251-771 X

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр.</i>
<i>Документ A/45/10: Доклад Комиссии международного права о работе ее сорок второй сессии (1 мая – 20 июля 1990 года)</i>	1
Перечень документов сорок второй сессии	139

ДОКУМЕНТ A/45/10*

Доклад Комиссии международного права о работе
ее сорок второй сессии (1 мая – 20 июля 1990 года)

СОДЕРЖАНИЕ

		Стр.
Сокращения		4
Примечание, касающееся цитат		5
Многосторонние конвенции, цитируемые в настоящем томе		5
<i>Глава</i>	<i>Пункты</i>	
I. ОРГАНИЗАЦИЯ СЕССИИ	1–19	7
A. Членский состав	2–3	7
B. Должностные лица	4–5	7
C. Редакционный комитет	6	8
D. Рабочая группа, учрежденная в соответствии с просьбой, содержащейся в резолюции 44/39 Генеральной Ассамблеи	7	8
E. Секретариат	8	8
F. Повестка дня	9–10	8
G. Общий обзор работы Комиссии на ее сорок второй сессии	11–19	8
II. ПРОЕКТ КОДЕКСА ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА ...	20–158	11
A. Введение	20–26	11
B. Рассмотрение темы на данной сессии	27–92	12
1. Соучастие, заговор и покушение	33–76	13
a) Методологические вопросы	33–39	13
b) Соучастие	40–56	14
c) Заговор	57–67	16
d) Покушение	68–76	19
2. Международный незаконный оборот наркотических средств	77–88	20
3. Нарушение договора, направленного на обеспечение международного мира и безопасности	89–92	22
C. Вопрос о создании органа международной уголовной юстиции	93–157	22
1. Круг ведения	94–102	22
2. Предыдущая деятельность Организации Объединенных Наций в связи с органом международной уголовной юстиции	103–115	24
3. Обсуждение Комиссией данного вопроса на настоящей сессии	116–157	26
a) Общие соображения	117–122	26
b) Юрисдикция и компетенция	123–137	27
i) Предмет юрисдикции	123–127	27
ii) Компетенция и юрисдикция в отношении лиц	128–129	27
iii) Характер юрисдикции	130–134	27
iv) Возбуждение дел	135–137	28
c) Структура суда	138–144	28
i) Организационная структура	138–140	28
ii) Состав суда	141	28
iii) Выборы судей	142	28
iv) Органы, занимающиеся уголовным преследованием	143	28
v) Досудебное расследование	144	29
d) Юридическая сила постановлений	145–147	29
e) Другие вопросы	148–151	29
i) Меры наказания	148–149	29
ii) Исполнение приговоров	150	29
iii) Финансирование суда	151	29
f) Другие возможные международные судебные механизмы	152–154	29
g) Выводы	155–157	29
i) Международный уголовный суд с исключительной юрисдикцией	29	29

* Первоначально распространен в качестве *Официальных отчетов Генеральной Ассамблеи, сорок пятая сессия, Дополнение № 10.*

<i>Глава</i>	<i>Пункты</i>	<i>Стр.</i>
ii) Параллельная юрисдикция международного уголовного суда и национальных судов		30
iii) Международный уголовный суд, имеющий компетенцию лишь в отношении пересмотра		30
D. Проекты статей по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества		
1. Тексты проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке до настоящего времени	158	30
2. Тексты проектов статей 16, 18 и X, с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок второй сессии		34
ГЛАВА II. ДЕЙСТВИЯ, СОСТАВЛЯЮЩИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА		
ЧАСТЬ I. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ МИРА		
Статья 16. Международный терроризм		34
Комментарий		34
Статья 18. Вербовка, использование, финансирование и обучение наемников		34
Комментарий		35
ЧАСТЬ ... ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА		
Статья X. Незаконный оборот наркотических средств		36
Комментарий		36
	<i>Пункты</i>	
III. ЮРИСДИКЦИОННЫЕ ИММУНИТЕТЫ ГОСУДАРСТВ И ИХ СОБСТВЕННОСТИ	159–243	38
A. Введение	159–164	38
B. Рассмотрение темы на данной сессии	165–242	38
1. Часть III проекта: [Ограничения] [Изъятия из] иммунитета государств	172–215	40
Статья 12 (Трудовые договоры)	175–184	40
Статья 13 (Ущерб личности и ущерб собственности)	185–191	43
Статья 14 (Право собственности, владение и пользование имуществом)	192–196	44
Статья 15 (Патенты, товарные знаки и другие объекты интеллектуальной или промышленной собственности)	197–198	45
Статья 16 (Фискальные вопросы)	199–201	45
Статья 17 (Участие в компаниях и других объединениях)	202–203	46
Статья 18 (Принадлежащие государству или эксплуатируемые им суда, используемые на коммерческой службе)	204–207	46
Статья 19 (Последствия арбитражного соглашения)	208–213	47
Статья 20 (Случаи национализации)	214–215	49
2. Часть IV проекта: Иммунитет государства от принудительных мер в отношении его собственности	216–228	49
Статья 21 (Иммунитет государства от ограничительных мер)		
Статья 22 (Согласие на ограничительные меры) и		
Статья 23 (Особые категории собственности)	217–228	49
3. Часть V проекта: Прочие положения	229–241	53
Статья 24 (Процессуальное извещение)	229–231	53
Статья 25 (Заочное решение)	232–234	54
Статья 26 (Иммунитет от мер принуждения)	235–236	54
Статья 27 (Процедурные иммунитеты)	237–238	55
Статья 28 (Недискриминация)	239–241	55
4. Урегулирование споров	242	56
C. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания	243	56
IV. ПРАВО НЕСУДОХОДНЫХ ВИДОВ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДОТОКОВ	244–313	57
A. Введение	244–250	57
B. Рассмотрение темы на данной сессии	251–311	57
1. Общие замечания	255–258	58
2. Замечания по конкретным проектам статей	259–303	58
Статья 24 (Взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования; отсутствие приоритета между видами использования)	259–266	58
Статья 25 (Регулирование международных водотоков)	267–274	59
Статья 26 (Совместное организационное управление)	275–290	60
Статья 27 (Защита водных ресурсов и гидротехнических сооружений) и		
Статья 28 (Статус международных водотоков и гидротехнических сооружений в период вооруженного конфликта)	291–303	63
3. Приложение I. Осуществление статей	304–311	65
C. Проекты статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков		

Глава	Пункты	Стр.
1. Тексты проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке до настоящего времени	312	67
2. Тексты проектов статей 22–27, с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок второй сессии		71
ЧАСТЬ IV. ЗАЩИТА И СОХРАНЕНИЕ		
Статья 22. Защита и сохранение экосистем		71
Комментарий		71
Статья 23. Предотвращение, уменьшение или контроль загрязнения		76
Комментарий		76
Статья 24. Привнесение чуждых или новых организмов		80
Комментарий		80
Статья 25. Защита и сохранение морской среды		81
Комментарий		81
ЧАСТЬ V. ВРЕДНОСНЫЕ ЯВЛЕНИЯ И ЧРЕЗВЫЧАЙНЫЕ СИТУАЦИИ		
Статья 26. Предотвращение и уменьшение масштабов вредоносных явлений		82
Комментарий		82
Статья 27. Чрезвычайные ситуации		83
Комментарий		84
	<i>Пункты</i>	
D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания	313	85
V. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ	314–413	86
A. Введение	314–319	86
B. Рассмотрение темы на данной сессии	320–412	87
1. Общий подход	322–343	87
2. Проекты статей 8, 9 и 10 части 2	344–407	90
Статья 8 (Репарация эквивалентом)	344–377	90
Статья 9 (Начисление процентов)	378–387	98
Статья 10 (Сатисфакция и гарантии неповторения)	388–407	100
3. Влияние вины на формы и размеры репарации	408–412	104
C. Проекты статей об ответственности государств		
ЧАСТЬ 2. СОДЕРЖАНИЕ, ФОРМЫ И ОБЪЕМ МЕЖДУНАРОДНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ		
Тексты проектов статей, принятых к настоящему времени Комиссией в предварительном порядке	413	105
VI. ОТНОШЕНИЯ МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ И МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ (ВТОРАЯ ЧАСТЬ ТЕМЫ)	414–464	107
A. Введение	414–421	107
B. Рассмотрение темы на данной сессии	422–464	107
VII. МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ	465–531	114
A. Введение	465–468	114
B. Рассмотрение темы на данной сессии	469–530	114
1. Общий подход и сфера охвата	473–483	115
a) Виды деятельности, сопряженные с риском, и виды деятельности, имеющие вредные последствия	473–477	115
b) Дальнейшее уточнение сферы охвата	478–483	117
2. Замечания по конкретным статьям плана, предложенного Специальным докладчиком	484–525	118
a) Глава I. Общие положения	484–488	118
Статья 1 (Сфера применения настоящих статей) <i>и</i>		
Статья 2 (Употребление терминов)	484–487	118
Статья 3 (Присвоение обязательств)		
Статья 4 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) <i>и</i>		
Статья 5 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)	488	120
b) Глава II. Принципы	489–493	120
Статья 6 (Свобода действий и ее пределы)		
Статья 7 (Сотрудничество)		
Статья 8 (Предупреждение) <i>и</i>		
Статья 9 (Репарация)	489–491	120
Статья 10 (Недискриминация)	492–493	121
c) Глава III. Предупреждение	494–507	122
Статья 11 (Оценка, уведомление и информирование) <i>и</i>		

Глава		Пункты	Стр.
Статья 12	(Участие международной организации)	495–496	122
Статья 13	(Инициатива предположительно затрагиваемого государства)		
Статья 14	(Проведение консультаций)		
Статья 15	(Защита национальной безопасности или промышленных секретов) и		
Статья 16	(Односторонние предупредительные меры)	497–499	123
Статья 17	(Равновесие интересов)	500–501	124
Статья 18	(Невыполнение предыдущих обязательств)		
Статья 19	(Отсутствие ответа на уведомление, о котором говорится в статье 11) и		
Статья 20	(Запрещение деятельности)	502–507	125
d) Глава IV. Ответственность		508–519	126
Статья 21	(Обязательство вести переговоры)		
Статья 22	(Совокупность затрагиваемых государств) и		
Статья 23	(Уменьшение компенсации, выплачиваемой государством происхож- дения)	511–514	127
Статья 24	(Ущерб окружающей среде и в результате него лицам или объектам)		
Статья 25	(Совокупность государств происхождения)		
Статья 26	(Исключения) и		
Статья 27	(Срок давности)	515–519	128
e) Глава V. Гражданская ответственность		520–525	130
Статья 28	(Внутренние средства правовой защиты)		
Статья 29	(Компетенция национальных судов)		
Статья 30	(Применение национального законодательства)		
Статья 31	(Иммунитет от юрисдикции)		
Статья 32	(Исполнение судебного решения) и		
Статья 33	(Перевод средств)	521–525	131
3. Ответственность за ущерб окружающей среде вне пределов национальной юрис- дикции (global commons)		526–530	132
C. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания		531	133
VIII. ПРОЧИЕ РЕШЕНИЯ И ВЫВОДЫ КОМИССИИ		532–567	134
A. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация		532–552	134
B. Сотрудничество с другими органами		553–555	137
C. Время и место проведения сорок третьей сессии		556	137
D. Представительство на сорок пятой сессии Генеральной Ассамблеи		557	137
E. Семинар по международному праву		558–567	137

СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
АСЕАН	Ассоциация государств Юго-Восточной Азии
ВОИС	Всемирная организация интеллектуальной собственности
Всемирный банк [он же МБРР]	Международный банк реконструкции и развития
ГАТТ	Генеральное соглашение по тарифам и торговле
ЕЭК	Европейская экономическая комиссия
ЕЭС	Европейское экономическое сообщество
МАГАТЭ	Международное агентство по атомной энергии
МККК	Международный комитет Красного Креста
ОАГ	Организация американских государств
ОЭСР	Организация экономического сотрудничества и развития
УВКБ	Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев
ЮНЕП	Программа Организации Объединенных Наций по окружающей среде
ЮНЕСКО	Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры
ЮНИТАР	Учебный и научно-исследовательский институт Организации Объединен- ных Наций

*
* * *

I.C.J.	Международный Суд
<i>I.C.J. Reports</i>	<i>ICJ, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
P.C.I.J.	Постоянная палата международного правосудия
<i>P.C.I.J., Series A</i>	<i>PCIJ, Collection of Judgments (Nos. 1–24: up to and including 1930)</i>

ПРИМЕЧАНИЕ, КАСАЮЩЕЕСЯ ЦИТАТ

Если нет иных указаний, перевод цитат из работ на иностранных языках выполнен Секретариатом.

МНОГОСТОРОННИЕ КОНВЕНЦИИ, цитируемые в настоящем томе

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

Источник

Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказания за него (Нью-Йорк, 9 декабря 1948 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 78, p. 292
Международный пакт о гражданских и политических правах (Нью-Йорк, 16 декабря 1966 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 999, p. 225
Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказания за него (Нью-Йорк, 30 ноября 1973 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1015, p. 260

ПРИВИЛЕГИИ И ИММУНИТЕТЫ, ДИПЛОМАТИЧЕСКИЕ ОТНОШЕНИЯ

Конвенция о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций (Лондон, 13 февраля 1946 года)	ST/LEG/9, стр. 21
Конвенция о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений (Нью-Йорк, 21 ноября 1947 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 33, p. 314
Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 500, p. 146
Венская конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 596, p. 359

ПРАВО МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1155, p. 417
Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года)	A/CONF.129/15

МОРСКОЕ ПРАВО

Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтего-Бей, 10 декабря 1982 года)	<i>Официальные отчеты третьей Конференции Организации Объединенных Наций по морскому праву, том XVII (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.84.V.3), стр. 232, документ A/CONF.62/122</i>
--	---

Источник

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА УЩЕРБ, ПРИЧИНЕННЫЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬЮ
В ОБЛАСТИ ЯДЕРНОЙ ЭНЕРГИИ И В КОСМИЧЕСКОМ ПРОСТРАНСТВЕ

- Конвенция об ответственности третьей стороны в области ядерной энергии (Париж, 29 июля 1960 года) и Дополнительный протокол (Париж, 28 января 1964 года) United Nations, *Treaty Series*, vol. 956, pp. 251 and 335
- Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб (Вена, 21 мая 1963 года) *Ibid.*, vol. 1063, p. 287
- Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (Лондон, Москва, Вашингтон, 29 марта 1972 года) *Ibid.*, vol. 961, p. 196

НАРКОТИЧЕСКИЕ СРЕДСТВА И ПСИХОТРОПНЫЕ ВЕЩЕСТВА

- Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (Вена, 20 декабря 1988 года) E/CONF. 82/15

ДРУГИЕ ВОПРОСЫ, СВЯЗАННЫЕ С УГОЛОВНЫМ ПРАВОМ

- Международная конвенция о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников (Нью-Йорк, 4 декабря 1989 года) Резолюция 44/34 Генеральной Ассамблеи, приложение

Глава I

ОРГАНИЗАЦИЯ СЕССИИ

1. Комиссия международного права, учрежденная во исполнение резолюции 174 (II) Генеральной Ассамблеи от 21 ноября 1947 года, в соответствии с приложенным к этой резолюции Положением о Комиссии с внесенными в него впоследствии поправками, провела свою сорок вторую сессию в месте своего постоянного пребывания в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве с 1 мая по 20 июля 1990 года. Сессия была открыта Председателем сорок первой сессии г-ном Бернхардом Грефратом.

А. Членский состав

2. В состав Комиссии входят следующие члены:

принц Бола Адезумбо АДЖИБОЛА (Нигерия)
г-н Хусейн АЛЬ-БАХАРНА (Бахрейн)
г-н Рияд Махмуд Сами АЛЬ-КАЙСИ (Ирак)
г-н Аун АЛЬ-ХАСАУНА (Иордания)
г-н Газтано АРАНДЖО-РУИС (Италия)
г-н Хулио БАРБОСА (Аргентина)
г-н Юрий Г. БАРСЕГОВ (Союз Советских Социалистических Республик)
г-н Мохамед БЕННУНА (Марокко)
г-н Джон Алан БИСЛИ (Канада)
г-н Бутрос БУТРОС ГАЛИ (Египет)
г-н Бернхард ГРЕФРАТ (Германская Демократическая Республика)
г-н Леонардо ДИАС ГОНСАЛЕС (Венесуэла)
г-н Хорхе Э. ИЛЬЮЭКА (Панама)
г-н Карлуш КАЛЕРУ РОДРИГЕШ (Бразилия)
г-н Абдул Дж. КОРОМА (Сьерра-Леоне)
г-н Стивен С. МАККАФФРИ (Соединенные Штаты Америки)
г-н Ахмед МАХЬЮ (Алжир)
г-н Фрэнк К. НДЖЕНГА (Кения)
г-н Моту ОГИСО (Япония)
г-н Станислав ПАВЛЯК (Польша)
г-н Ален ПЕЛЛЕ (Франция)
г-н Эдильберт РАЗАФИНДРАЛАМБО (Мадагаскар)
г-н Пеммараджу Шриниваса РАО (Индия)
г-н Эммануэль Дж. РУКУНАС (Греция)
г-н Сесар СЕНУЛЬВЕДА ГУТЬЕРРЕС (Мексика)
г-н Луис СОЛАРИ ТУДЕЛА (Перу)
г-н Дуду ТИАМ (Сенегал)
г-н Кристиан ТОМУШАТ (Федеративная Республика Германия)
г-н Лорел Б. ФРЭНСИС (Ямайка)
г-н Фрэнсис Махон ХЕЙЕС (Ирландия)
г-н Цзююн ШИ (Китай)
г-н Гудмундур ЭЙРИКССОН (Исландия)
г-н Андреас Я. ЯКОВИДЕС (Кипр)
г-н Александр ЯНКОВ (Болгария)

3. На своем 2165-м заседании 30 мая 1990 года Комиссия избрала своим членом г-на Алена Пелле (Франция) для заполнения случайной вакансии, образовавшейся в Комиссии в связи с кончиной г-на Поля Рейтера.

В. Должностные лица

4. На своем 2149-м заседании 1 мая 1990 года Комиссия избрала следующих должностных лиц:

Председатель: г-н Цзююн Ши

Первый заместитель Председателя: г-н Хулио Барбоса

Второй заместитель Председателя: г-н Юрий Г. Барсегов

Председатель Редакционного комитета: г-н Ахмед Махью

Докладчик: г-н Гудмундур Эйрикссон.

5. Бюро расширенного состава Комиссии состояло из должностных лиц этой сессии, бывших председателей Комиссии¹ и специальных докладчиков². Председателем Бюро расширенного состава Комиссии являлся Председатель Комиссии. По рекомендации Бюро расширенного состава Комиссия на своем 2152-м заседании 4 мая 1990 года учредила на период данной сессии Группу планирования для рассмотрения программы, процедур и методов работы Комиссии и ее документации и представления докладов об этом Бюро расширенного состава. В Группу планирования вошли следующие члены Комиссии: г-н Хулио Барбоса (Председатель), принц Бола Адезумбо Аджибола, г-н Хусейн Аль-Бахарна, г-н Рияд Махмуд Сами Аль-Кайси, г-н Юрий Г. Барсегов, г-н Джон Алан Бисли, г-н Леонардо Диас Гонсалес, г-н Хорхе Э. Ильюзка, г-н Карлуш Калеру Родригеш, г-н Фрэнк К. Ндженга, г-н Моту Огисо, г-н Пеммараджу Шриниваса Рао, г-н Эммануэль Дж. Рукунас, г-н Дуду Тиам, г-н Кристиан Томушат, г-н Лорел Б. Фрэнсис, г-н Гудмундур Эйрикссон, г-н Андреас Я. Яковидес и г-н Александр Янков.

¹ А именно: г-н Бернхард Грефрат, г-н Леонардо Диас Гонсалес, г-н Стивен С. Маккаффри, г-н Дуду Тиам, г-н Лорел Б. Фрэнсис и г-н Александр Янков.

² А именно: г-н Газтано Аранджо-Руис, г-н Хулио Барбоса, г-н Леонардо Диас Гонсалес, г-н Стивен С. Маккаффри, г-н Моту Огисо и г-н Дуду Тиам.

С. Редакционный комитет

6. На своем 2150-м заседании 2 мая 1990 года Комиссия назначила Редакционный комитет, в состав которого вошли следующие члены: г-н Ахмед Махью (Председатель), г-н Хусейн Аль-Бахарна, г-н Аун Аль-Хасауна, г-н Юрий Г. Барсегов, г-н Леонардо Диас Гонсалес, г-н Карлуш Калеру Родригеш, г-н Абдул Дж. Корума, г-н Стивен С. Маккаффри, г-н Моту Огисо, г-н Станислав Павляк, г-н Эдильберт Разафиндра-ламбо, г-н Сесар Сепульведа Гутьеррес, г-н Луис Солари Тудела, г-н Фрэнсис Махон Хейес и г-н Цзююн Ши. Г-н Гудмундур Эйрикссон также принял участие в работе Комитета в качестве Докладчика Комиссии.

D. Рабочая группа, учрежденная в соответствии с просьбой, содержащейся в резолюции 44/39 Генеральной Ассамблеи³

7. На своем 2158-м заседании 16 мая 1990 года Комиссия в соответствии с просьбой, содержащейся в резолюции 44/39 Генеральной Ассамблеи от 4 декабря 1989 года, учредила Рабочую группу, в состав которой вошли следующие члены: г-н Дуду Тиам (Председатель), г-н Хусейн Аль-Бахарна, г-н Мохамед Беннуна, г-н Джон Алан Бисли, г-н Бернхард Грефрат, г-н Леонардо Диас Гонсалес, г-н Хорхе Э. Ильюэка, г-н Абдул Дж. Корума, г-н Станислав Павляк, г-н Пеммараджу Шриниваса Рао и г-н Эммануэль Дж. Рукунас. В ее работе также принимал участие г-н Гудмундур Эйрикссон в качестве Докладчика Комиссии.

Е. Секретариат

8. Заместитель Генерального секретаря, Юриконсульт г-н Карл-Аугуст Флайшхауэр присутствовал на сессии и представлял Генерального секретаря. Директор Отдела кодификации Управления по правовым вопросам г-н Владимир С. Котляр выполнял функции Секретаря Комиссии и в отсутствие Юриконсульта представлял Генерального секретаря. Заместитель директора Отдела кодификации Управления по правовым вопросам г-жа Жаклин Доши выполняла обязанности заместителя Секретаря Комиссии. Старшие сотрудники по правовым вопросам г-жа Сашико Кувабара и г-н Мануэль Рама-Монтальдо выполняли обязанности старших помощников Секретаря Комиссии, а сотрудники по правовым вопросам г-жа Мануш Х. Арсанджани и г-н Анджей Макаревич выполняли функции помощников Секретаря Комиссии.

³ Резолюция озаглавлена "Международная уголовная ответственность отдельных лиц и образований, участвующих в незаконном обороте наркотических средств через национальные границы и другой транснациональной преступной деятельности: учреждение международного уголовного суда с юрисдикцией, распространяющейся на такие преступления".

F. Повестка дня

9. На своем 2150-м заседании 2 мая 1990 года Комиссия приняла следующую повестку дня своей сорок второй сессии:

1. Организация работы сессии
2. Заполнение случайной вакансии в Комиссии (статья 11 Положения о Комиссии)
3. Ответственность государств
4. Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности
5. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества
6. Право несудоходных видов использования международных водотоков
7. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом
8. Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)
9. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация
10. Сотрудничество с другими органами
11. Время и место проведения сорок третьей сессии
12. Прочие вопросы.

10. Комиссия рассмотрела все пункты повестки дня. Комиссия провела 56 открытых заседаний (2149–2204-е заседания), и, кроме того, Редакционный комитет Комиссии провел 43 заседания, Бюро расширенного состава Комиссии – 4 заседания, Группа планирования Бюро расширенного состава – 4 заседания, а Рабочая группа, учрежденная в соответствии с просьбой, содержащейся в резолюции 44/39 Генеральной Ассамблеи (см. пункт 7, выше), – 5 заседаний.

С. Общий обзор работы Комиссии на ее сорок второй сессии

11. На своей сорок второй сессии Комиссия посвятила 17 заседаний рассмотрению темы "Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества" (см. главу II)⁴. Обсуждение проводилось на основе восьмого доклада (A/CN.4/430 и Add.1), представленного Специальным докладчиком г-ном Дуду Тиамом, в котором содержались, в частности, три проекта статей, касающихся соответственно соучастия, заговора и покушения (статьи 15–17), статья о незаконном обороте наркотических средств, квалифицируемом как преступление против мира (статья X), и статья о незаконном обороте наркотических средств, квалифицируемом как преступление против человечества (статья V). В докладе также содержался раздел, озаглавленный "Статут международного уголовного суда". По завершении обсуждения Комиссия передала Редакционному комитету пересмотренные тексты проектов статей 15, 16, 17, X и Y, представленные Специальным докладчиком с уче-

⁴ Эта тема рассматривалась на 2150–2159, 2189, 2192–2194 и 2196–2198-м заседаниях, состоявшихся 2–17 мая, 9 июля и 12–17 июля 1990 года.

том состоявшихся обсуждений. Далее Комиссия приняла в предварительном порядке по рекомендации Редакционного комитета три проекта статей по данной теме, с комментариями к ним, для их включения в главу II проекта, а именно статью 16 (Международный терроризм), статью 18 (Вербовка, использование, финансирование и обучение наемников) и статью X (Незаконный оборот наркотических средств). Комиссия также обсудила вопрос о статье относительно нарушения договоров, направленных на обеспечение международного мира и безопасности (см. главу II, раздел В.3).

12. В контексте рассмотрения темы "Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества" Комиссия учредила Рабочую группу (см. пункт 7, выше) для рассмотрения просьбы, с которой Генеральная Ассамблея обратилась к ней в резолюции 44/39, относительно изучения вопроса о создании международного уголовного суда или иного международного уголовного судебного органа с юрисдикцией, распространяющейся на лиц, обвиняемых в совершении определенных преступлений. Результаты работы, проведенные Комиссией в этой связи, изложены в разделе С главы II, ниже.

13. Комиссия посвятила шесть заседаний рассмотрению темы "Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности" (см. главу III)⁵. Обсуждение проводилось на основе третьего доклада (A/CN.4/431), представленного Специальным докладчиком г-ном Моту Огисо, в котором содержался ряд проектов статей, принятых в предварительном порядке в первом чтении, и пересмотренные тексты, предложенные Специальным докладчиком. По завершении обсуждения Комиссия передала статьи 12–28 Редакционному комитету с целью проведения их второго чтения, а статьи 1–11-бис уже были переданы ему на предыдущей сессии. Комиссия получила от Редакционного комитета доклад, содержащий проекты статей 1–10 и 12–16, принятых Комитетом во втором чтении на данной сессии. Она приняла этот доклад к сведению и постановила отложить принятие по нему решения до своей следующей сессии, на которой она планирует завершить второе чтение проекта статей в целом.

14. Комиссия посвятила восемь заседаний рассмотрению темы "Право несудоходных видов использования международных водотоков" (см. главу IV)⁶. Обсуждение проводилось на основе а) глав II и III пятого доклада, представленного Специальным докладчиком г-ном Стивеном С. Маккаффри на сорок первой сессии в 1989 году⁷, в которых содержались,

в частности, два проекта статей, озаглавленных "Взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования; отсутствие приоритета между видами использования" (статья 24) и "Регулирование международных водотоков" (статья 25); б) глав I–III шестого доклада Специального докладчика (A/CN.4/427 и Add.1), в котором содержались, в частности, три проекта статей, озаглавленных "Совместное организационное управление" (статья 26), "Защита водных ресурсов и гидротехнических сооружений" (статья 27) и "Статус международных водотоков и гидротехнических сооружений в период вооруженного конфликта" (статья 28), а также приложение I, озаглавленное "Осуществление статей" и состоящее из восьми статей. По завершении обсуждения Комиссия передала Редакционному комитету проекты статей 24–28, а также пункт 1 проекта статьи 3 и проект статьи 4 приложения I. Кроме того, Комиссия по рекомендации Редакционного комитета приняла в предварительном порядке шесть проектов статей по данной теме, с комментариями к ним, а именно статью 22 (Защита и сохранение экосистем), статью 23 (Предотвращение, уменьшение или контроль загрязнения), статью 24 (Привнесение чуждых или новых организмов) и статью 25 (Защита и сохранение морской среды), составляющие часть IV проекта (Защита и сохранение), а также статью 26 (Предотвращение и уменьшение вредоносных явлений) и статью 27 (Чрезвычайные обстоятельства), составляющие часть V (Вредоносные явления и чрезвычайные обстоятельства). Глава IV шестого доклада Специального докладчика не обсуждалась Комиссией по причине отсутствия времени.

15. Комиссия посвятила девять заседаний рассмотрению темы "Ответственность государств" (см. главу V)⁸. Обсуждение проходило на основе второго доклада, представленного Специальным докладчиком г-ном Гаэтано Аранджо-Руисом на сорок первой сессии в 1989 году⁹, в котором содержались, в частности, три проекта статей, озаглавленных "Репарация эквивалентом" (статья 8), "Начисление процентов" (статья 9) и "Сатисфакция и гарантии неповторения" (статья 10). По завершении обсуждения Комиссия передала проекты статей 8–10 Редакционному комитету.

16. Комиссия посвятила пять заседаний рассмотрению темы "Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)" (см. главу VI)¹⁰. Обсуждение проводилось на основе четвертого доклада, представленного Специальным докладчиком г-ном Леонардо Диас Гонсалесом на сорок первой сессии в 1989 году¹¹,

⁵ Эта тема рассматривалась на 2158–2162-м и 2191-м заседаниях, состоявшихся 16–23 мая и 11 июля 1990 года.

⁶ Эта тема рассматривалась на 2162–2167, 2187 и 2188-м заседаниях, состоявшихся 23 мая – 1 июня и 5 и 6 июля 1990 года.

⁷ Ежегодник..., 1989 год, том II (часть первая), стр. 117, документ A/CN.4/421 и Add.1 и 2.

⁸ Эта тема рассматривалась на 2168–2175-м и 2185-м заседаниях, состоявшихся 5–15 июня и 3 июля 1990 года.

⁹ Ежегодник..., 1989 год, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/425 и Add.1.

¹⁰ Эта тема рассматривалась на 2176–2180-м заседаниях, состоявшихся 19–26 июня 1990 года.

¹¹ Ежегодник..., 1989 год, том II (часть первая), стр. 201, документ A/CN.4/424.

в котором, в частности, содержались 11 проектов статей, а именно: статьи 1–4, составляющие часть I (Введение), статьи 5 и 6, составляющие часть II (Правоспособность), и статьи 7–11, составляющие часть III (Имущество, фонды и активы) проекта. По завершении обсуждения Комиссия передала проекты статей 1–11 Редакционному комитету. Пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/432) не обсуждался Комиссией по причине отсутствия времени.

17. Комиссия посвятила восемь заседаний рассмотрению темы "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом" (см. главу VII)¹². Обсуждение проводилось на основе шестого доклада (A/CN.4/428 и Add.1), представленного Специальным докладчиком, г-ном Хулио Барбосой, в котором содержались, в частности, 33 проекта статей, а именно: статьи 1–5, составляющие главу I (Общие положения), статьи 6–10, составляющие главу II (Принципы), статьи 11–20, составляющие главу III (Предупреждение), статьи 21–27, составляющие главу IV (Ответственность), и статьи 28–33, составляющие главу V

¹² Эта тема рассматривалась на 2179, 2181–2186 и 2190-м заседаниях, состоявшихся 22 июня, 27 июня – 4 июля и 10 июля 1990 года.

(Гражданская ответственность) проекта. По завершении обсуждения Комиссия приняла решение вернуться на своей следующей сессии к рассмотрению некоторых вопросов политики и технических вопросов, поднятых в шестом докладе.

18. Что касается тем "Право несудоходных видов использования международных водотоков" и "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом", то Комиссия определила вопросы, по которым мнения правительств, либо высказанные в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, либо изложенные в письменной форме, представляли бы особый интерес для ее дальнейшей работы¹³.

19. Вопросы, касающиеся программы, процедур и методов работы Комиссии и ее документации, обсуждались в Группе планирования Бюро расширенного состава и самом Бюро расширенного состава. Соответствующие замечания и рекомендации Комиссии содержатся в главе VIII настоящего доклада, в которой также рассматриваются вопросы сотрудничества с другими органами и некоторые административные и прочие вопросы.

¹³ См. пункты 313 и 531, ниже.

ПРОЕКТ КОДЕКСА ПРЕСТУПЛЕНИЙ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

А. Введение

20. В своей резолюции 177 (II) от 21 ноября 1947 года Генеральная Ассамблея поручила Комиссии: а) сформулировать принципы международного права, признанные в Уставе Нюрнбергского трибунала и нашедшие выражение в его приговоре; б) составить проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, четко, с полной определенностью указав место, которое должно быть отведено принципам, упомянутым выше, в подпункте а. На своей первой сессии в 1949 году Комиссия назначила г-на Жана Спиропулоса Специальным докладчиком.

21. На основе докладов Специального докладчика Комиссия приняла на своей второй сессии в 1950 году формулировку принципов международного права, признанных в Уставе Нюрнбергского трибунала и нашедших выражение в его приговоре¹⁴, и представила их с соответствующими комментариями Генеральной Ассамблее; затем на своей шестой сессии в 1954 году Комиссия приняла проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹⁵ и представила его с соответствующими комментариями Генеральной Ассамблее¹⁶.

22. В своей резолюции 897 (IX) от 4 декабря 1954 года Генеральная Ассамблея, принимая во внимание, что проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленный Комиссией, вызывает вопросы, имеющие тесную связь с вопросом определения понятия агрессии, и что она поручила Специальному комитету задачу по подготовке доклада о проекте определения агрессии, постановила отложить рассмотрение проекта кодекса до тех пор, пока Специальный комитет не представит свой доклад.

23. Генеральная Ассамблея в резолюции 3314 (XXIX) от 14 декабря 1974 года приняла консенсусом Определение агрессии.

24. Генеральная Ассамблея в резолюции 36/106 от 10 декабря 1981 года предложила Комиссии возобно-

¹⁴ В дальнейшем именуемые "Нюрнбергские принципы" (*Ежегодник...*, 1950 год, том II, стр. 374–378 англ. текста, документ A/1316, пункты 95–127).

¹⁵ *Ежегодник...*, 1954 год, том II, стр. 150–152 англ. текста, документ A/2693, пункты 49–54.

¹⁶ Тексты проекта кодекса 1954 года и Нюрнбергских принципов воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 8, пункт 18, и стр. 13, пункт 45, соответственно.

вить работу в целях дальнейшей разработки проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и изучить его, уделяя необходимое первоочередное внимание его доработке, должным образом учитывая результаты, достигнутые в процессе прогрессивного развития международного права¹⁷.

25. На своей тридцать четвертой сессии в 1982 году Комиссия назначила г-на Дуду Тиаму Специальным докладчиком по данной теме. В период между своими¹⁸ тридцать пятой сессией в 1983 году и сорок первой сессией в 1989 году Комиссия получила семь докладов от Специального докладчика¹⁹.

26. На этих сессиях Комиссия приняла определенные предварительные решения относительно содержания проекта кодекса *ratione personae* и *ratione materiae*²⁰. Она также передала Редакционному комитету проекты статей 1–11, 13 и 14, представленные в докладах Специального докладчика²¹. В период между своими тридцать девятой и сорок первой сессиями Комиссия приняла в предварительном порядке статьи 1 (Определение), 2 (Квалификация), 3 (От-

¹⁷ Впоследствии в своей резолюции 42/151 от 7 декабря 1987 года Генеральная Ассамблея одобрила рекомендацию Комиссии об изменении названия этой темы на английском языке. Таким образом, название данной темы на английском языке в настоящее время гласит: "Draft Code of Crimes against the Peace and Security of Mankind".

¹⁸ Подробную историческую справку по данной теме см. *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 10 и далее, пункты 26–41.

¹⁹ Эти доклады воспроизводятся в следующем порядке: первый доклад: *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 173, документ A/CN.4/364;

второй доклад: *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 117, документ A/CN.4/377;

третий доклад: *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 79, документ A/CN.4/387;

четвертый доклад: *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 61, документ A/CN.4/398;

пятый доклад: *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/404;

шестой доклад: *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть первая), стр. 241, документ A/CN.4/411;

седьмой доклад: *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть первая), стр. 105, документ A/CN.4/419 и Add.1.

²⁰ См. *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 19, пункт 65.

²¹ Подробнее описание работы Комиссии по этой теме в период между ее тридцать пятой и сорок первой сессиями см. *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 13 и далее, пункты 42–69; *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть вторая),

ветственность и наказание), 4 (Обязательство предавать суду или выдавать другому государству), 5 (Неприменимость срока давности), 6 (Судебные гарантии), 7 (Non bis in idem), 8 (Отсутствие обратной силы), 10 (Ответственность начальника), 11 (Официальный статус и уголовная ответственность), 12 (Агрессия), 13 (Угроза агрессии), 14 (Вмешательство) и 15 (Колониальное господство и другие формы иностранного господства), а также комментарии к ним²².

В. Рассмотрение темы на данной сессии

27. На данной сессии на рассмотрении Комиссии находился восьмой доклад Специального докладчика по этой теме (A/CN.4/430 и Add.1). Доклад состоял из трех частей. В части I Специальный докладчик рассмотрел "деяния, относящиеся к правонарушениям", или "другие правонарушения", которых он уже касался в своем четвертом докладе²³, а именно соучастие, заговор и покушение. В части I также содержались проекты статей по вышеуказанным правонарушениям (статьи 15, 16 и 17, касающиеся, соответственно, соучастия, заговора и покушения), а также комментарии к ним Специального докладчика²⁴. Что касается соучастия, то Специальный докладчик особо рассмотрел методологический вопрос и место соучастия в проекте кодекса, проблемы, связанные с физическими и абстрактными актами соучастия, вопрос о квалификации актов соучастия, различие между понятиями "исполнитель" и "соучастник", а также вопрос о совершении акта соучастия до или после основного деяния. Что касается заговора, то в своих комментариях Специальный докладчик подробно остановился на двух степенях заговора, а именно на выражении согласия или согласовании намерений с целью совершения преступления и на совершении намеченного преступления или физических актов, направленных на его совершение. В связи с этим последним аспектом заговора Специальный докладчик особо рассмотрел проблемы, порождаемые понятиями индивидуальной и коллективной ответственности, и в частности проблему ответственности организаторов. Что касается покушения, то Специальный докладчик проанализировал вопрос о возможном применении этого понятия к преступлениям против мира и безопасности человечества.

стр. 12 и далее, пункты 29–65; *Ежегодник.., 1985 год*, том II (часть вторая), стр. 12 и далее, пункты 34–101; *Ежегодник.., 1986 год*, том II (часть вторая), стр. 49 и далее, пункты 77–185; *Ежегодник.., 1987 год*, том II (часть вторая), стр. 9 и далее, пункты 25–67; *Ежегодник.., 1988 год*, том II (часть вторая), стр. 67 и далее, пункты 211–280; *Ежегодник.., 1989 год*, том II (часть вторая), стр. 65 и далее, пункты 83 и далее.

²² Тексты этих статей см. раздел D.1, ниже.

²³ *Ежегодник.., 1986 год*, том II (часть первая), стр. 73 и далее, документ A/CN.4/398, пункты 89–145.

²⁴ Поскольку Комиссия уже приняла в предварительном порядке статьи, имеющие номера 15, 16 и 18, предложенную Специальным докладчиком нумерацию в конечном счете придется изменить.

28. В части II своего восьмого доклада Специальный докладчик выполнил просьбу, с которой обратилась к нему Комиссия на своей сорок первой сессии, о том чтобы он подготовил к данной сессии проект положения о международном обороте наркотических средств²⁵. Учитывая мнения, выраженные несколькими членами Комиссии в ходе той сессии²⁶, Специальный докладчик счел необходимым подготовить два проекта статей: один (статья X) квалифицирует международный оборот наркотических средств как преступление против мира, а другой (статья V) – как преступление против человечества²⁷. Обе статьи сопровождаются соответствующими комментариями, касающимися, в частности, существенных признаков состава преступления.

29. В части III своего доклада, посвященной статуту международного уголовного суда, Специальный докладчик опирался на подход, выработанный Комиссией в статье 4 (Обязательство предавать суду или выдавать другому государству) проекта кодекса, принятой в предварительном порядке в первом чтении²⁸. Кроме того, он выполнил пункт 2 резолюций 43/164 Генеральной Ассамблеи от 9 декабря 1988 года и 44/32 от 4 декабря 1989 года, касающихся проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества²⁹. Часть III, которой Специальный докладчик придал предварительный характер, была составлена в форме доклада-вопросника и имела целью представить Комиссии возможные варианты и помочь ей сделать свой выбор. Эти варианты касались главным образом следующих моментов возможного создания международного уголовного суда: компетенции суда, назначения судей, возбуждения

²⁵ *Ежегодник.., 1989 год*, том II (часть вторая), стр. 84, пункт 210.

²⁶ Там же, стр. 83–84, пункты 205–209.

²⁷ В отношении нумерации этих двух статей Специальный докладчик в своем докладе отметил, что Комиссия сама должна определить их окончательное место в частях проекта о преступлениях против мира и преступлениях против человечества.

²⁸ Пункт 3 статьи 4 гласит, что положения пунктов 1 и 2 не предрешают вопроса об учреждении и компетенции международного уголовного суда. Кроме того, в комментарии (пункт 5) Комиссия указала, что пункт 3 статьи касается возможного учреждения международного уголовного суда и подчеркивает тот факт, что юрисдикционное решение, принятое в статье 4, не будет препятствовать тому, чтобы Комиссия, когда это будет необходимо, приступила к разработке статута международного уголовного суда [*Ежегодник.., 1988 год*, том II (часть вторая), стр. 81]. См. также раздел C, ниже.

²⁹ В пункте 2 этих резолюций Генеральная Ассамблея отмечает подход, в настоящее время предусматриваемый Комиссией применительно к вопросу о судебном органе, которому будет поручено осуществление положений проекта кодекса, и призывает Комиссию продолжать изучение всех возможных вариантов решения этого вопроса. См. также раздел C, ниже.

дела, обвинения, досудебного рассмотрения, силы постановления судебного органа государства, силы постановления суда, отказа от жалобы, мер наказания и финансов. По каждому из вышеперечисленных аспектов Специальный докладчик представил различные возможные варианты положений, которые можно было бы включить в статут международного уголовного суда.

30. Комиссия рассмотрела восьмой доклад Специального докладчика на своих 2150–2159-м заседаниях, проходивших 2–17 мая 1990 года. Заслушав устное представление Специального докладчика, Комиссия рассмотрела проекты статей 15, 16, 17, X и Y, содержащиеся в докладе. Комиссия на своем 2159-м заседании постановила передать в Редакционный комитет пересмотренные тексты этих статей, представленные Специальным докладчиком с учетом обсуждения. Комментарии и замечания членов Комиссии, включая Специального докладчика, по вышеуказанным проектам статей кратко излагаются в пунктах 33–88, ниже. В отношении части III доклада о статуте международного уголовного суда Комиссия постановила создать Рабочую группу, мандат и деятельность которой подробно излагаются в разделе C, ниже³⁰.

31. На своих 2196-м и 2197-м заседаниях, проходивших 16 и 17 июля 1990 года, Комиссия, рассмотрев доклад Редакционного комитета, приняла в предварительном порядке статьи 16 (Международный терроризм), 18³¹ (Вербовка, использование, финансирование и обучение наемников) и X (Незаконный оборот наркотических средств)³².

32. Тексты этих статей, а также комментарии к ним приводятся в разделе D.2 настоящей главы.

1. СОУЧАСТИЕ, ЗАГОВОР И ПОКУШЕНИЕ

а) Методологические вопросы

33. Представляя часть I своего восьмого доклада, которая касается соучастия, заговора и покушения, Специальный докладчик отметил, что тема этой части уже являлась предметом прений в рамках углубленного рассмотрения его четвертого доклада³³ на тридцать восьмой сессии Комиссии в 1986 году. Проекты статей 15, 16 и 17, касающиеся, соответственно, соучастия, заговора и покушения, представлены на данной сессии в свете этих прений.

³⁰ Комиссия рассмотрела доклад Рабочей группы на своих 2189, 2192–2194 и 2196-м заседаниях, проходивших 9, 12 и 13 и 16 июля 1990 года.

³¹ Относительно статьи 17 см. пункты 89–92, ниже.

³² См. сноску 85, ниже.

³³ См. сноску 23, выше.

34. Во время рассмотрения Комиссией проектов статей 15–17, помимо более конкретных комментариев по каждому проекту статьи, были высказаны общие замечания относительно методологии, которые кратко излагаются ниже.

35. По мнению некоторых членов, в проекте кодекса не следовало бы выделять соучастие, заговор и покушение в самостоятельные правонарушения, поскольку эти понятия характеризуют лишь степень участия в совершении того или иного преступления. Соучастие, заговор и покушение наказуемы только в связи с основным преступлением; таким образом, они носят аксессуарный характер. Вследствие этого в проекте кодекса они должны находиться в части, посвященной общим принципам.

36. Кроме того, некоторые члены выразили мнение, что ни одно из этих понятий – соучастие, заговор и покушение – нельзя рассматривать абстрактно. Каждое из них необходимо анализировать с точки зрения преступлений, предусмотренных проектом кодекса, с тем чтобы, например, определить, что является покушением на совершение агрессии или покушением на совершение геноцида. Каждое преступление следует рассматривать отдельно, и необходимо установить, в какой мере и в какой форме возможно соучастие, заговор и покушение по каждому из этих преступлений. По их мнению, вместо того, чтобы включать понятия соучастия, заговора и покушения в общие принципы, Специальному докладчику следовало бы проанализировать каждое из этих преступлений отдельно и выяснить, может ли то или иное преступление являться предметом соучастия, заговора и покушения.

37. Другие члены поддержали подход Специального докладчика, предложившего выделить соучастие, заговор и покушение в качестве отдельных правонарушений. В частности, один из них, не возражая против того, чтобы, как было предложено другими членами, эти понятия были включены в часть кодекса, посвященную общим принципам, заявил, что следовало бы также сохранить их в качестве отдельных правонарушений. Их отражение в общих принципах не мешает тому, чтобы дать каждому из них четкое определение в отдельной части и тем самым облегчить их применение судами.

38. В связи с вышеупомянутыми замечаниями Специальный докладчик подчеркнул, что Комиссии, возможно, не следовало бы слишком долго останавливаться на методологических проблемах, несмотря на их несомненную важность. В ходе прений неоднократно высказывалось замечание о том, что понятия соучастия, заговора и покушения следовало бы включить не в отдельную часть, а в часть проекта кодекса, посвященную общим принципам. Он добавил, что действительно в уголовных кодексах одних стран заговор, соучастие и покушение рассматриваются в рамках общих положений. Однако в кодексах других стран принят иной подход. Во французском уголовном кодексе, например, соучастие рассматри-

ваеется в специальных положениях, а покушение – в общей части. Специальный докладчик отметил также, что в проекте кодекса 1954 года, подготовленном Комиссией, соучастие рассматривается как преступление в пункте 13 статьи 2 и ничего не сказано о нем в общих положениях. Кроме того, Нюрнбергские принципы однозначно квалифицируют соучастие как международное преступление. Что же касается методологической проблемы, то Специальный докладчик не возражал против того, чтобы Комиссия и, в частности, Редакционный комитет решили этот вопрос, выбрав наиболее приемлемый метод.

39. В отношении предложения рассмотреть каждое преступление отдельно, с тем чтобы установить, применимы ли к нему понятия соучастия, заговора и покушения, Специальный докладчик выразил мнение, что в данном случае речь идет о непосильной задаче. Цель Комиссии – определить эти три понятия и оставить на усмотрение компетентных судов самим решать, применимы ли эти понятия к конкретным делам, находящимся на их рассмотрении.

b) Соучастие

40. В своем восьмом докладе, а также во время представления проекта статьи 15³⁴ Специальный докладчик заявил, что в соответствии с пунктом 2 под это понятие подпадают акты, совершенные до основного правонарушения, и акцессорные акты, совершенные после него. Он отметил, что понятие соучастия является чрезвычайно сложным в силу характера актов, составляющих соучастие, множественности исполнителей, а также проблемы хронологической последовательности совершенных актов. Акты соучастия можно подразделить на две категории: инициативные акты и физические акты. Если определение физическим актам дать относительно просто, то с инициативными актами дело обстоит намного сложнее. Специальный докладчик обратил особое внимание на сложность проведения различия между исполнителем преступления и его соучастником. Он под-

³⁴ Проект статьи 15, представленный Специальным докладчиком в его восьмом докладе, гласит:

ГЛАВА II

ДЕЙСТВИЯ, СОСТАВЛЯЮЩИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

. . .

Статья 15. Соучастие

Преступлением против мира и безопасности человечества является:

1. Соучастие в любом из преступлений, определенных в настоящем Кодексе.

[2. По смыслу настоящего Кодекса, под соучастием могут пониматься как акцессорные акты, предшествующие или сопутствующие основному правонарушению, так и акцессорные акты, совершенные после основного правонарушения].”

нял вопрос о том, кто является инициатором и кто – соучастником в случае, когда начальник дает свое согласие на совершение преступного деяния, а подчиненный этот приказ выполняет.

41. Специальный докладчик отметил, что суды пытались урегулировать этот вопрос в ряде своих решений. По делу *Ямашиты* Верховный суд Соединенных Штатов постановил, что приказ, отданный командующим, или бедака этим командующим соответствующих приказаний своим подчиненным может являться актом соучастия. Но в большинстве случаев этот вопрос решается в рамках законодательства. Так, согласно законодательству некоторых стран, приказ, отданный начальником, или бедака им приказа рассматриваются как акт соучастия.

42. Специальный докладчик заявил, что возникает также вопрос, можно ли советы или мнения, которые побудили лицо совершить правонарушение, уподобить актам соучастия. По мнению Специального докладчика, это в значительной степени зависит от убедительной силы совета и его влияния на решение исполнителя. В нескольких системах права, в отличие от того, как обстоят дела в остальных юридических системах, подстрекательство или поощрение совершения правонарушения рассматриваются как акты соучастия.

43. Специальный докладчик подчеркнул, что различие между исполнителями и соучастниками провести относительно просто, когда речь идет о таком простом правонарушении, как кража, где соучастник помогает исполнителю перелезть через стену. Однако, когда речь идет о правонарушении, совершаемом группой преступников или носящем массовый характер, разграничение провести трудно, и существует теория, сторонники которой предпочитают не проводить различия между исполнителем и соучастником и рассматривать всех лиц, замешанных в преступлении, как участников на равной основе. Многие военные трибуналы заняли именно эту позицию при вынесении своих приговоров. Так, Верховный суд британской зоны постановил, что и акт соучастия, и основное преступление являются преступлениями против человечества и что, следовательно, обвинительный приговор должен быть вынесен за преступление против человечества, а не просто за соучастие в совершении такого преступления.

44. По вопросу о моменте совершения правонарушения, который рассматривается в пункте 2 проекта статьи 15, Специальный докладчик заявил, что в некоторых юридических системах, таких как системы общего права, под определение соучастия подпадают не только предшествующие или сопутствующие акты, но и акты, совершенные после основного преступления. В то же время для континентальных систем в большинстве случаев характерен более ограничительный подход. Некоторые юридические системы, а также решения Кассационного суда Франции признают, что оказание помощи после совершения пре-

ступления может при определенных обстоятельствах являться актом соучастия.

45. Ряд членов Комиссии подчеркнули, что Комиссии не следует пытаться выработать положение, определяющее соучастие и даже заговор, не установив предварительно критерии, характеризующие исполнителя преступления против мира и безопасности человечества, и не дав материального определения исполнителю с учетом специфических элементов определенных преступлений. Без этого Комиссия не сможет решить, следует ли давать понятию соучастия довольно подробное определение.

46. В то же время другие члены Комиссии заявили, что такой подход не является столь уж необходимым, поскольку, как правило, уголовное право определяет преступление, а не преступника. Исполнители определяются совершенными преступлениями, и их наказание зависит от формы участия. По мнению этих членов, в данном случае не следует проявлять чрезмерную амбициозность: некоторые понятия не могут быть определены с желаемой точностью. Во внутреннем праве весьма часто именно судья определяет роль, которую играл каждый из преступников, и нет никаких оснований отказываться от такого подхода на международном уровне. Комиссии следует выработать целый ряд руководящих принципов, однако в каждом конкретном случае не кто иной, как судья должен устанавливать ответственность каждого лица.

47. Некоторые члены выразили мнение, что традиционными категориями уголовного права, такими как соучастие, легче оперировать в отношении военных преступлений, чем в отношении преступлений против мира и против человечества. Было отмечено, что военные преступления, как правило, совершаются индивидами или группой лиц по их собственной инициативе без знания о них или участия в них вышестоящих начальников. С другой стороны, такие преступления, как агрессия, интервенция или апартеид, ставят иные проблемы. Апартеид, например, касается правительства и всего народа в целом, поскольку всякий, кто живет в Южной Африке, знает, каким образом проводится апартеид, и всякий, кто голосует за политическую партию, проповедующую апартеид, поощряет систему апартеида. Именно это является слабым местом Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 года: автоматическое применение в ней понятия соучастия из классического уголовного права чрезмерно расширяет круг виновных. Нужно же, чтобы наказанию подвергались руководители и организаторы, ибо привлечь к ответственности целый народ невозможно.

48. Другие члены, однако, не сочли такое различие приемлемым и заявили, что можно выработать единую статью о соучастии, применимую ко всем преступлениям, предусмотренным в проекте кодекса. Хотя и верно, что наличие конвенций по военным преступлениям с подробными положениями, опреде-

ляющими различные возможные преступления, облегчали бы квалификацию деяний и тем самым соучастия, вряд ли можно отрицать, что Гаагские и Женевские конвенции, несмотря на их детализацию, иногда бывают неточными.

49. Несколько членов заявили, что предложенный проект статьи 15 следовало бы развить таким образом, чтобы более четко определить акты соучастия, заслуживающие упоминания в кодексе. Так, по мнению одного из членов, определение, данное в статье 15, должно охватывать как физические акты соучастия, например помощь, содействие, предоставление средств и т.д., так и акты инициативного или морального характера, которые должны включать инспирирование или провоцирование преступного деяния, или дачу приказа совершить его. В этом же контексте другой член упомянул подстрекательство, пособничество, совет, приказ и указание как элементы, которые необходимо учесть в определении понятия соучастия. И наконец, еще один член предложил следующее определение понятия соучастия: "Любое лицо, которое благоприятствует совершению какого бы то ни было преступления, упомянутого в настоящем Кодексе, поощряет его, советует совершить его или подстрекает к нему, привлекается к суду или признается виновным в совершении этого преступления".

50. В отношении пункта 2 проекта статьи 15, предложенного Специальным докладчиком, ряд членов Комиссии поддержали подход Специального докладчика, предусматривающий включение в понятие соучастия как предшествующих или сопутствующих аксессуарных актов, так и аксессуарных актов, совершенных после основного преступления. Другие члены выразили серьезные сомнения или по меньшей мере предложили уточнения по этому пункту. Некоторые члены заявили, в частности, что следует провести различие. Когда акты, которые следовали за преступлением, совершались на основе соглашения или согласия, достигнутых до или во время совершения преступления, они, несомненно, представляют собой акты соучастия. По их мнению, положение намного усложняется в случаях, когда акты совершаются после преступления, но без предварительного соглашения. Эти акты могли бы в крайнем случае считаться самостоятельным уголовным преступлением.

51. И наконец, ряд членов Комиссии, обсуждая одну из частей доклада Специального докладчика, заявили, что, поскольку речь идет о преступлениях против мира и безопасности человечества, было бы целесообразнее отказаться от классической формулы "исполнитель – соучастник" и остановиться на более широком понятии участника, которое охватывает как главных исполнителей, так и соучастников. По их мнению, Комиссии следовало бы внимательно проанализировать этот вариант решения и выработать общее положение об участии в преступлении, охватывающее одновременно организаторов, подстрекателей, исполнителей и соучастников. Это поло-

жение, которое могло бы фигурировать в общих принципах, применялось бы в принципе ко всем преступлениям, охваченным кодексом, при том понимании, что компетентный уголовный судья сам бы определял в каждом конкретном случае, какую именно роль играл тот или иной участник.

52. Специальный докладчик остановился на нескольких замечаниях, высказанных в ходе прений. В отношении определения "исполнитель" преступления он заявил, что отсутствие какого бы то ни было определения этого термина в ряде уголовных кодексов, в частности во французском, германском и финском, отнюдь не мешает компетентным судам соответствующих стран функционировать нормально. По его мнению, смысл этого слова должны устанавливать сами суды. Под исполнителем, как правило, понимается лицо, прямо и физически совершившее преступление. Несмотря на предпринимавшиеся попытки включить в это понятие, например, косвенных исполнителей, такие лица являются не исполнителями в строгом смысле этого слова, а скорее соучастниками.

53. По мнению Специального докладчика, связь между деянием и исполнителем, а также категория исполнителей также должны определяться судьей в каждом конкретном случае. Необходимо искать исполнителей среди тех, кто наделен правом руководить и кто использовал это право для совершения преступления. Можно было бы также сказать, что лицо, несущее ответственность, — это лицо, которое использовало предоставленное ему право для совершения преступления. Однако задача Комиссии — предусмотреть уголовную ответственность не государства, а физических лиц, действующих во исполнение своих функций. Военное преступление, очевидно, может быть совершено на поле боя солдатом, который применил запрещенные средства ведения войны для совершения такого преступления, или офицером, который плохо обращался с военнопленными. Отсюда возникает необходимость в каждом конкретном случае определять, кто, выполняя свои обязанности или осуществляя ту или иную деятельность, мог совершить данное преступление, а это входит в компетенцию прежде всего судьи.

54. Что касается предложений уточнить понятие соучастия, то Специальный докладчик отметил, что чем больше субъектов, тем труднее определить понятие соучастника, которое прошло путь эволюции от классического понятия соучастника, присутствовавшего в момент совершения преступления, до понятия соучастника, не принимавшего прямого участия в совершении преступления. Появилась новая категория соучастников, которая не основана на классическом понятии. В эту категорию входят руководители, авторы замысла или организаторы преступления, в совершении которого они не принимают прямого участия. Нюрнбергский Международный военный трибунал квалифицировал входящих в эту категорию лиц, которые в большинстве своем занимали высокие должности в административной, политической или военной иерархии и даже являлись судья-

ми, как соучастников. Устав Нюрнбергского трибунала³⁵ ограничил соучастников этой категорией. В ходе прений подчеркивалось, что невозможно судить целый народ, однако в случае с третьим рейхом Устав предусматривал привлечение к ответственности руководителей, организаторов и соучастников.

55. Специальный докладчик выразил мнение, что соучастие охватывает как физические акты, так и инициативные, или "абстрактные", акты. Так, содействие или помощь главному исполнителю является подпадающим под идентификацию физическим актом, а советы, подстрекательство, обещания, угрозы или провокация — абстрактными актами, которые в отдельных случаях поддаются идентификации с трудом.

56. Учтя некоторые замечания, высказанные в ходе прений, Специальный докладчик представил Комиссии пересмотренный вариант проекта статьи 15³⁶.

с) Заговор

57. В своем восьмом докладе, а также при представлении проекта статьи 16³⁷ Специальный докладчик отметил, что эта статья включает два элемента: во-первых, согласие, то есть согласование воли, или

³⁵ Устав содержится в приложении к Лондонскому соглашению от 8 августа 1945 года о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси (United Nations, *Treaty Series*, vol. 82, p. 302).

³⁶ Пересмотренный текст проекта статьи 15, представленный Специальным докладчиком на 2157-м заседании, гласит следующее:

"Статья 15. Соучастие

1. Преступлением, квалифицируемым как соучастие, является участие в совершении преступления против мира и безопасности человечества.

2. Актами соучастия являются:

a) помощь, содействие или предоставление средств непосредственному исполнителю или дача ему обещания;

b) инспирирование совершения преступления против мира и безопасности человечества, в частности путем провоцирования, призывов, подстрекательства, приказа, угрозы или бездействия, когда имелась возможность предотвратить преступление;

[с) оказание, после совершения преступления, помощи непосредственному исполнителю, позволяющей ему избежать уголовного преследования, либо путем предоставления ему убежища, либо путем оказания ему содействия в уничтожении доказательств совершения преступного деяния]".

³⁷ Проект статьи 16, представленный Специальным докладчиком в его восьмом докладе, гласит:

"Статья 16. Заговор

Преступлением против мира и безопасности человечества является:

1. Участие в общем плане или заговоре с целью совершения любого из преступлений, определенных в настоящем Кодексе.

соглашение между двумя или несколькими лицами с целью совершения преступления и, во-вторых, физические акты, направленные на осуществление планируемого преступления. Пункт 1 инкриминирует согласие как таковое, независимо от какого бы то ни было физического акта. Цель этого пункта — удержать от совершения преступления.

58. Пункт 2 касается сложного вопроса о возможной коллективной ответственности, и поэтому Специальный докладчик предложил два варианта этого пункта. В первом говорится, что заговор влечет за собой не только уголовную ответственность исполнителя, но и уголовную ответственность любого лица, отдававшего приказ, провоцировавшего или являвшегося организатором согласованного плана или принимавшего участие в его осуществлении. Второй вариант, опирающийся на концепцию индивидуальной ответственности, предусматривает, что каждый участник несет наказание в соответствии с характером своего участия, без учета характера участия других. Специальный докладчик отметил, что Нюрнбергский трибунал ограничил применение принципа коллективной ответственности в случае заговора преступлениями против мира. В отношении же военных преступлений и преступлений против человечества Трибунал применял принцип индивидуальной ответственности. По мнению Специального докладчика, события недавнего прошлого показали, что крупные преступления вряд ли можно рассматривать в качестве деяний, совершенных отдельными лицами. Современные специалисты по уголовному праву, несмотря на свою неизменную приверженность принципу индивидуальной уголовной ответственности, все больше склоняются к тому, чтобы учитывать последствия коллективного характера правонарушения.

59. Несколько членов Комиссии поддержали предложение Специального докладчика включить в проект кодекса отдельное положение о заговоре. В этой связи было подчеркнуто, что в международном уголовном праве под заговором понимается одна из форм совершения определенных международных преступлений. Согласно Уставам Международных военных трибуналов участие в согласованном плане или заговоре, направленном на подготов-

ку, развязывание или ведение агрессивной войны, является наказуемым преступлением. Кроме того, заговор с целью совершения геноцида наказуем в соответствии со статьей III b Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года. По мнению этих членов, нельзя следовать решению Нюрнбергского трибунала, ограничивающего понятие заговора преступлениями против мира, в то время как Комиссия в проекте кодекса 1954 года расширила сферу его применения, включив в нее все преступления против мира и безопасности человечества. Геноцид и апартеид, которые направлены не против государств, а против этнических, религиозных, расовых, племенных или культурных групп, представляют собой именно тот вид преступлений, которые не могут совершаться отдельными лицами, а лишь организованными группами, как правило, при участии государств, которые сотрудничают в рамках заговора с общей преступной целью. Было также отмечено, что применительно к таким преступлениям, как агрессия, понятие заговора связано с деяниями, которые обычно носят подготовительный характер. Законодательство некоторых стран пошло по пути квалификации заговора как отдельного наказуемого правонарушения. Например, в ряде стран простое владение матрицами для изготовления фальшивых банкнот само по себе является преступлением, даже если эти матрицы никак не использовались. Аналогичным образом, в некоторых странах правонарушением является простое владение огнестрельным оружием. Законодательство многих стран квалифицирует в качестве отдельного преступления простой факт участия в согласованном плане совершения преступления, даже если не было совершено никакого преступления. Один член Комиссии заявил, что включение в национальные уголовные системы заговора как преступления стало вопросом государственной политики по причине серьезности и частоты совершения основного преступления, а также трудности возбуждения уголовного преследования против индивидуальных преступников, и такой же процесс может быть предусмотрен на международном уровне.

60. Некоторые члены поддержали включение в проект кодекса отдельного положения о заговоре, считая, что в проект статьи следовало бы включить дополнительные элементы, четко определяющие это понятие, такие как преступный умысел (*mens rea*) каждого из участников, сговор с другим лицом и попытка совершить преступление.

61. Другие члены выразили мнение, что было бы нецелесообразно в проекте кодекса давать положение о заговоре отдельно от положения о соучастии, поскольку эти два понятия весьма близки по значению и нередко перекрывают друг друга. Они заявили, что заговор следовало бы рассматривать просто в качестве одного из аспектов участия в преступлении. В этой связи было отмечено, что, если в Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него соучастие и заговор рассматриваются отдельно, то в других документах, таких как Конвенция

2. ПЕРВЫЙ ВАРИАНТ

Любое преступление, совершенное в осуществление общего плана, упомянутого в пункте 1, выше, влечет за собой не только уголовную ответственность его исполнителя, но и уголовную ответственность любого лица, отдававшего приказ, или провоцировавшего, или являвшегося организатором этого плана, или принимавшего участие в его осуществлении.

2. ВТОРОЙ ВАРИАНТ

Каждый участник несет наказание в соответствии с характером своего участия, без учета характера участия других”.

Организации Объединенных Наций 1988 года о борьбе против незаконного оборота наркотических средств, они рассматриваются вместе.

62. Что же касается двух вариантов текста, представленных Специальным докладчиком для пункта 2 статьи 16, то ряд членов выразили мнение, что Комиссии следовало бы избегать развертывания дискуссии по вопросу об индивидуальной ответственности и ответственности коллективной. Во внутреннем уголовном праве так же, как и в международном уголовном праве, принципом является индивидуальная ответственность. Верно, что пришло время начать наступление на организованную преступность, причем это касается не только преступлений против мира. Однако на передний план выходит, скорее, вопрос о разделении ответственности за совершение такого преступления. В любом случае ответственность по-прежнему является индивидуальной; она зависит от роли, которую лицо играло в совершении преступления, даже если она усугублялась существованием организации, в рамках которой действовали исполнители. В этой связи один из членов отметил, что если Комиссия остановит свой выбор на принципе индивидуальной ответственности, закрепленном во втором варианте, то пункт 2 окажется лишним, поскольку в проекте кодекса уже содержится положение об индивидуальной ответственности.

63. Один из членов Комиссии отметил, что принцип индивидуальной ответственности должен рассматриваться, по мере возможности, в качестве основополагающего принципа в области военных преступлений. Понятие заговора, если Комиссия примет решение включить его в проект кодекса, должно применяться лишь к преступлениям против мира и геноцида, как это предусматривает статья III Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него.

64. Ряд членов заявили, что они не видят никакого действительного противоречия между принципом индивидуальной ответственности и принципом коллективной ответственности. Так, один из членов выразил мнение, что два предложенных варианта пункта 2 скорее носят взаимодополняющий характер, поскольку первый определяет преступление заговора, в то время как второй – степень виновности и, следовательно, меру наказания различных участников заговора. По его мнению, если текст статьи 16 будет изменен соответствующим образом, он, несомненно, получит всеобщее одобрение. Каждый участник заговора несет ответственность не только за деяния, которые он совершил лично, но и за все деяния, совершенные коллективно всеми участниками заговора, даже если сам он отсутствовал в момент их совершения. В то же время степень виновности и назначаемая мера наказания должны зависеть от участия каждого лица в осуществлении согласованного плана.

65. По мнению другого члена, лицо должно нести индивидуальную ответственность за совершение

преступления, указанного в кодексе, если оно совершило деяние в нарушение любого положения кодекса. Коллективная ответственность, в отличие от ответственности индивидуальной, возникнет в том случае, если лицо вступило в заговор с другими лицами с целью совершения противоправного деяния в нарушение кодекса и если совершение этого деяния может быть приписано как юридическому лицу, так и каждому физическому лицу, участвовавшему в принятии или выполнении решения совершить деяние в нарушение кодекса. Характер преступления имеет большое значение для установления вида уголовной ответственности. Поскольку некоторые преступления, такие как агрессия, геноцид и апартеид, не могут совершаться отдельными лицами, они предполагают наличие группы участников или коллективное участие. По его мнению, тенденция к расширению сферы применения коллективной ответственности и включение в нее преступлений против мира и безопасности человечества оправдана. Он предложил определить заговор как правонарушение, заключающееся в решении двух или нескольких лиц осуществить вместе согласованный план с целью совершения какого-либо преступления, предусмотренного кодексом, и уточнить в определении, что каждое из них считается виновным в заговоре с целью совершить это преступление. По его мнению, такое определение более четко выделило бы двойную ответственность – индивидуальную и коллективную, – с которой связан заговор в понимании Специального докладчика.

66. Касаясь некоторых вопросов, поднятых в ходе прений, Специальный докладчик заявил, что заговор отличается от соучастия тем, что в случае с заговором не проводится никакого различия между прямыми и косвенными исполнителями, исполнителями и соисполнителями, исполнителями и соучастниками: дело в том, что участники объединяются в рамках согласованного плана и принимают совместное решение совершить преступление. Хотя Нюрнбергский трибунал и постановил не применять понятие заговора ко всем преступлениям против мира и безопасности человечества, в проекте кодекса 1954 года в сферу его охвата были включены все правонарушения, предусмотренные кодексом, а эта тенденция позднее нашла свое отражение в конвенциях по геноциду, апартеиду, наркотическим средствам и рабству. Поэтому можно утверждать, что понятие заговора окончательно признано в международном праве и, следовательно, должно занять свое место в кодексе наряду с понятием соучастия, которое также нашло свое отражение в указанных конвенциях.

67. Учтя некоторые замечания, высказанные в ходе прений, Специальный докладчик представил Комиссии пересмотренный вариант проекта статьи 16³⁸.

³⁸ Пересмотренный текст проекта статьи 16, представленный Специальным докладчиком на 2157-м заседании, гласит:

"Статья 16. Заговор

1. Заговором является участие в общем плане с целью совершения любого из преступлений, перечисленных в настоящем кодексе.

d) Покушение

68. В своем восьмом докладе, а также при представлении проекта статьи 17³⁹ Специальный докладчик отметил, что понятие покушения не фигурирует ни в Уставах Международных военных трибуналов, ни в Нюрнбергских принципах, разработанных Комиссией. В то же время покушение фигурирует в пункте 13 (iv) статьи 2 проекта кодекса 1954 года, хотя определение покушения там не приводится.

69. По мнению Специального докладчика, теория покушения имеет лишь ограниченное применение к преступлениям против мира и безопасности человечества. Он отметил, что трудно представить, какую форму могло бы принять покушение на совершение акта агрессии, и сложно провести границу между началом осуществления акта агрессии и самим актом как таковым. Что же касается покушения на угрозу агрессией, то здесь вопрос становится еще более запутанным.

70. В то же время Специальный докладчик выразил мнение, что не следует полностью отказываться от понятия покушения в этой области. Большинство преступлений против человечества, таких как геноцид и апартеид, представляют собой целую серию конкретных преступных актов, и в подобных случаях покушение вполне возможно.

71. Несколько ораторов поддержали включение Специальным докладчиком покушения в число преступлений против мира и безопасности человечества. Если в случае преступлений против мира трудно представить возможность покушения, то с преступлениями против человечества дело обстоит иначе. В Конвенции о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года покушение фигурирует среди наказуемых деяний (статья III d). Что касается преступления апартеида, то вполне допустима возможность покушения с целью убийства членов расовой группы или серьезного посягательства на их физическую или психическую неприкосновенность, с тем чтобы установить и сохранить господство одной социальной группы над другой и систематически угнетать последнюю.

2. Под заговором понимается любая договоренность между участниками с целью совместного совершения преступления против мира и безопасности человечества”.

³⁹ Проект статьи 17, представленный Специальным докладчиком в его восьмом докладе, гласит:

”Статья 17. Покушение

Преступлением против мира и безопасности человечества является:

покушение на совершение преступления против мира и безопасности человечества”.

72. Тем не менее эти члены выразили мнение, что к проекту статьи 17 следовало бы добавить четкое определение понятия покушения. В этой связи несколько членов поддержали определение, предложенное Специальным докладчиком в пункте 65 его восьмого доклада (A/CN.4/430 и Add.1), но не нашедшее своего отражения в статье 17. Согласно этому определению, под покушением следует понимать ”любое преступление, осуществление которого было начато, однако не было доведено до конца лишь по обстоятельствам, не зависящим от воли его исполнителя”.

73. Ряд членов, в частности, отметили, что понятие покушения включает следующие элементы: a) намерение совершить задуманное преступление; b) явное действие, направленное на его совершение; c) незавершение преступления; d) очевидная возможность его совершения. В этом контексте было подчеркнуто, что не следовало бы рассматривать в качестве преступных простые подготовительные действия, за которыми не последовало совершения преступления.

74. Другие члены Комиссии высказали оговорки относительно включения в проект кодекса проекта статьи 17. Помимо проблем, которые вызывает определение покушения, и сомнений, порождаемых возможностью применения этого понятия к преступлениям против мира, следовало бы отметить, что проект статьи был бы лишним, поскольку, если преступное деяние прервано на раннем этапе его осуществления, нет никакой необходимости в том, чтобы прибегать к международной уголовной юрисдикции. По мнению этих членов, покушение должно быть наказуемым в том случае, если оно явно предусмотрено положениями, определяющими данное преступление или категорию данных преступлений. В некоторых случаях в отношении того или иного преступления следовало бы уточнить, что покушение подлежит уголовному наказанию, однако менее суровому, чем наказание за само преступление.

75. И наконец, ряд членов заявили, что трудно проанализировать все преступления, предусмотренные кодексом, с тем чтобы определить, применимо ли к ним понятие покушения. Однако было бы также неразумно безапелляционно заявлять, что покушение может применяться ко всем преступлениям против мира и безопасности человечества. По мнению этих членов, следовало бы ограничиться включением классического определения покушения в общую часть кодекса и дать возможность судье самому решать в каждом конкретном случае, применимо ли понятие покушения.

76. Специальный докладчик отметил, что понятие покушения можно рассматривать по-разному. Большинство уголовных кодексов предусматривают выявление элемента умысла и элемента тяжести для проведения различия между наказуемым покушением и ненаказуемым покушением и оставляют применение этого общего принципа в каждом конкретном случае на усмотрение судов. С учетом различных замечаний, высказанных в ходе обсуждения,

Специальный докладчик представил Комиссии пересмотренный вариант проекта статьи 17⁴⁰.

2. МЕЖДУНАРОДНЫЙ НЕЗАКОННЫЙ ОБОРОТ НАРКОТИЧЕСКИХ СРЕДСТВ

77. В своем восьмом докладе, а также при представлении проектов статей X и Y⁴¹ Специальный докладчик напомнил, что Комиссия на своей сорок первой сессии просила его разработать проект положения о международном обороте наркотических средств⁴². Он представил два текста. Один рассматривает международный оборот наркотических средств как преступление против мира, а другой – как преступление против человечества. Эта двойная квалификация учитывает мнения, выраженные несколькими членами Комиссии на сорок первой сессии⁴³, и он считает ее вполне оправданной. Что касается формулировки проектов статей, то он учел, среди прочего, положения Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркоти-

⁴⁰ Пересмотренный текст проекта статьи 17, представленный Специальным докладчиком на 2157-м заседании, гласит:

“Статья 17. Покушение

1. Преступлением против мира и безопасности человечества является покушение на совершение преступления против мира и безопасности человечества.

2. Покушением считается любое преступление против мира и безопасности, осуществление которого было начато, но не достигло своей цели или было приостановлено лишь по причине обстоятельств, не зависящих от воли его исполнителя”.

⁴¹ Проекты статей X и Y, представленные Специальным докладчиком в его восьмом докладе, гласят:

“Статья X. Незаконный оборот наркотических средств – преступление против мира

Преступлением против мира является:

1. Незаконный оборот наркотических средств.
2. Под незаконным оборотом наркотических средств понимается любой оборот, организованный в целях производства, изготовления, экстрагирования, приготовления, предложения, предложения с целью продажи, распространения для продажи, поставки на любых условиях, посредничества, переправки, транспортировки, импорта или экспорта любого наркотического средства или любого психотропного вещества в нарушение положений действующих конвенций.

Статья Y. Незаконный оборот наркотических средств – преступление против человечества

Преступлением против человечества является: любой незаконный оборот наркотических средств в соответствии с условиями, определенными в статье X настоящего Кодекса”.

⁴² См. сноску 25, выше.

⁴³ См. сноску 26, выше.

ческих средств и психотропных веществ от 20 декабря 1988 года. В отношении проекта статьи X Специальный докладчик заявил, что он касается широкомасштабного оборота, организуемого ассоциациями или частными группами или служащими государства, осуществляющими его или соучаствующими в нем. Такой оборот может создавать угрозу международному миру, порождая многочисленные конфликты, в частности между государством-производителем или поставщиком, государством транзита и государством назначения. Еще большая угроза международному миру возникает в случае, когда организованные группы пробираются в правительство, вследствие чего само государство в определенном смысле становится исполнителем международно-противоправного деяния. Поэтому статья X не охватывает оборот наркотических средств, являющийся деянием отдельных частных лиц, наказуемым в соответствии с законами страны, где оно совершается.

78. В отношении статьи Y Специальный докладчик отметил, что международный незаконный оборот наркотических средств не только представляет собой преступление против мира, но и создает угрозу человечеству. Как было подчеркнуто в Комиссии на ее сорок первой сессии, даже если торговцы наркотиками преследуют корыстные цели или ими движет страсть к наживе, от этого их преступление не становится меньшим посягательством на здоровье и благосостояние человечества в целом. Поэтому такое преступление ставит под угрозу человечество.

79. Несколько членов Комиссии выразили свое одобрение по поводу признания преступным в проекте кодекса международного незаконного оборота наркотиков, который в целом сегодня считается бедствием, представляющим серьезную угрозу для человечества, и который, по их мнению, несомненно, должен быть включен в кодекс.

80. В то же время некоторые члены заявили, что достаточно одного положения и что оборот наркотиков следовало бы рассматривать лишь как преступление против человечества. В этой связи было отмечено, что, хотя критерии, в соответствии с которыми преступление классифицируется как преступление против мира, преступление против человечества или военное преступление, являются, несомненно, условными, представляется неоспоримым тот факт, что ввиду многочисленных характерных особенностей международный незаконный оборот наркотических средств явно относится к категории преступлений против человечества, так как он направлен против всех людей земного шара и физически приводит к человеческим жертвам во всех странах, а это означает, что он наносит ущерб всему человечеству в целом. В частности, по мнению одного из членов, было бы достаточно определить это преступление как преступление против мира и безопасности человечества.

81. Другие же члены поддержали позицию Специального докладчика, представившего две отдель-

ные статьи. По их мнению, являясь преступлением против мира, незаконный оборот наркотических средств включает в себя государственный аспект во внутреннем или международном плане. Преступлением против мира его можно квалифицировать именно потому, что он подрывает стабильность в государстве или угрожает международным отношениям. Эти аспекты должны найти свое отражение в проекте статьи, определяющей незаконный оборот наркотических средств как преступление против мира. В случае преступления против человечества, напротив, этот внутренний или международный государственный элемент оказывается лишним. Внутренний незаконный оборот, имеющий серьезные последствия для населения, может быть уподоблен по своим последствиям и в некоторых отношениях одной из форм геноцида. Он не создает прямой угрозы ни международному миру, ни стабильности правительства, однако причиняет ущерб достаточно большому числу людей, поэтому речь идет о защите человечества как такового.

82. Несколько членов Комиссии заявили, что, каким бы ни было намерение Специального докладчика при выработке положений, нет ясности в том, что в качестве преступления признается лишь широко-масштабный, крайне тяжкий и международный по своему характеру оборот наркотиков. По мнению этих членов, следовало бы сопроводить определение, данное этому преступлению, количественными или качественными уточнениями, поскольку в противном случае в сферу действия кодекса попадут как крупные воротилы наркобизнеса, так и мелкие торговцы. Поэтому совершенно необходимо уточнить вид оборота.

83. По мнению одного из членов, подобно Конвенции Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года, рассматриваемые положения должны охватывать все деяния, связанные с оборотом наркотических средств, включая финансовый аспект этого оборота.

84. По пункту 2 проекта статьи X один из членов Комиссии выразил мнение, что содержащееся в нем определение является лишним. Он заявил, что, хотя его формулировка и взята из статьи 3 Конвенции Организации Объединенных Наций 1988 года, существует различие между приданием уголовного характера правонарушениям, о которых идет речь в этой статье, то есть признанием их преступлениями по внутреннему праву, и возведением их в ранг международных преступлений.

85. Что касается признания преступным незаконного оборота наркотических средств, то ряд членов Комиссии подчеркнули, что следовало бы сделать акцент на международном сотрудничестве. Такое сотрудничество, а не расчет на собственные силы, когда некоторые государства часто действуют в одиночку, должно стать правилом.

86. По вопросу о предотвращении незаконного оборота наркотических средств и наказания за него один из членов заявил, что было бы целесообразно добавить к перечню преступлений, против которых направлен проект кодекса, новую форму преступления, а именно наркотерроризм. На своей сорок шестой сессии Комиссия по правам человека приняла резолюцию 1990/75, озаглавленную "Последствия актов насилия, совершаемых нерегулярными вооруженными группами и торговцами наркотиками, для осуществления прав человека", в которой она выразила свою глубокую обеспокоенность по поводу преступлений и злодеяний, совершаемых во многих странах нерегулярными вооруженными группами и торговцами наркотиками, и по поводу все более многочисленных признаков связей между ними. Сегодня имеются свидетельства, позволяющие сделать вывод о том, что действовавшие несколько лет назад в Европе террористические движения в отдельные периоды поддерживали связи с торговцами наркотиками. В настоящее время дело дошло до того, что в нескольких странах Латинской Америки эта новая форма преступной деятельности создает подлинную угрозу обществу. Таким образом, в данном случае речь идет не только о преступлении против человечества, но и о преступлении против мира, которое должно быть признано противоправным в кодексе.

87. Специальный докладчик отметил, что он представил два отдельных проекта статей по этому вопросу, потому что, с одной стороны, различие между преступлениями против мира и преступлениями против человечества, как представляется, уже проводилось Комиссией во время ее работы над проектом кодекса и, с другой, как отмечали некоторые члены, незаконный оборот наркотических средств характеризуется аспектами, которые подпадают под обе категории преступлений, упомянутых выше.

88. Он надлежащим образом учел замечания, сделанные по этим двум проектам статей. С учетом этих замечаний Специальный докладчик представил Комиссии пересмотренные варианты проектов статей X и Y⁴⁴.

⁴⁴ Пересмотренные тексты статей X и Y, представленные Специальным докладчиком на 2159-м заседании, гласят:

"Статья X. Незаконный оборот наркотических средств – преступление против мира"

Преступлением против мира является любой массовый оборот наркотических средств, организованный в широких масштабах на трансграничном уровне индивидами, действующими в рамках или вне рамок частных ассоциаций или группировок или в связи с осуществлением официальных функций в качестве представителей государственной власти, и выражающийся, в частности, в посредничестве, переправке, международной перевозке, импорте или экспорте любого наркотического средства или любого психотропного вещества.

3. НАРУШЕНИЕ ДОГОВОРА, НАПРАВЛЕННОГО НА ОБЕСПЕЧЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНОГО МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ

89. При представлении доклада Редакционного комитета о его работе над проектом статей кодекса Председатель этого Комитета информировал Комиссию о том, что в Редакционном комитете состоялось продолжительное обсуждение проекта статьи 17, касающегося нарушения договора, направленного на обеспечение международного мира и безопасности, но что по этому вопросу не удалось достичь договоренности. Он отметил, что в Комитете вновь проявились, по-видимому, непримиримые разногласия, которые помешали ему достичь договоренности после продолжительного обсуждения вопроса на сорок первой сессии Комиссии⁴⁵. Он далее указал на трудности, с которыми придется столкнуться Комитету при возобновлении рассмотрения этого вопроса на будущих сессиях Комиссии в отсутствие четких указаний относительно того направления, которого ему следует придерживаться в своей работе⁴⁶.

90. В ходе обсуждения в Комиссии⁴⁷ выяснилось, что разногласия относительно целесообразности включения в проект кодекса проекта статьи по данному вопросу сохраняются. С одной стороны, некоторые члены Комиссии считали, что в кодексе невозможно игнорировать значение договоров, направленных на обеспечение международного мира и безопасности, таких как договоры о контроле над вооружениями и разоружении, особенно с учетом включения в него относительно менее важных вопросов. По мнению этих членов, серьезное нарушение такого договора, по определению, поставило бы под угрозу мир и вызвало бы озабоченность у всех государств, а не только у участников договора.

91. С другой стороны, многие члены Комиссии выступали против рассмотрения этого вопроса в кодек-

Статья У. Незаконный оборот наркотических средств — преступление против человечества

Преступлением против человечества является любой массовый оборот наркотических средств, организованный в широких масштабах в пределах какого-либо государства или на трансграничном уровне индивидами, действующими в рамках или вне рамок частных ассоциаций или группировок или в связи с осуществлением официальных функций в качестве представителей государственной власти, и выражающийся, в частности, в посредничестве, переправке, международной перевозке, импорте или экспорте любого наркотического средства или любого психотропного вещества⁴⁸.

⁴⁵ См. заявление Председателя Редакционного комитета, сделанное им на той сессии (*Ежегодник...*, 1989 год, том I, стр. 389–390, 2136-е заседание, пункты 43–50).

⁴⁶ Заявление, сделанное Председателем Редакционного комитета на настоящей сессии по проекту статьи 17, см. краткий отчет о 2196-м заседании (*см. Ежегодник...*, 1990 год, том I), пункты 108 и далее.

⁴⁷ Комиссия обсудила проект статьи 17 на своих 2196–2198-м заседаниях, проходивших 16 и 17 июля 1990 года.

се. Приводившиеся в обоснование этого доводы включали озабоченность в отношении того, что такая статья может привести к нарушению принципа универсальности, который должен лежать в основе концепции преступлений против мира и безопасности человечества. Далее было высказано мнение о том, что такая статья привела бы к дискриминации государств, которые присоединились к соответствующим договорам, по сравнению с государствами, которые не сделали этого. Это может создать препятствия для заключения подобных договоров. Данный проект статьи также подвергался критике на основании того, что в нем договорным обязательствам уделяется неоправданно большое внимание, и была выражена озабоченность в связи с тем, что подобная статья может затронуть основополагающие вопросы договорного права, например в том, что касается юридической силы и толкования договоров, отношений между участниками договоров и вопроса о договорах и третьих государствах. И наконец, было высказано общее соображение о том, что статья, имеющая столь спорный характер, отрицательно сказалась бы на возможностях принятия кодекса.

92. В связи с этим Комиссия не смогла договориться по руководящим принципам для будущей работы Редакционного комитета по этому вопросу. Она далее отметила, что если на своей следующей сессии она сможет согласовать такие руководящие принципы, например на основе обсуждений в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, Редакционному комитету придется вернуться к рассмотрению этой статьи после завершения рассмотрения им других проектов статей по данной теме.

С. Вопрос о создании органа международной уголовной юстиции

93. На своей текущей сессии Комиссия в рамках данной темы подробно рассмотрела вопрос о возможном создании органа международной уголовной юстиции.

1. КРУГ ВЕДЕНИЯ

94. Существуют две основные причины, по которым Комиссия на своей текущей сессии углубленно рассмотрела этот вопрос в рамках проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества.

95. С одной стороны, вопрос об осуществлении проекта кодекса, и в частности о возможном создании органа международной уголовной юстиции для осуществления положений проекта кодекса, всегда занимал важное место в работе Комиссии по данной теме. Комиссия впервые высказалась за создание такого судебного механизма в 1950 году⁴⁸. При возоб-

⁴⁸ См. пункт 105, ниже.

новлении своей работы по этой теме на тридцать пятой сессии в 1983 году она включила в свой доклад Генеральной Ассамблеи о работе той сессии следующий пункт:

поскольку некоторые члены считают, что кодекс, не предусматривающий наказаний и не затрагивающий вопроса о компетентном органе уголовной юстиции, будет неэффективным, Комиссия просит Генеральную Ассамблею уточнить, входит ли в ее мандат разработка статута органа международной уголовной юстиции, обладающего компетенцией в отношении индивидуумов⁴⁹.

96. Вопрос об осуществлении проекта кодекса, включая возможное создание органа международной уголовной юстиции, также поднимался в ходе обсуждений в Комиссии на ее тридцать восьмой (1986 год)⁵⁰, тридцать девятой (1987 год)⁵¹, сороковой (1988 год)⁵² и сорок первой (1989 год)⁵³ сессиях, и Комиссия вновь обращалась с вышеупомянутым запросом к Генеральной Ассамблеи на своих тридцать восьмой⁵⁴ и тридцать девятой сессиях⁵⁵.

97. В частности, Комиссия включила в статью 4 (Обязательство предавать суду или выдавать другому государству) проекта кодекса, которую она приняла в предварительном порядке в первом чтении на своей сороковой сессии в 1988 году, пункт 3, начинающийся словами: "Положения пунктов 1 и 2 настоящей статьи не предрешают вопроса об учреждении и юрисдикции международного уголовного суда". Кроме того, в пункте 5 комментария к этой статье Комиссия отметила, что пункт 3

касается возможного учреждения международного уголовного суда и... подчеркивает тот факт, что юрисдикционное решение, принятое в статье 4, не будет препятствовать тому, чтобы Комиссия, когда это будет необходимо, приступила к разработке статута международного уголовного суда⁵⁶.

98. Хотя Комиссия так и не получила от Генеральной Ассамблеи четкого ответа на запросы, упомянутые в пунктах 95 и 96, выше, следует отметить, что в

⁴⁹ Ежегодник..., 1983 год, том II (часть вторая), стр. 17, пункт 69 с (i).

⁵⁰ См. Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 61, пункты 146–148.

⁵¹ См. Ежегодник..., 1987 год, том II (часть вторая), стр. 9–11, пункты 29–36.

⁵² См. Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 79, комментарий к статье 4 (Обязательство предавать суду или выдавать другому государству).

⁵³ См. Ежегодник..., 1989 год, том II (часть вторая), стр. 84, пункты 211–216.

⁵⁴ Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 65, пункт 185, в конце.

⁵⁵ Ежегодник..., 1987 год, том II (часть вторая), стр. 20, пункт 67 с.

⁵⁶ См. сноску 28, выше.

пункте 2 своих резолюций 43/164 от 9 декабря 1988 года и 44/32 от 4 декабря 1989 года Ассамблея в связи с проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества

Отмечает подход, в настоящее время предусматриваемый Комиссией применительно к вопросу о судебном органе, которому будет поручено осуществление положений проекта кодекса, и призывает Комиссию продолжать изучение всех возможных вариантов решения этого вопроса.

99. Именно исходя из вышеупомянутых соображений, Специальный докладчик включил в свой восьмой доклад (A/CN.4/430 и Add.1), представленный Комиссии на текущей сессии, часть III, озаглавленную "Статут международного уголовного суда"⁵⁷.

100. Другая основная причина, по которой Комиссия провела на нынешней сессии углубленное рассмотрение этого вопроса, заключается в том, что Генеральная Ассамблея в резолюции 44/39 от 4 декабря 1989 года, озаглавленной "Международная уголовная ответственность отдельных лиц и образований, участвующих в незаконном обороте наркотических средств через национальные границы и другой транснациональной преступной деятельности: учреждение международного уголовного суда с юрисдикцией, распространяющейся на такие преступления", обратилась к Комиссии с конкретным предложением. Пункт I этой резолюции гласит:

Генеральная Ассамблея,

...

1. предлагает Комиссии международного права при рассмотрении на ее сорок второй сессии пункта, озаглавленного "Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества", изучить вопрос о создании международного уголовного суда или иного международного уголовного судебного органа с юрисдикцией, распространяющейся на лиц, обвиняемых в совершении преступлений, которые могут подпадать под действие такого кодекса, включая лиц, участвующих в незаконном обороте наркотических средств через национальные границы, и уделить особое внимание этому вопросу в своем докладе о работе этой сессии.

101. В этой связи прения в Комиссии по восьмому докладу Специального докладчика (2150–2159-е заседания) в значительной степени касались вопроса о создании международного уголовного суда или иного международного уголовного судебного органа. В результате этих обсуждений Комиссия постановила создать Рабочую группу (см. пункт 7, выше), поручив ей разработать проект ответа Комиссии на просьбу, высказанную в ее адрес Генеральной Ассамблеи в пункте I резолюции 44/39. После принятия Комиссией⁵⁸ этот проект ответа станет частью ее доклада Генеральной Ассамблеи.

⁵⁷ См. пункт 29, выше.

⁵⁸ См. сноску 30, выше.

102. Что касается вопроса о "незаконном обороте наркотических средств через национальные границы", о котором говорится в резолюции 44/39 Генеральной Ассамблеи, то он был рассмотрен Комиссией в контексте обсуждения ею восьмого доклада Специального докладчика⁵⁹. Как указывается в пункте 31, выше, Комиссия в предварительном порядке приняла статью, которая должна быть включена в кодекс и в которой незаконный оборот наркотических средств квалифицируется как преступление против человечества.

2. ПРЕДЫДУЩАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ В СВЯЗИ С ОРГАНОМ МЕЖДУНАРОДНОЙ УГОЛОВНОЙ ЮСТИЦИИ

103. При рассмотрении этого вопроса Комиссия создала тот факт, что и сама она, и другие органы Организации Объединенных Наций в прошлом предпринимали усилия в целях создания в той или иной форме органа международной уголовной юстиции. Эти усилия, хотя и оказались безрезультатными в силу различных причин, вполне могут служить для Комиссии полезной основой, на которой можно определить как реальность создания органа международной уголовной юстиции, так и условия, при которых это может быть практически осуществимо в современном мире.

104. Сама Комиссия играла центральную роль в самых первых попытках Организации Объединенных Наций углубленно рассмотреть вопрос о возможном создании органа международной уголовной юстиции. В резолюции 260 В (III) от 9 декабря 1948 года Генеральная Ассамблея предложила Комиссии "рассмотреть вопрос о желательности и возможности создания международного юридического органа, на который возлагается рассмотрение дел лиц, обвиняемых в совершении преступления геноцида и других преступлений, которые будут относиться к компетенции этого органа на основании международных конвенций", и просила Комиссию при выполнении этой задачи "обратить внимание на возможность создания уголовной камеры Международного Суда".

105. После рассмотрения вышеупомянутой просьбы на своей первой сессии в 1949 году⁶⁰ и второй сессии в 1950 году Комиссия признала, что "учреждение международного судебного органа для рассмотрения дел лиц, обвиняемых в геноциде или других преступлениях, которые были бы подсудны этому органу на основании международных конвенций, является желательным", а также признала "учреждение упомянутого выше международного судебного органа возможным". Комиссия также постановила "отметить, что она учитывает возможность учреждения уголовной камеры Международного Суда и что, хотя это и можно сделать, изменив Статут Суда, Комиссия этого делать не рекомендует"⁶¹.

⁵⁹ См. пункты 77–88, выше.

⁶⁰ См. *Ежегодник...*, 1949 год, стр. 283 англ. текста, пункты 32–34.

⁶¹ См. *Ежегодник...*, 1950 год, том II, стр. 378–379 англ. текста, документ A/1316, пункты 128–145, особенно пункты 140 и 145.

106. После рассмотрения доклада Комиссии о работе ее второй сессии Генеральная Ассамблея в соответствии с резолюцией 489 (V) от 12 декабря 1950 года создала комитет в составе представителей 17 государств-членов для подготовки конкретных предложений, касающихся учреждения международного уголовного суда и разработки его статута. Комитет по международной уголовной юрисдикции (Комитет 1951 года), который провел свое совещание в Женеве в августе 1951 года, завершил разработку проекта статута международного уголовного суда, который предполагалось учредить путем заключения международной конвенции⁶².

107. Доклад Комитета, а также проект статута были препровождены правительствам для замечаний. В своей резолюции 687 (VII) от 5 декабря 1952 года Генеральная Ассамблея, учитывая, что лишь несколько государств-членов представили комментарии по докладу Комитета, постановила назначить второй комитет также в составе представителей 17 государств-членов со следующим мандатом: а) исследовать разные аспекты и последствия учреждения международного уголовного суда и различных методов, при помощи которых это может быть осуществлено; б) изучить вопрос о взаимоотношениях между таким судом и Организацией Объединенных Наций и ее органами; с) пересмотреть проект статута.

108. Этот второй Комитет (Комитет 1953 года по международной уголовной юрисдикции), который провел свое совещание в Нью-Йорке в июле–августе 1953 года, помимо рассмотрения упомянутых выше пунктов а и б, внес ряд изменений в проект статута, разработанный Комитетом 1951 года, а по некоторым положениям проекта подготовил альтернативные тексты: один текст – на тот случай, если суд будет тесно связан с Организацией Объединенных Наций, и другой текст – на случай, если будет принято решение о том, что суд будет действовать независимо от Организации Объединенных Наций⁶³.

109. Однако Ассамблея два раза, в резолюциях 898 (IX) от 14 декабря 1954 года и 1187 (XII) от 11 декабря 1957 года, откладывала рассмотрение доклада Комитета 1953 года на том основании, что, поскольку вопрос о международной уголовной юстиции тесно связан с определением агрессии и с проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, его рассмотрение должно быть отложено до тех пор, пока Ассамблея вновь не рассмотрит два других связанных с ним вопроса⁶⁴.

⁶² Доклад Комитета по международной уголовной юрисдикции см. *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, седьмая сессия, Дополнение № 11 (A/2136)*.

⁶³ Доклад Комитета 1953 года по международной уголовной юрисдикции, там же, *девятая сессия, Дополнение № 12 (A/2645)*.

⁶⁴ В резолюции 3314 (XXIX) от 14 декабря 1974 года Генеральная Ассамблея на основе консенсуса приняла Определение агрессии. В резолюции 36/106 от 10 декабря 1981 года Ассамблея предложила Комиссии возобновить работу в целях выработки проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Однако ни в одной из этих резолюций не упоминался вопрос о создании органа международной уголовной юстиции.

110. Другими примерами работы Организации Объединенных Наций над вопросом о возможном создании органа международной уголовной юстиции являются две конкретные конвенции: Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него 1948 года и Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него 1973 года.

111. Статья I Конвенции о геноциде 1948 года квалифицирует геноцид как "преступление, которое нарушает нормы международного права", а в ее статье VI предусматривается, что лица, обвиняемые в совершении геноцида, "должны быть судимы компетентным судом того государства, на территории которого было совершено это деяние, или таким международным уголовным судом, который может иметь юрисдикцию в отношении сторон настоящей Конвенции, признавших юрисдикцию такого суда".

112. Подкомиссия по предупреждению дискриминации и защите меньшинств Комиссии по правам человека, сама Комиссия по правам человека и Экономический и Социальный Совет неоднократно принимали резолюции, в которых упоминалась возможность создания международного уголовного суда в целях осуществления статьи VI Конвенции о геноциде, или поручалось провести исследования по вопросу о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, включая вопрос об органе международной уголовной юстиции⁶⁵. Однако эти органы до сих пор не рекомендовали никакого реального проекта.

113. В свою очередь, Конвенция об апартеиде 1973 года квалифицирует апартеид как "преступление против человечества" (статья I). Статья V предусматривает, что лица, обвиняемые в преступлении апартеида, "могут предаваться компетентному суду любого государства – участника настоящей Конвенции, которое может приобретать юрисдикцию над личностью обвиняемых, или международному уголовному трибуналу, который может располагать юрисдикцией в отношении тех государств-участников, которые согласятся с его юрисдикцией". На основе этого положения и пункта 20 Программы деятельности, подлежащей осуществлению в ходе второй половины Десятилетия действий по борьбе против расизма и расовой дискриминации⁶⁶, Комиссия по правам человека в резолюции 12 (XXXVI) от 26 февраля 1980 года (пункт 7) просила Специальную рабочую группу экспертов по южной части Африки в сотрудничестве со Специальным комитетом против апартеида провести исследование по вопросу о создании органа меж-

дународной юстиции, упоминаемого в статье V Конвенции об апартеиде. Рабочая группа, которая провела свои совещания в Женеве в августе 1980 года и в январе 1981 года, представила Комиссии по правам человека промежуточный доклад, содержащий проект конвенции о создании международного уголовного трибунала для пресечения преступления апартеида и других международных преступлений и наказания за них, а также проект дополнительного протокола о принудительном обеспечении в уголовном порядке соблюдения Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказания за него⁶⁷.

114. Начиная со своей тридцать седьмой сессии в 1981 году Комиссия по правам человека приняла ряд резолюций, в которых она предлагала сама или просила Генерального секретаря предложить государствам – участникам Конвенции против апартеида и всем государствам-членам представить их комментарии и замечания по вышеупомянутым проектам⁶⁸, а также обращала внимание на "необходимость усиления всех средств борьбы против апартеида, включая создание международного уголовного трибунала, предусмотренного в статье V Конвенции"⁶⁹.

115. В контексте усилий Организации Объединенных Наций в области международной уголовной юстиции следует также упомянуть, что на своем одиннадцатом заседании 16 февраля 1990 года Комитет по предупреждению преступности и борьбе с ней принял решение 11/111⁷⁰, в котором он рекомендует Экономическому и Социальному Совету препроводить восьмому Конгрессу Организации Объединенных Наций по предупреждению преступности и обращению с правонарушителями, который состоится в Гаване 27 августа – 7 сентября 1990 года, проект резолюции, озаглавленный "Террористическая преступная деятельность", для принятия решения по пункту 5 (тема III) предварительной повестки дня Конгресса: "Эффективные национальные и международные действия по борьбе с: а) организованной преступностью; б) террористической преступной

⁶⁷ См. документ E/CN.4/1426 от 19 января 1981 года; см. также доклад Комиссии по правам человека о работе ее тридцать седьмой сессии, *Официальные отчеты Экономического и Социального Совета, 1981 год, Дополнение № 5* (E/1981/25–E/CN.4/1475), глава XV.

⁶⁸ См. резолюции Комиссии по правам человека 5 (XXXVII) от 23 февраля 1981 года, 1982/8 и 1982/10 от 25 февраля 1982 года, 1983/9 и 1983/12 от 18 февраля 1983 года и 1984/5 и 1984/7 от 28 февраля 1984 года.

⁶⁹ Преамбула к резолюциям Комиссии по правам человека 1987/11 от 26 февраля 1987 года, 1988/14 от 29 февраля 1988 года, 1989/8 от 23 февраля 1989 года и 1990/12 от 23 февраля 1990 года.

⁷⁰ См. доклад Комитета по предупреждению преступности и борьбе с ней о работе его одиннадцатой сессии, *Официальные отчеты Экономического и Социального Совета, 1990 год, Дополнение № 10* (E/1990/31–E/AC.57/1990/8 и Add.1), глава I.C.

⁶⁵ См. резолюции Подкомиссии по предупреждению дискриминации и защите меньшинств 7 (XX) от 3 октября 1967 года, 8 (XX) от 10 октября 1967 года и 7 (XXIV) от 18 августа 1971 года; резолюции Комиссии по правам человека 10 (XXIV) от 5 марта 1968 года и 9 (XXXV) от 5 марта 1979 года; и резолюции Экономического и Социального Совета 1420 (XLVI) от 6 июня 1969 года и 1983/33 от 27 мая 1983 года.

⁶⁶ Резолюция 34/24 Генеральной Ассамблеи от 15 ноября 1979 года, приложение.

деятельностью". Раздел Р приложения к этому проекту резолюции гласит следующее:

Р. Кодификация международного уголовного права и создание международного уголовного суда

31. Следует кодифицировать международное уголовное право и оказать поддержку работе Комиссии международного права по различным аспектам такой кодификации в сотрудничестве с Комитетом по предупреждению преступности и борьбе с ней.

32. Следует рассмотреть возможность установления особой уголовной юрисдикции в рамках Международного Суда или создания отдельного международного уголовного суда. Следует рассмотреть такие предложения, как проекты статуты 1951 и 1953 годов, касающиеся учреждения международного уголовного суда, а также проект статута 1980 года, касающийся установления международной юрисдикции для осуществления Международной конвенции о пресечении преступления апартеида и наказании за него. Вместе с тем Организации Объединенных Наций следует поощрять государства к серьезному изучению возможности создания под эгидой Организации такого международного суда, в котором разбирались бы тяжкие международные преступления, и в частности терроризм. Эта цель может быть достигнута путем применения принципа универсальной юрисдикции к некоторым особо тяжелым и/или циничным преступлениям.

3. ОБСУЖДЕНИЕ КОМИССИЕЙ ДАННОГО ВОПРОСА НА НАСТОЯЩЕЙ СЕССИИ

116. В пунктах 117–121, ниже, излагается ход общего обсуждения преимуществ и недостатков возможного учреждения международного уголовного суда по преступлениям против мира и безопасности человечества в сопоставлении, в частности, с системой универсальной юрисдикции, основывающейся на преследовании через национальные суды. В пунктах 123–151 содержится обзор возможных вариантов и основных тенденций, наметившихся в Комиссии в ряде весьма конкретных и важных областей, связанных с созданием международного уголовного суда. Пункты 152–154 касаются других возможных международных механизмов судебного преследования за преступления против мира и безопасности человечества.

а) Общие соображения

117. Комиссия отметила, что ряд изменений в международных отношениях и международном праве способствовали тому, что учреждение международного уголовного суда стало более реальным, чем ранее, когда поднимался этот вопрос, хотя Комиссия сознает, что, по мнению ряда государств, для создания такого суда, возможно, еще не наступило время. В настоящее время международная преступность достигла столь широких масштабов, что она может угрожать самому существованию государств и серь-

езно нарушать мирное развитие международных отношений. В этой связи стали раздаваться все более настоятельные призывы к укреплению международного сотрудничества в борьбе с такой преступностью. Разумеется, окончательная позиция государств в значительной степени будет зависеть от того, какую форму примет суд, и поэтому Комиссия описала ниже различные формы, которые можно было бы придать суду.

118. Предложения о создании международного суда следует рассматривать с учетом существующих механизмов судебного преследования за международные преступления. В отношении большого числа преступлений существует система универсальной юрисдикции, в которой в некоторых случаях участвует большое число государств, и судебное преследование эффективно осуществляется в национальных судах. Поэтому в предложениях о создании суда следует учитывать опасность нарушения удовлетворительного функционирования существующих систем. Однако эти последние системы полностью зависят от отправления правосудия в рамках отдельных национальных систем. Признанным же преимуществом международного суда является единообразное применение норм права с наибольшими гарантиями объективного судебного разбирательства дел, связанных с такого рода преступлениями.

119. Серьезное беспокойство в связи с учреждением суда вызывает возможное ограничение им национального суверенитета, хотя следует помнить, что существующие режимы универсальной юрисдикции также затрагивают прерогативы государственной власти. Некоторые правительства, критически относящиеся к универсальной юрисдикции, ссылаются на тот факт, что в рамках этой концепции на национальные суды возлагается обязанность выносить решения в отношении поведения иностранных правительств. С этой точки зрения и в долгосрочной перспективе согласие с компетенцией органа международной уголовной юстиции, напротив, представляет собой осуществление государствами прерогатив своей суверенной государственной власти.

120. В свете того факта, что международные преступления нередко затрагивают более чем одно государство и могут быть связаны со спором между государствами, международный суд, предоставляя возможность обращаться для урегулирования спора к третьей стороне, будет способствовать предотвращению и урегулированию международных конфликтов и, следовательно, поддержанию международного мира и безопасности. В ряде случаев передаваемое на рассмотрение суда дело, касающееся отдельного лица, может быть признано делом, не связанным со спором между государствами.

121. Хотя и высказывались опасения по поводу того, что международный суд не может быть полностью огражден от влияния политических течений, Комиссия убеждена, что его независимость и целост-

ность могут быть обеспечены путем разработки структуры с надлежащими гарантиями. В любом случае можно ожидать, что этот суд обеспечит более надежные гарантии от произвола в ходе разбирательства и защиту прав человека обвиняемого, чем существующая система универсальной юрисдикции.

122. В подразделах *b* (iii) и *g*, ниже, более подробно рассматриваются другие возможные пути осуществления проекта кодекса, а также возможные системы взаимоотношений между международным судом и национальной юрисдикцией.

b) Юрисдикция и компетенция

i) Предмет юрисдикции

123. Представляются возможными три варианта:

a) суд будет осуществлять юрисдикцию в отношении преступлений, определенных в кодексе;

b) суд будет осуществлять юрисдикцию в отношении лишь некоторых из преступлений, определенных в кодексе;

c) суд будет учрежден независимо от кодекса для осуществления юрисдикции в отношении всех преступлений, по которым государства предоставят ему компетенцию, в частности, в соответствии с действующими международными конвенциями.

124. Что касается первого варианта, то аргументом в пользу ограничения предмета юрисдикции преступлениями, определенными в кодексе, является тот факт, что в кодексе преступления, по всей вероятности, будут определены так, чтобы это отвечало стандартам уголовного права, особенно норме *nullum crimen sine lege*. Кроме того, ограничение предмета юрисдикции преступлениями, определенными в кодексе, не исключает возможность впоследствии распространить ее и на другие преступления. Еще одно преимущество этого варианта состоит в том, что кодекс будет охватывать лишь наиболее серьезные преступления, как об этом договорится международное сообщество.

125. В то же время один из возможных недостатков этого варианта заключается в том, что суд нельзя будет учредить до тех пор, пока Комиссия не закончит свою работу над проектом кодекса.

126. Второй вариант предусматривает возможность того, что суду из соображений практичности и приемлемости будет предоставлена компетенция в отношении лишь некоторых из преступлений, определенных в кодексе, по крайней мере на первоначальном этапе его создания. Такое ограничение может быть предусмотрено либо в статуте *ab initio*, либо путем включения положений, позволяющих государствам в тех или иных случаях отказываться от юрисдикции суда. В последнем случае могут возникнуть проблемы, связанные со взаимностью и универсальностью: если лишь некоторые государства согласятся предоставить суду компетенцию в отношении определен-

ных преступлений, то они же и будут прибегать к международному уголовному суду, в то время как другие государства этого делать не будут и будут, например, по-прежнему осуществлять судебное преследование за эти преступления в рамках своей национальной юрисдикции.

127. Основное достоинство третьего варианта заключается в том, что он полностью устраняет зависимость между созданием суда и какими бы то ни было возможными задержками с принятием кодекса.

ii) Компетенция и юрисдикция в отношении лиц

128. Проект кодекса, в том виде, в каком он разрабатывается Комиссией, ограничен в своем применении частными лицами (статья 3). Вопрос о распространении сферы применения кодекса на государства, хотя и обсуждался, был отложен для рассмотрения на более позднем этапе.

129. Была также обсуждена возможность распространения юрисдикции на другие юридические лица, помимо государств, по крайней мере в связи с некоторыми преступлениями, такими как оборот наркотических средств.

iii) Характер юрисдикции

130. Что касается характера юрисдикции суда, то существует три возможных варианта:

a) международный уголовный суд с исключительной юрисдикцией;

b) параллельная юрисдикция международного уголовного суда и национальных судов;

c) международный уголовный суд, имеющий лишь компетенцию по пересмотру. В качестве дополнения к любому из этих вариантов можно предусмотреть компетенцию по вынесению юридических заключений.

131. В случае исключительной юрисдикции суда отдельные государства будут воздерживаться от осуществления юрисдикции в отношении преступлений, входящих в компетенцию, установленную для суда.

132. В случае параллельной юрисдикции международного уголовного суда и национальных судов государство будет выбирать, где возбуждать разбирательство: в национальном или международном суде. Эта возможность выбора будет наносить ущерб единообразию применения. В рамках этого варианта необходимо будет также разработать средства для преодоления трудностей, которые могут возникнуть, если одна сторона пожелает возбудить разбирательство в национальном суде, а другая – в международном суде.

133. Согласно третьему варианту суд будет обладать компетенцией лишь по пересмотру решений национальных судов в отношении международных преступлений, когда это будет необходимо.

134. Что касается возможности предоставления суду компетенции выносить юридические заключения по вопросам уголовного права, то это может включать, в частности, просьбы национальных судов о вынесении заключений, имеющих обязательный характер, или просьбы о вынесении консультативных заключений со стороны органов Организации Объединенных Наций. На суд может быть возложена задача по согласованию толкования норм международного уголовного права, а решения по существу дела будут выносить национальные суды.

iv) *Возбуждение дел*

135. По вопросу о том, кто может возбуждать дело в суде, были рассмотрены различные варианты: а) все государства; б) все государства – участники статута суда; в) любое государство, которое заинтересовано в разбирательстве, поскольку i) преступление предположительно было совершено на его территории или было направлено против него; ii) жертвой является его гражданин; iii) предполагаемый исполнитель является его гражданином; или iv) обвиняемый был обнаружен на его территории; д) межправительственные организации универсального или регионального характера; е) неправительственные организации; ф) частные лица.

136. Были обсуждены два возможных ограничения права на возбуждение дела. Первое заключается в необходимости получения согласия всех государств, имеющих интерес в данном деле (перечисленных в варианте с предыдущего пункта). Второе – в необходимости получения санкции либо Генеральной Ассамблеи, либо Совета Безопасности Организации Объединенных Наций.

137. Выбор между этими вариантами сводится к вопросу о том, насколько ограниченным должно быть право на возбуждение дела. Например, требование, согласно которому дело может быть возбуждено лишь государствами – участниками статута, имеющими интерес в данном деле, с согласия всех других прямо затрагиваемых государств и с санкции либо Генеральной Ассамблеи, либо Совета Безопасности, обуславливает наиболее ограниченный доступ. Наиболее свободный доступ обеспечивается путем предоставления права на возбуждение дела любому государству, организации или частному лицу.

с) *Структура суда*

i) *Организационная структура*

138. Был рассмотрен вопрос о том, какой следует создавать суд: постоянный или специальный. Во втором случае возникнут вопросы, связанные с единообразием при осуществлении кодекса.

139. Суд может быть учрежден: а) на основе отдельной конвенции; б) в рамках конвенции, в соответствии с которой будет приниматься кодекс; или в) путем внесения поправок в Устав Организации Объединенных Наций, например, если суд будет органом

Организации Объединенных Наций. Был также обсужден вопрос об учреждении суда на основе резолюции Генеральной Ассамблеи.

140. Независимо от метода учреждения суда необходимо четко определить взаимосвязь между судом и Организацией Объединенных Наций как по соображениям общей политики, так и в связи с организационными аспектами, как это делается во всех других случаях (например, назначение судей, возбуждение дел и финансирование). Следует отметить роль Совета Безопасности в установлении факта агрессии в соответствии с кодексом (статья 12, принятая Комиссией в предварительном порядке на ее сороковой сессии⁷¹).

ii) *Состав суда*

141. Предполагается, что суд будет иметь небольшой численный состав и что судьи будут представлять основные правовые системы мира. Был обсужден вопрос о том, целесообразно ли предусматривать возможность создания палат. Одно из предложений предусматривало разбирательство всех дел в палатах с последующим рассмотрением на пленарном заседании суда. Была также рассмотрена система палат в Международном Суде, которая позволяет истцам в определенной степени влиять на выборы судей.

iii) *Выборы судей*

142. Были рассмотрены три варианта выборов судей: а) таким же образом, как и в Международный Суд⁷²; б) квалифицированным большинством в Генеральной Ассамблее; в) участниками статута суда.

iv) *Органы, занимающиеся уголовным преследованием*

143. Предлагались различные варианты для обвинителя. Обвинитель будет играть различную роль при разных вариантах юрисдикции суда, перечисленных в пункте 130, выше. В качестве вариантов обсуждались назначение обвинителя и создание при суде независимого органа.

⁷¹ Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 84–85.

⁷² Процедура избрания членов Международного Суда излагается в статьях 4–16 Статута Суда. В них предусматривается, в частности, что члены Суда избираются Генеральной Ассамблеей и Советом Безопасности из числа лиц, внесенных в список по предложению национальных групп Постоянной палаты Третейского Суда [статья 4 (1)]; что Генеральная Ассамблея и Совет Безопасности приступают к выборам членов Суда независимо друг от друга (статья 8) и что голосование в Совете Безопасности производится без всякого различия между постоянными и непостоянными членами Совета [статья 10 (2)]. Избранными считаются кандидаты, получившие абсолютное большинство голосов в Генеральной Ассамблее и Совете Безопасности [статья 10 (1)].

v) *Досудебное расследование*

144. Были обсуждены разные возможные методы досудебного расследования: один вариант предусматривает, что такое расследование будет проводиться судом, а другой – обвинителем или судьей.

d) *Юридическая сила постановлений*

145. Что касается юридической силы постановлений в случаях, когда существует параллельная юрисдикция и международный суд вынес приговор, то было предусмотрено, что национальный суд не может пересмотреть дело. Этот вывод согласуется с пунктом 1 статьи 7 (*Non bis in idem*) проекта кодекса, которую Комиссия в предварительном порядке приняла на своей сороковой сессии⁷³.

146. Что касается юридической силы постановлений в тех случаях, когда национальный суд вынес приговор, то можно предусмотреть возможность его пересмотра Международным Судом, например: а) если соответствующее государство имеет основания считать, что постановление основывается на неправильной оценке норм права или фактов; б) если деяния были судимы как обычные преступления, хотя они являлись преступлениями, подпадающими под юрисдикцию суда (см., например, пункт 3 статьи 7 проекта кодекса); в) в случае апелляции со стороны осужденного лица.

147. Несомненно, если суд будет учрежден лишь для пересмотра постановлений, вынесенных национальным судом, его решения будут иметь преимущественную силу по отношению к постановлениям национальных судов.

е) *Другие вопросы*i) *Меры наказания*

148. Вопрос о мерах наказания рассматривался в контексте правила *nulla poena sine lege*. В качестве вариантов было предложено либо разработать общее описание мер наказания, либо предусмотреть конкретную меру наказания за каждое преступление.

149. При рассмотрении вопроса о мерах наказания было высказано мнение о том, что наказание должно быть пропорционально тяжести совершенного преступления. Было также предложено исключить смертную казнь.

ii) *Исполнение приговоров*

150. Состоялось общее обсуждение различных аспектов исполнения приговоров. В общем были предложены два варианта. Один предусматривает создание международного пенитенциарного центра. Дру-

гой – исполнение приговоров в рамках национальных систем, причем в этом случае необходимо рассмотреть вопрос о преимуществах и недостатках предоставления приоритета государству, возбудившему разбирательство.

iii) *Финансирование суда*

151. Были рассмотрены два варианта финансирования суда, а именно финансирование участниками статута и финансирование Организацией Объединенных Наций. Во втором случае, преимущество которого заключается в том, что он обеспечивает большую эффективность и непрерывность финансирования суда, предполагается, что большинство членов Организации Объединенных Наций одновременно станут участниками статута суда.

f) *Другие возможные международные судебные механизмы*

152. Было достигнуто понимание о том, что вместо создания отдельных судов для различных категорий преступлений, как это предусмотрено в соответствующих конвенциях, было бы желательно иметь один орган международной уголовной юстиции.

153. Был обсужден вариант наделения Международного Суда юрисдикцией в отношении преступных деяний, совершенных частными лицами. Было отмечено, что такая юрисдикция потребует внесения изменений в Статут Суда. Необходимо было узнать мнение Международного Суда по этому варианту.

154. Было внесено предложение дополнять национальные суды судьями, представляющими другие правовые системы при рассмотрении дел о международных преступлениях. Это предложение было внесено не в качестве альтернативы международному суду, а скорее как переходный вариант, который, возможно, позволит преодолеть определенные трудности, связанные с применением системы универсальной национальной юрисдикции.

g) *Выводы*

155. Рассмотрение этого вопроса в Комиссии показало, что в принципе существует широкое согласие относительно целесообразности учреждения постоянного международного уголовного суда, который будет действовать во взаимосвязи с системой Организации Объединенных Наций, хотя высказывались различные мнения о структуре и сфере юрисдикции такого суда. Существуют по крайней мере три возможные модели, отличающиеся друг от друга главным образом особенностями компетенции и юрисдикции суда:

i) *Международный уголовный суд с исключительной юрисдикцией*

Для этого необходимо, чтобы государства отказались от своей уголовной юрисдикции в отношении

⁷³ Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 81.

преступлений, подпадающих под юрисдикцию суда.

Могут возникнуть проблемы в связи с существующими договорными обязательствами, определяющими универсальную юрисдикцию национальных судов.

Необходимо предусмотреть процедуру пересмотра в рамках системы суда⁷⁴.

Это неизбежно ведет к созданию системы досудебного расследования и введению должности обвинителя. Необходимы также нормы, регулирующие передачу обвиняемого суду, а также соглашение о создании международного пенитенциарного центра и установлении норм, регулирующих исполнение приговора.

Встает также вопрос о взаимности (государств – участников статута суда; государств, не являющихся его участниками) и вопрос о том, что юрисдикция суда может зависеть от согласия заинтересованных государств (государства территории, государства, гражданином которого является обвиняемый, государства, где обнаружен обвиняемый).

ii) *Параллельная юрисдикция международного уголовного суда и национальных судов*

Государствам-участникам не придется отказываться от своей национальной уголовной юрисдикции, и они смогут в каждом конкретном случае принимать решение о том, передавать ли дело на рассмотрение международного уголовного суда или осуществлять национальную юрисдикцию. Например, согласно этой модели, некоторые государства могут принять решение осуществлять национальную юрисдикцию в тех случаях, когда речь идет об их гражданах, когда преступление было направлено против них или когда преступление было совершено на их территории.

Такая система может привести к юрисдикционным коллизиям между заинтересованными государствами.

Все другие аспекты модели i применимы и к модели ii (судебное преследование, апелляция, передача обвиняемого, исполнение приговоров, взаимность).

iii) *Международный уголовный суд, имеющий компетенцию лишь в отношении пересмотра*

Государствам-участникам не придется отказываться от своей национальной уголовной юрисдикции.

Им придется согласиться с тем, что окончательные приговоры их судов по преступлениям, подпадающим под действие кодекса, могут передаваться на пересмотр международному уголовному суду.

Помимо тех, кто может возбуждать дело в суде в соответствии с двумя другими моделями, а именно, других заинтересованных государств (государства территории; государства, гражданин которого был привлечен к суду; государства, против которого было направлено преступление); или всех государств – участников статута, эта модель допускает возможность возбуждения разбирательства осужденным лицом.

Эта модель не будет затрагивать существующих международных обязательств, касающихся универсальной юрисдикции, и не потребует согласия других государств.

Эта модель не будет предусматривать дальнейшую процедуру апелляции.

Будет создан постоянный международный уголовный суд, сфера компетенции которого будет расширена, если государства накопят определенный опыт в работе суда и согласятся сделать это.

156. Могут быть выбраны различные элементы, рассмотренные в подразделах b–e, выше, предназначенные для включения в одну из рекомендуемых моделей. Каждая из трех моделей может предусматривать компетенцию суда представлять по запросам юридические заключения, носящие либо обязательный, либо консультативный характер, либо и тот и другой (см. пункты 130 и 134, выше).

157. Учреждение международного уголовного суда в конечном счете станет прогрессивным шагом на пути развития международного права и укрепления принципа господства права и увенчается успехом лишь в том случае, если оно получит широкую поддержку международного сообщества.

D. Проекты статей по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества

1. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ, ПРИНЯТЫХ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ ДО НАСТОЯЩЕГО ВРЕМЕНИ

158. Тексты проектов статей 1–8, 10–16, 18 и X, принятых Комиссией в предварительном порядке до настоящего времени, воспроизводятся ниже.

⁷⁴ Была сделана ссылка на пункт 5 статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах.

ГЛАВА I

ВВЕДЕНИЕ

ЧАСТЬ I. ОПРЕДЕЛЕНИЕ И КВАЛИФИКАЦИЯ

Статья 1. Определение

Преступления [по международному праву], определяемые в настоящем Кодексе, являются преступлениями против мира и безопасности человечества.

Статья 2. Квалификация

Квалификация какого-либо действия или бездействия как преступления против мира и безопасности человечества не зависит от внутригосударственного права. Тот факт, что какое-либо действие или бездействие наказуемо или не наказуемо в соответствии с внутригосударственным правом, не затрагивает эту квалификацию.

ЧАСТЬ II. ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 3. Ответственность и наказание

1. Любое лицо, совершившее преступление против мира и безопасности человечества, несет ответственность за такое преступление независимо от какого бы то ни было мотива, на который ссылается обвиняемый и который не охватывается определением этого преступления, и подлежит наказанию за него.

2. Судебное преследование какого-либо лица за преступление против мира и безопасности человечества не освобождает государство от ответственности по международному праву за действие или бездействие, относимое к этому государству.

Статья 4. Обязательство предавать суду или выдавать другому государству

1. Любое государство, на территории которого находится лицо, которое предположительно совершило преступление против мира и безопасности человечества, предает его суду или выдает другому государству.

2. Если выдачи требуют несколько государств, особое внимание уделяется требованию того государства, на территории которого было совершено преступление.

3. Положения пунктов 1 и 2 настоящей статьи не предрешают вопроса об учреждении и юрисдикции международного уголовного суда*.

Статья 5. Неприменимость срока давности

На преступления против мира и безопасности человечества не распространяется действие срока давности.

Статья 6. Судебные гарантии

Любое лицо, обвиняемое в совершении преступления против мира и безопасности человечества, имеет право без дискриминации на минимум гарантий, признаваемых за каждым физическим лицом, как в том, что касается права,

так и в том, что касается фактов, в частности:

1. Оно имеет право считаться невиновным, пока его виновность не будет доказана.

2. Оно имеет право:

a) на справедливое и публичное разбирательство своего дела компетентным, независимым и беспристрастным судом, созданным надлежащим образом на основании закона или соглашения, при определении обоснованности всякого выдвинутого против него обвинения;

b) быть незамедлительно и подробно уведомленным на языке, который оно понимает, о характере и основании предъявляемого ему обвинения;

c) иметь достаточное время и возможности для подготовки своей защиты и сноситься с выбранным им самим защитником;

d) быть судимым без неоправданной задержки;

e) быть судимым в его присутствии и защищать себя лично или через посредство выбранного им самим защитника; если оно не имеет защитника, быть уведомленным об этом праве и иметь назначенного ему защитника безвозмездно для него в любом таком случае, когда у него нет достаточно средств для оплаты услуг этого защитника;

f) допрашивать показывающих против него свидетелей или иметь право на то, чтобы эти свидетели были допрошены, и иметь право на вызов и допрос его свидетелей на тех же условиях, какие существуют для свидетелей, показывающих против него;

g) пользоваться бесплатной помощью переводчика, если оно не понимает языка, используемого в суде, или не говорит на этом языке;

h) не быть принуждаемым к даче показаний против самого себя или к признанию себя виновным.

Статья 7. Non bis in idem

[1. Никто не может быть привлечен к ответственности или подвергнут наказанию за преступление в соответствии с настоящим Кодексом, за совершение которого данное лицо было уже окончательно осуждено или оправдано тем или иным международным уголовным судом.]

2. В соответствии с пунктами 3, 4 и 5 данной статьи никто не может быть привлечен к ответственности или подвергнут наказанию за совершение преступления в соответствии с настоящим Кодексом в отношении деяния, за которое данное лицо было уже окончательно осуждено или оправдано национальным судом при условии, что назначенное наказание было приведено в исполнение или приводится в исполнение.

3. Независимо от положений пункта 2, лицо может быть привлечено к ответственности и подвергнуто наказанию [международным уголовным судом или] национальным судом за преступление в соответствии с настоящим Кодексом, если деяние, которое являлось основанием для судебного разбирательства и приговора как обычное преступление, соответствует одному из преступлений, квалифицируемых в настоящем Кодексе.

4. Независимо от положений пункта 2, национальный суд другого государства может предать суду и подвергнуть наказанию то или иное лицо за совершение преступления, квалифицируемого в настоящем Кодексе:

a) если деяние, которое являлось основанием для приговора, вынесенного иностранным судом, имело место на территории данного государства;

* В случае создания международного уголовного суда этот пункт будет опущен.

б) если данное государство является основной жертвой преступления.

5. Если лицо повторно признано виновным в совершении преступления в соответствии с настоящим Кодексом, суд при вынесении приговора учитывает любую меру наказания, которая уже была назначена и приведена в исполнение в соответствии с ранее вынесенным приговором за совершение этого же деяния.

Статья 8. Отсутствие обратной силы

1. Никто не может быть осужден в соответствии с настоящим Кодексом за деяния, совершенные до его вступления в силу.

2. Ничто в настоящей статье не мешает судить и наказывать любое лицо за любое деяние, которое в момент его совершения являлось преступным в соответствии с международным правом или внутригосударственным правом, применимым в соответствии с международным правом.

Статья 10. Ответственность начальника

Факт совершения преступления против мира и безопасности человечества подчиненным не освобождает его начальников от уголовной ответственности, если они были в курсе дела или располагали информацией, позволявшей им в тех обстоятельствах сделать вывод о том, что этот подчиненный совершил или собирается совершить такое преступление, и если они не приняли все возможные меры, которые они могли принять в целях предупреждения или пресечения этого преступления.

Статья 11. Официальный статус и уголовная ответственность

Официальный статус лица, совершившего преступление против мира и безопасности человечества, и в частности тот факт, что он является главой государства или правительства, не освобождает его от уголовной ответственности.

ГЛАВА II

ДЕЙСТВИЯ, СОСТАВЛЯЮЩИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

ЧАСТЬ I. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ МИРА

Статья 12. Агрессия

1. Любое лицо, которому в соответствии с настоящим Кодексом приписывается ответственность за действия, представляющие собой агрессию, подлежит привлечению к суду и наказанию.

2. Агрессией является применение вооруженной силы государством против суверенитета, территориальной целостности или политической независимости другого государства или каким-либо другим образом, не совместимым с Уставом Организации Объединенных Наций.

3. Применение вооруженной силы государством первым в нарушение Устава является *prima facie* свидетельством акта агрессии, хотя Совет Безопасности может в соответствии с Уставом сделать вывод, что определение о том, что акт аг-

рессии был совершен, не будет оправданным в свете других соответствующих обстоятельств, включая тот факт, что соответствующие акты или их последствия не носят достаточно серьезного характера.

4. [В частности] любое из следующих действий, независимо от объявления войны, квалифицируется в качестве акта агрессии с должным учетом пунктов 2 и 3 настоящей статьи:

а) вторжение или нападение вооруженных сил государства на территорию другого государства или любая военная оккупация, какой бы временный характер она ни носила, являющаяся результатом такого вторжения или нападения, или любая аннексия с применением силы территории другого государства или части ее;

б) бомбардировка вооруженными силами государства территории другого государства или применение любого оружия государством против территории другого государства;

с) блокада портов или берегов государства вооруженными силами другого государства;

д) нападение вооруженными силами государства на сухопутные, морские или воздушные силы или морские и воздушные флоты другого государства;

е) применение вооруженных сил одного государства, находящихся на территории другого государства по соглашению с принимающим государством, в нарушение условий, предусмотренных в соглашении, или любое продолжение их пребывания на этой территории по прекращении действия соглашения;

ф) действие государства, позволяющего, чтобы его территория, которую оно предоставило в распоряжение другого государства, использовалась этим другим государством для совершения акта агрессии против третьего государства;

г) засылка государством или от имени государства вооруженных банд, групп, иррегулярных сил или наемников, которые осуществляют акты применения вооруженной силы против другого государства, носящие столь серьезный характер, что это равносильно перечисленным выше актам, или его значительное участие в них;

h) любые другие действия, квалифицируемые Советом Безопасности в качестве актов агрессии в соответствии с положениями Устава.

[5. Любая резолюция Совета Безопасности относительно наличия акта агрессии имеет обязательную силу для национальных судов.]

6. Ничто в настоящей статье не должно толковаться как расширяющее или сужающее каким-либо образом сферу действия Устава Организации Объединенных Наций, включая его положения, касающиеся случаев, в которых применение силы является законным.

7. Ничто в настоящей статье не может каким-либо образом наносить ущерба вытекающему из Устава праву на самоопределение, свободу и независимость народов, которые насильственно лишены этого права и о которых упоминается в Декларации о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, в частности народов, находящихся под господством колониальных и расистских режимов или под другими формами иностранного господства, а также праву этих народов бороться с этой целью и испрашивать и получать поддержку в соответствии с принципами Устава и согласно вышеупомянутой Декларации.

Статья 13. Угроза агрессии

Угроза агрессии, состоящая в заявлениях, сообщениях, демонстрации силы или любых иных мерах, которые дают правительству какого-либо государства веские основания полагать, что серьезно рассматривается возможность агрессии против этого государства.

Статья 14. Вмешательство

1. Вмешательство во внутренние или внешние дела какого-либо государства путем подстрекательства к [вооруженной] подрывной или террористической деятельности или путем организации, оказания помощи или финансирования такой деятельности, или поставки оружия для целей такой деятельности и тем самым [серьезный] подрыв свободных осуществления этим государством своих суверенных прав.

2. Ничто в настоящей статье никоим образом не наносит ущерба праву народов на самоопределение, как оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций.

Статья 15. Колониальное господство и другие формы иностранного господства

Насильственное установление или сохранение колониального господства или любой другой формы иностранного господства в нарушение права народов на самоопределение, как оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций.

Статья 16. Международный терроризм

1. Совершение, организация, содействие осуществлению, финансирование или поощрение агентами или представителями одного государства актов против другого государства или попустительство с их стороны совершению таких актов, которые направлены против лиц или собственности и которые по своему характеру имеют цель вызывать страх у государственных деятелей, групп лиц или населения в целом.

2. Участие лиц, не являющихся агентами или представителями государства, в совершении любых актов, указанных в пункте 1*.

. . . 75

Статья 18. Вербовка, использование, финансирование и обучение наемников

1. Вербовка, использование, финансирование и обучение наемников агентами или представителями одного государства для деятельности, направленной против другого государства, или для цели противодействия законному осуществлению неотъемлемого права народов на самоопределение, признанного международным правом.

2. Термин "наемник" означает любое лицо, которое:

- a) специально завербовано на месте или за границей для того, чтобы сражаться в вооруженном конфликте;
- b) принимая участие в военных действиях, руководствуется главным образом желанием получить личную выгоду

* Пункт 2 будет пересмотрен с учетом положений о участии и преступлениях против человечества, которые будут рассмотрены Комиссией на более позднем этапе.

⁷⁵ Относительно статьи 17 см. пункты 89–92, выше.

и которому в действительности обещано стороной или по поручению стороны, находящейся в конфликте, материальное вознаграждение, существенно превышающее вознаграждение, обещанное или выплачиваемое комбатантам такого же ранга и должности, входящим в личный состав вооруженных сил данной стороны;

c) не является ни гражданином стороны, находящейся в конфликте, ни лицом, постоянно проживающим на территории, контролируемой стороной, находящейся в конфликте;

d) не входит в личный состав вооруженных сил стороны, находящейся в конфликте; и

e) не послано государством, которое не является стороной, находящейся в конфликте, для выполнения официальных обязанностей в качестве лица, входящего в состав его вооруженных сил.

3. Термин "наемник" означает также любое лицо, которое в любой другой ситуации:

a) специально завербовано на месте или за границей для участия в совместных насильственных действиях, направленных на:

- i) свержение правительства или иной подрыв конституционного строя государства; или
- ii) подрыв территориальной целостности государства;

b) принимая участие в таких действиях, руководствуется главным образом желанием получить значительную личную выгоду и которое побуждается к этому обещанием выплаты или выплатой материального вознаграждения;

c) не является ни гражданином, ни постоянным жителем государства, против которого направлены такие действия;

d) не направлено государством для выполнения официальных обязанностей; и

e) не входит в личный состав вооруженных сил государства, на территории которого совершаются такие действия.

ЧАСТЬ ... ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

Статья X. Незаконный оборот наркотических средств⁷⁶

1. Совершение, организация, содействие осуществлению, финансирование или поощрение агентами или представителями какого-либо государства или другими частными лицами незаконного оборота наркотических средств в крупных масштабах, будь то в пределах одного государства или в трансграничном контексте.

2. Для целей пункта 1 содействие осуществлению или поощрение незаконного оборота наркотических средств включает приобретение, владение, присвоение или передачу имущества лицом, которому известно, что это имущество получено в результате совершения преступления, охватываемого настоящей статьей, с целью сокрытия или утаивания незаконного происхождения этого имущества.

3. Незаконный оборот наркотических средств означает любое производство, изготовление, экстрагирование, приго-

⁷⁶ См. сноску 85, ниже. Статья X соответствует проекту статьи Y, представленному Специальным докладчиком (см. сноску 44, выше). Проект статьи X, представленный Специальным докладчиком, касается незаконного оборота наркотиков как преступления против мира.

товление, предложение, предложение с целью продажи, распространение, продажу, поставку на любых условиях, посредничество, переправку, транзитную переправку, транспортировку, импорт или экспорт любого наркотического средства или любого психотропного вещества в нарушение внутреннего или международного права.

2. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 16, 18 И X, С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ СОРОК ВТОРОЙ СЕССИИ⁷⁷

ГЛАВА II

ДЕЙСТВИЯ, СОСТАВЛЯЮЩИЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ МИРА И БЕЗОПАСНОСТИ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

ЧАСТЬ I. ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ МИРА

...

Статья 16. Международный терроризм

1. Совершение, организация, содействие осуществлению, финансирование или поощрение агентами или представителями одного государства актов против другого государства или попустительство с их стороны совершению таких актов, которые направлены против лиц или собственности и которые по своему характеру имеют целью вызвать страх у государственных деятелей, групп лиц или населения в целом.

2. Участие лиц, не являющихся агентами или представителями государства, в совершении любых актов, указанных в пункте 1*.

Комментарий

1) Определение терроризма как преступления против мира уже содержалось в проекте кодекса 1954 года (статья 2, пункт 6) и гласило следующее: "Ведение или поощрение властями какого-либо государства террористической деятельности в другом государстве или допущение властями какого-либо государства организованной деятельности, рассчитанной на совершение террористических актов в другом государстве".

2) Название статьи 16 – "Международный терроризм" – преследует цель провести различие между терроризмом, о котором идет речь в данном случае, и внутренним терроризмом. Международный терроризм – это терроризм, организуемый и осуществляемый каким-либо государством против другого го-

* Пункт 2 будет пересмотрен в свете положений о соучастии и преступлениях против человечества, которые будут рассмотрены Комиссией на более позднем этапе.

⁷⁷ В отличие от пункта 1 статьи 12 (Агрессия), статьи 16 и 18 в настоящее время ограничиваются определением деяний, составляющих преступления, о которых говорится в указанных статьях. Вопрос вменения в вину указанных преступлений индивидуумам будет рассмотрен на более позднем этапе в рамках положения общего характера.

сударства, в то время как внутренний терроризм организуется и осуществляется на территории какого-либо государства гражданами этого государства. Такой терроризм относится к сфере внутреннего права, поскольку он не создает угрозы для международных отношений.

3) В пункте 1 указываются следующие составные элементы международного терроризма:

a) вмешательство агентов или представителей какого-либо государства;

b) такое вмешательство должно заключаться в конкретных деяниях: в организации, содействии осуществлению, финансировании или поощрении террористической деятельности; или в попустительстве террористической деятельности на его территории. Слово "попустительство" предполагает сознательное допущение террористической деятельности;

c) и, наконец, речь идет только о таких деяниях, которые способны вызывать страх у государственных деятелей, групп лиц или населения в целом. Под термином "государственные деятели" понимаются не только политические руководители, то есть члены правительства, члены политических ассамблей или руководители профсоюзов, но также и другие деятели, которые играют важную роль в социально-экономической жизни страны.

4) Пункт 2 касается участия отдельных лиц в террористических актах, совершаемых агентами или представителями государства. В нем не затрагиваются террористические акты, совершаемые индивидами, не связанными с актами международного терроризма, определенными в пункте 1.

Несмотря на масштабы, которые сегодня принимает указанное явление, особенно в рамках некоторых образований (террористические организации или группы, которые обычно руководствуются желанием получить личную выгоду), и угрозу, которую оно представляет для государств, не представляется возможным рассматривать террористические акты отдельных лиц как относящиеся к категории преступлений против мира в том плане, что такие действия не могут быть приписаны государству.

В пункте 2 говорится о террористической деятельности, в которой участвуют индивиды при поддержке государства. Встает, однако, вопрос, не следует ли рассматривать таких лиц как соучастников. Вот почему придется вновь рассмотреть пункт 2 в свете будущего положения о соучастии. Кроме того, Комиссия намерена вернуться к вопросу о международном терроризме, совершаемом отдельными лицами, когда она будет рассматривать положения, относящиеся к преступлениям против человечества.

Статья 18. Вербовка, использование, финансирование и обучение наемников

1. Вербовка, использование, финансирование и обучение наемников агентами или представителями

одного государства для деятельности, направленной против другого государства, или для цели противодействия законному осуществлению неотъемлемого права народов на самоопределение, признанного международным правом.

2. Термин "наемник" означает любое лицо, которое:

a) специально завербовано на месте или за границей для того, чтобы сражаться в вооруженном конфликте;

b) принимая участие в военных действиях, руководствуется главным образом желанием получить личную выгоду и которому в действительности обещано стороной или по поручению стороны, находящейся в конфликте, материальное вознаграждение, существенно превышающее вознаграждение, обещанное или выплачиваемое комбатантам такого же ранга и должности, входящим в личный состав вооруженных сил данной стороны;

c) не является ни гражданином стороны, находящейся в конфликте, ни лицом, постоянно проживающим на территории, контролируемой стороной, находящейся в конфликте;

d) не входит в личный состав вооруженных сил стороны, находящейся в конфликте; и

e) не послано государством, которое не является стороной, находящейся в конфликте, для выполнения официальных обязанностей в качестве лица, входящего в состав его вооруженных сил.

3. Термин "наемник" означает также любое лицо, которое в любой другой ситуации:

a) специально завербовано на месте или за границей для участия в совместных насильственных действиях, направленных на:

i) свержение правительства или иной подрыв конституционного строя государства; или

ii) подрыв территориальной целостности государства;

b) принимая участие в таких действиях, руководствуется главным образом желанием получить значительную личную выгоду и которое побуждается к этому обещанием выплаты или выплатой материального вознаграждения;

c) не является ни гражданином, ни постоянным жителем государства, против которого направлены такие действия;

d) не направлено государством для выполнения официальных обязанностей; и

e) не входит в личный состав вооруженных сил государства, на территории которого совершаются такие действия.

Комментарий

1) Проект кодекса 1954 года не касался наемничества. Тем не менее следует отметить, что в нем содержалось положение (статья 2, пункт 4), касающееся следующего аспекта:

Организация властями какого-либо государства или поощрение ими организации вооруженных шайк в пределах его территории или какой-либо другой территории для вторжения на территорию другого государства, или допущение организации таких шайк на его собственной территории, или допущение использования такими вооруженными шайками его территории как операционной базы или отправного пункта для вторжения на территорию другого государства, равно как и прямое участие в таком вторжении или поддержка такового.

2) С другой стороны, в трех других международных документах, принятых за последние 20 лет, содержатся важные положения, касающиеся наемничества. Таковыми являются Определение агрессии 1974 года⁷⁸; Дополнительный протокол I 1977 года⁷⁹ к Женевским конвенциям 1949 года; и Международная конвенция 1989 года о борьбе с вербовкой, использованием, финансированием и обучением наемников⁸⁰. Согласно статье 3 (g) Определения агрессии (которая послужила основой для выработки пункта 4 (g) статьи 12 (Агрессия) проекта кодекса⁸¹, принятой в предварительном порядке Комиссией на ее сороковой сессии), засылка государством или от имени государства наемников, которые осуществляют акты применения вооруженной силы против другого государства (или его значительное участие в них), при определенных условиях рассматривается как акт агрессии. В статье 47 Дополнительного протокола I говорится о статусе наемников и указывается (пункт 1), что наемник не имеет права на статус комбатанта или военнопленного. Конвенция 1989 года характеризует как преступление вербовку, использование, финансирование и обучение наемников (статья 2) и прямое участие наемника в военных действиях или совместных насильственных действиях (статья 3).

3) В пункте 1 статьи 18 излагаются масштаб и рамки преступления, о котором говорится в статье. Во-первых, в нем ясно указывается, что преступление составляет не деятельность самих наемников, а, скорее, вербовка, использование, финансирование и обучение наемников. Во-вторых, единственными лицами, которым может быть приписано преступление, являются агенты или представители государства. В-третьих, чтобы отвечать этому определению, акты должны преследовать одну из двух целей: наемники должны быть завербованы, использованы, финансированы и обучены либо a) для деятельности, направленной против другого государства, либо b) для цели противодействия законному осуществлению неотъемлемого права народов на самоопределение, признанно-

⁷⁸ Резолюция 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи от 14 декабря 1974 года, приложение.

⁷⁹ Протокол I, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, принятый в Женеве 8 июня 1977 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1125, p. 330).

⁸⁰ Резолюция 44/34 Генеральной Ассамблеи от 4 декабря 1989 года, приложение.

⁸¹ См. сноску 71, выше.

го международным правом⁸². Что касается понятия "право народов на самоопределение, признанное международным правом", то можно сослаться на положения пункта 7 статьи 12 (Агрессия) и на использование фразы "право народов на самоопределение, как оно закреплено в Уставе Организации Объединенных Наций" в статье 14 (Вмешательство) и статье 15 (Колониальное господство и другие формы иностранного господства) проекта кодекса, которые Комиссия приняла в предварительном порядке на своей сорок первой сессии⁸³.

4) В пункте 2 дается определение понятия "наемник", аналогичное определению, содержащемуся в пункте 1 статьи 1 Конвенции 1989 года⁸⁴. В этом определении говорится о лице, завербованном для участия в вооруженном конфликте.

5) В пункте 3, выработанном на основе пункта 2 статьи 1 Конвенции 1989 года, дается определение еще одной категории наемников, а именно категории наемников, завербованных для участия в совместных насильственных действиях, направленных на свержение правительства или иной подрыв конституционного строя государства, или подрыв территориальной целостности государства. Выражение "в любой другой ситуации" отличает эту категорию наемников от категории, указанной в пункте 2 статьи 18.

6) В последние годы в третьем мире значительно возросла деятельность этого вида наемников.

ЧАСТЬ ... ПРЕСТУПЛЕНИЯ ПРОТИВ ЧЕЛОВЕЧЕСТВА

Статья X. Незаконный оборот наркотических средств⁸⁵

1. Совершение, организация, содействие осуществлению, финансирование или поощрение агентами или представителями какого-либо государства или другими частными лицами незаконного оборота наркотических средств в крупных масштабах, будь то в пределах одного государства или в трансграничном контексте.

⁸² Согласно статье 5 Конвенции 1989 года, обязательство государств не вербовать, не использовать, не финансировать и не обучать наемников прямо означает обязательство не вербовать, не использовать, не финансировать и не обучать наемников "для цели противодействия законному осуществлению неотъемлемого права народов на самоопределение, признанного международным правом".

⁸³ См. комментарии к статьям 14 и 15 [Ежегодник..., 1989 год, том II (часть вторая), стр. 88 и далее].

⁸⁴ См. также определение наемника, содержащееся в пункте 2 статьи 47 Дополнительного протокола I.

⁸⁵ Как поясняется в комментарии, Комиссия в предварительном порядке решила, что статья X должна быть помещена в часть главы II проекта кодекса, касающуюся преступлений против человечества.

2. В целях пункта 1 содействие осуществлению или поощрение незаконного оборота наркотических средств включает приобретение, владение, присвоение или передачу имущества лицом, которому известно, что это имущество получено в результате совершения преступления, охватываемого настоящей статьей, с целью сокрытия или утаивания незаконного происхождения этого имущества.

3. Незаконный оборот наркотических средств означает любое производство, изготовление, экстрагирование, приготовление, предложение, предложение с целью продажи, распространение, продажу, поставку на любых условиях, посредничество, переправку, транзитную переправку, транспортировку, импорт или экспорт любого наркотического средства или любого психотропного вещества в нарушение внутреннего или международного права.

Комментарий

1) Принимая статью X, Комиссия в предварительном порядке решила ограничиться классификацией незаконного оборота наркотических средств как преступления против человечества, хотя Специальный докладчик представил также проект статьи о незаконном обороте наркотических средств как преступлении против мира. Квалифицируя оборот наркотических средств как преступление против человечества, Комиссия хотела подчеркнуть опасность, которую это явление представляет для всего человечества в целом, и отметить, что это явление не только подрывает общественный порядок страны, в которой оно наблюдается, но и причиняет ущерб всему международному сообществу. Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ 1988 года⁸⁶, хотя и не возводит это преступление в ранг международного правонарушения, наделяет международные или региональные организации компетенцией в области предупреждения этого преступления и розыска преступников (пункты 1 и 2 статьи 10). Статья X является еще одним шагом вперед в том смысле, что она возводит, с определенными оговорками, это преступление в ранг международного правонарушения. Согласно ее положениям, незаконный оборот наркотических средств является не только преступлением по внутреннему праву, но и преступлением против человечества. Хотя в заголовке статьи речь идет лишь о наркотических средствах, в пункте 3 речь также идет о психотропных веществах, которые определены в Конвенции 1988 года.

2) В пункте 1 дается определение этого преступления, однако некоторые элементы этого определения следует рассматривать в свете пунктов 2 и 3.

3) Что касается лиц, которые могут совершить это преступление, то этот пункт охватывает как агентов

⁸⁶ E/CONF.82/15.

или представителей государства, так и просто частных лиц. Ввиду того, что статья X рассматривает незаконный оборот наркотических средств как преступление против человечества, не имеет никакого значения, действуют ли исполнители в осуществление функций или в связи с осуществлением функций, возложенных на них государством, или же в качестве частных лиц. Хотя и верно то, что оборот наркотических средств часто осуществляется частными лицами, нельзя исключить такую ситуацию, когда агенты государства могут способствовать такому обороту или участвовать в нем. Что касается понятия "частных лиц", то оно охватывает лиц, действующих от имени или по поручению организаций или ассоциаций или других образований, таких как картели, через которые или внутри которых действуют торговцы наркотиками. Оно касается также лиц, действующих в системе финансовых учреждений, таких как банки, инвестиционные компании и т.п., через которые осуществляется циркуляция денег и других ценностей, полученных от незаконного оборота наркотических средств.

4) В пункте 1 говорится о совершении, организации, содействии осуществлению, финансировании или поощрении незаконного оборота наркотических средств лишь "в крупных масштабах". В этом понятии содержится элемент массовости. Статья касается не изолированных или отдельных акций мелких торговцев, а широкомасштабных операций организованного характера.

5. Слова "будь то в пределах одного государства или в трансграничном контексте" означают, что для квалификации преступления в качестве преступления против человечества не обязательно, чтобы оборот осуществлялся в трансграничном контексте. Оборот внутри страны, осуществляемый в крупных масштабах, также может являться преступлением против человечества. Можно даже представить такую ситуацию, когда он специально организован внутри государства для целей подрыва здоровья членов какой-либо этнической, расовой или другой группы, и в этом случае его характер преступления против человечества является еще более ярко выраженным.

6) В пункте 2 поясняется смысл слов "содействие осуществлению" и "поощрение", содержащихся в пункте 1. Его формулировка основана на положении пункта 1 b (i) статьи 3 Конвенции 1988 года и охватывает, среди прочего, так называемое "отмывание" денег, а также учреждения, которые этим занимаются. Термин "имущество" применяется ко всем видам акционерной или неакционерной собственности, движимости или недвижимости, видимым или невидимым активам, а также ко всем юридическим актам и документам, удостоверяющим принадлежность этой собственности или связанных с ней прав.

7) Слова "которому известно, что это имущество получено в результате совершения преступления, охватываемого настоящей статьёй, с целью сокрытия или утаивания незаконного происхождения этого имущества" исключают из сферы действия статьи X лиц, которые, действуя добросовестно, могли участвовать в какой-либо операции, упомянутой в пункте 2, но которые не знали ни о незаконном происхождении имущества, ни о цели сокрытия или утаивания его незаконного происхождения.

8) В пункте 3 уточняется содержание выражения "незаконный оборот наркотических средств". Перечисленные в нем операции взяты из пункта 1 a (i) статьи 3 Конвенции 1988 года. Эти операции включают не только незаконный оборот наркотических средств, но и незаконный оборот психотропных веществ.

9) Слова "в нарушение внутреннего или международного права" подчеркивают противоправный характер рассматриваемого оборота наркотических средств. Слова "международное право" отражают факт наличия многочисленных международных конвенций, касающихся наркотических средств. Что же касается упоминания о внутреннем праве, то оно исключает из сферы охвата статьи X ряд операций, которые являются законными в соответствии с внутренним правом многих стран, такие как производство или импорт наркотических средств, в частности, для изготовления лекарств или для научных целей.

ЮРИСДИКЦИОННЫЕ ИММУНИТЕТЫ ГОСУДАРСТВ И ИХ СОБСТВЕННОСТИ

А. Введение

159. Тема "Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности" была включена в нынешнюю программу работы Комиссии ее решением, принятым на тридцатой сессии в 1978 году, по рекомендации Рабочей группы, которая была создана для ведения работы по данной теме⁸⁷, и во исполнение резолюции 32/151 Генеральной Ассамблеи от 19 декабря 1977 года (пункт 7).

160. Комиссии на ее тридцать первой сессии в 1979 году был представлен предварительный доклад⁸⁸ Специального докладчика г-на Сомпонга Сучариткулля. На той же сессии Комиссия приняла решение направить государствам — членам Организации Объединенных Наций вопросник с целью получения дополнительной информации и мнений правительств. Материалы, полученные в ответ на вопросник, были представлены Комиссии на ее тридцать третьей сессии в 1981 году⁸⁹.

161. Комиссия в период со своей тридцать второй (1980 год) по тридцать восьмую сессию (1986 год) получила семь следовавших друг за другом докладов Специального докладчика⁹⁰, содержащих проекты статей, которые сгруппированы в пяти частях в следующем порядке: часть I (Введение); часть II

⁸⁷ См. *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть вторая), стр. 185–187, пункты 179–190.

⁸⁸ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть первая), стр. 261, документ A/CN.4/323.

⁸⁹ Данные материалы, а также некоторые дополнительные материалы, подготовленные Секретариатом, позднее были опубликованы в томе *United Nations Legislative Series*, озаглавленном *Materials on Jurisdictional Immunities of States and their Property* (Sales No. E/F.81.V.10).

⁹⁰ Данные семь последовательно представленных докладов Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

второй доклад: *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть первая), стр. 227, документ A/CN.4/331 и Add.1;

третий доклад: *Ежегодник...*, 1981 год, том II (часть первая), стр. 155, документ A/CN.4/340 и Add.1;

четвертый доклад: *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть первая), стр. 264, документ A/CN.4/357;

пятый доклад: *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 31, документ A/CN.4/363 и Add.1;

шестой доклад: *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 7, документ A/CN.4/376 и Add. 1 и 2;

седьмой доклад: *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 25, документ A/CN.4/388;

восьмой доклад: *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 25, документ A/CN.4/396.

(Общие принципы); часть III (Изыятия из иммунитета государств); часть IV (Иммунитет государств от ареста и исполнительных действий в отношении их собственности); и часть V (Прочие положения).

162. На своей тридцать восьмой сессии в 1986 году Комиссия приняла в предварительном порядке в первом чтении полный свод 28 проектов статей по данной теме⁹¹, которые, в соответствии со статьями 16 и 21 Положения о Комиссии, были препровождены через Генерального секретаря правительствам для получения их комментариев и замечаний совместно с просьбой о том, чтобы такие комментарии и замечания были представлены Генеральному секретарю к 1 января 1988 года.

163. На своей тридцать девятой сессии в 1987 году Комиссия назначила г-на Моту Огисо Специальным докладчиком по этой теме. Комиссии на ее сороковой сессии в 1988 году были представлены письменные комментарии и замечания по проектам статей, полученные от государств-членов и Швейцарии⁹², а также предварительный доклад Специального докладчика по этой теме⁹³.

164. На сорок первой сессии в 1989 году Комиссии был представлен второй доклад Специального докладчика по данной теме⁹⁴, который она рассмотрела вместе с предварительным докладом с целью проведения второго чтения проектов статей. После обсуждения этих докладов Комиссия постановила передать статьи 1–11-бис в Редакционный комитет для их второго чтения вместе с предложениями, внесенными Специальным докладчиком, а также предложениями некоторых членов Комиссии, сделанными в ходе обсуждения на пленарных заседаниях. Комиссия не смогла завершить обсуждение оставшихся статей 12–28 и приняла решение провести дальнейшее их рассмотрение на своей сорок второй сессии.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

165. На данной сессии Комиссии был представлен третий доклад Специального докладчика (A/CN.4/431). В этом докладе Специальный докладчик вновь рассмотрел все проекты статей, принятые в предварительном порядке в первом чтении, и пред-

⁹¹ См. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 8 и далее.

⁹² *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть первая), стр. 57, документ A/CN.4/410 и Add.1–5.

⁹³ Там же, стр. 123, документ A/CN.4/415.

⁹⁴ *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть первая), стр. 79 и далее, документ A/CN.4/422 и Add.1.

ложил некоторые изменения формулировок с учетом мнений членов Комиссии, выраженных на ее сорок первой сессии⁹⁵, а также мнений правительств, выраженных в письменных комментариях и замечаниях и в Шестом комитете на сорок четвертой сессии Генеральной Ассамблеи⁹⁶.

166. Комиссия рассмотрела третий доклад Специального докладчика на своих 2158–2162-м заседаниях, состоявшихся 16–23 мая 1990 года. Заслушав вступительное заявление по докладу, сделанное Специальным докладчиком, Комиссия возобновила рассмотрение статей 12–28, включая заголовок части III проекта. На 2162-м заседании Комиссия постановила передать статьи 12–28 Редакционному комитету вместе с предложениями Специального докладчика, а также предложениями, которые были сделаны в ходе пленарных заседаний.

167. Редакционный комитет рассмотрел на настоящей сессии 16 из 28 статей, принятых в первом чтении, однако из-за нехватки времени не смог рассмотреть остальные статьи. Редакционный комитет предварительно принял во втором чтении следующие статьи: статью 1 (Сфера применения настоящих статей); статью 2 (Употребление терминов)⁹⁷; статью 3 (Привилегии и иммунитеты, не затрагиваемые настоящими статьями); статью 4 (Отсутствие обратной силы у настоящих статей); статью 5 (Иммунитет государств); статью 6 (Способы обеспечения иммунитета государств); статью 7 (Явное согласие на осуществление юрисдикции); статью 8 (Последствия участия в судебном разбирательстве); статью 9 (Встречные иски); статью 10 (Коммерческие контракты)⁹⁸; статью 12 (Трудовые договоры); статью 13 (Ущерб личности и ущерб собственности); статью 14 (Право собственности, владения и пользования имуществом); статью 15 (Интеллектуальная и промышленная собственность); статью 16 (Фискальные вопросы). Ввиду того, что второе чтение не смогло завершиться на настоящей сессии и ряд положений не был рассмотрен, Комиссия пришла к мнению о том, что подробное обсуждение статей, принятых на данный момент Редакционным комитетом во втором чтении, было бы бессмысленным. Исходя из этого, она решила отложить окончательное принятие вышеуказанных статей до завершения разработки остальных статей, а

⁹⁵ См. *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть вторая), стр. 125 и далее, пункты 403–610.

⁹⁶ См. "Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения, состоявшегося по докладу Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее сорок четвертой сессии" (A/CN.4/L.443), раздел E.

⁹⁷ Редакционный комитет отложил принятие пункта 1b (iii) статьи 2 до принятия статьи 11 (первоначально представлена Специальным докладчиком в его предварительном докладе в качестве проекта статьи 11-бис (Обособленная государственная собственность) [*Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть первая), стр. 138, документ A/CN.4/415, пункт 122].

⁹⁸ Редакционный комитет объединил статьи 2 и 3, которые были предварительно приняты в первом чтении, в одну новую статью 2 и изменил нумерацию статей 4–11 на статьи 3–10.

на данной сессии ограничиться принятием к сведению устного доклада Председателя Редакционного комитета⁹⁹. Комиссия в соответствии со своим Положением намерена представить весь свод проектов статей и комментариев, окончательно принятых ею, Генеральной Ассамблее на ее сорок шестой сессии.

168. В нижеследующих пунктах отражены замечания и предложения, которые были сделаны членами Комиссии в ходе настоящей сессии в связи с заголовком части III проекта и статьями 12–28, а также предложения Специального докладчика. Что касается замечаний и предложений Специального докладчика по статьям 1–11-бис¹⁰⁰, то мнения по ним на пленарных заседаниях выразили лишь несколько членов Комиссии, в основном потому, что другие члены уже выразили свои мнения на предыдущей сессии. Один из членов Комиссии считал необходимым расширить сферу применения статей, включив в нее не только иммунитет государства от юрисдикции суда другого государства и принудительных мер, как это предлагается Специальным докладчиком, но и иммунитет от юрисдикции законодательных органов или институций другого государства, и предложил соответствующим образом изменить статьи 1 (Сфера применения настоящих статей) и 6 (Иммунитет государств). Относительно нового текста статьи 2 (Употребление терминов), предложенной Специальным докладчиком в его третьем докладе и объединяющей статьи 2 и 3, принятые в первом чтении, один член Комиссии поддержал использование в пункте 1c выражения "коммерческую сделку", а не "коммерческий контракт". Этот же член Комиссии, с другой стороны, выразил сомнения по поводу предложения Специального докладчика в пункте 2 нового текста об использовании характера сделки в качестве основного критерия для определения того, является ли такая сделка коммерческой, при этом оставляя суду государства суда возможность принимать во внимание тот факт, что сделка заключается с государственной целью. Было заявлено, что предлагаемая новая формулировка по-прежнему обходит стороной основной вопрос об уместности ссылки на заявленную государственную цель сделки, которая по своему характеру является коммерческой, и что любая ссылка на цель сделки просто запутает основной вопрос. Еще два члена Комиссии высказали замечания по указанному предложению Специального докладчика: один – в поддержку предложенного изменения формулировки, а другой – против, поскольку она значительно умаляет важность, придаваемую цели сделки.

169. Что касается статьи 6 (Иммунитет государств), то предложение Специального докладчика об исключении взятой в скобки формулировки "и соответствующих норм общего международного права" было

⁹⁹ См. краткий отчет о 2191-м заседании (см. *Ежегодник...*, 1990 год, том I), пункты 24–89.

¹⁰⁰ Тексты см. в третьем докладе Специального докладчика [*Ежегодник...*, 1990 год, том II (часть первая), стр. 3 и далее, документ A/CN.4/431].

поддержано двумя членами Комиссии. Указывалось, что исключение этой формулировки устранил возможность одностороннего толкования международного права внутренними судами; отмечалось также, что возможность применения новых норм международного права будет всегда сохраняться независимо от включения этой ссылки в настоящий проект статей. Однако некоторые другие члены Комиссии заявили о том, что они предпочли бы не принимать решения о формулировке статьи 6 и заголовке части II проекта до завершения второго чтения остальных статей, в частности частей III и IV.

170. В отношении статьи 11 (Коммерческие контракты) один из членов Комиссии заявил, что он предпочел бы изменить текст статьи 11, исключив из него ссылку на применимые нормы международного частного права. Предложенный Специальным докладчиком в его третьем докладе текст, по мнению этого члена Комиссии, является несколько эклектичным и многое оставляет неясным. В этой связи он напомнил, что деловые круги в прошлом уже выражали сожаление по поводу того, что в международные соглашения часто включаются подобного рода расплывчатые формулировки. По его мнению, в пункте 1 было бы желательно сделать ссылку на международные соглашения, касающиеся выбора юрисдикции, или положения, устанавливающие применимое право, и он попросил Специального докладчика и Редакционный комитет рассмотреть это предложение. В отношении проекта статьи 11-бис (Обособленная государственная собственность)¹⁰¹ этот же член Комиссии выразил озабоченность в связи с тем, что переработанный текст, предложенный Специальным докладчиком, не предусматривает ситуацию, при которой, даже если государственное предприятие заключает коммерческую сделку в соответствии с этой статьей, спор по поводу контракта возникает в результате *acta jure imperii*. Он полагал, что такая возможность не предусматривается ни статьей 11, ни статьей 11-бис. Однако два члена Комиссии поддержали проект статьи 11-бис с изменениями, внесенными Специальным докладчиком. Один член Комиссии заявил, что он особенно удовлетворен новым текстом Специального докладчика, который отражает надлежащий подход к вопросу об иммунитете или отсутствии иммунитета государства и государственного предприятия; другой член Комиссии подчеркнул важность вопроса об обособленной государственной собственности для всех стран, поскольку нет ни одной страны, которая не поддерживала бы экономических отношений с такими странами, как СССР и Китай, в которых обособленная государственная собственность играет в той или иной мере значительную роль, и что предлагаемые положения по этому вопросу направлены на налаживание тесных экономических отношений в интересах всех государств. В этой связи внимание Комиссии было обра-

¹⁰¹ См. сноску 97, в конце, выше. Выражение "обособленная государственная собственность" означает отдельную категорию собственности, признаваемую некоторыми правовыми системами.

щено на процесс преобразований в Советском Союзе, и особенно принятие нового закона о собственности, проведение экономических реформ и внедрение рыночной экономики.

171. Говоря о проекте статьи в целом, один из членов Комиссии обратил внимание на противоположные точки зрения членов Комиссии в отношении общих принципов иммунитета государств и усомнился в том, что эти точки зрения удастся согласовать в Редакционном комитете, Шестом комитете Генеральной Ассамблеи или на дипломатической конференции, поскольку они отражают разногласия по вопросам существа.

1. ЧАСТЬ III ПРОЕКТА: [ОГРАНИЧЕНИЯ] [ИЗЪЯТИЯ ИЗ] ИММУНИТЕТА ГОСУДАРСТВ

172. С целью достижения договоренности относительно заголовка части III Специальный докладчик предложил в своем третьем докладе нейтральную формулировку, которая могла бы гласить: "Деятельность государства, по отношению к которой иммунитет не применяется" или, как предложил один из членов Комиссии на предыдущей сессии, "Случаи, в которых нельзя ссылаться на иммунитет государства в суде другого государства". Он заявил, что если ни одно из предложений не получит поддержки, то этот вопрос следует решить по завершении рассмотрения проектов статей.

173. Во время обсуждения Комиссией этой темы некоторые члены Комиссии высказались в поддержку нейтральной формулировки заголовка, как это предложил Специальный докладчик. В этой связи один из членов Комиссии предложил альтернативную формулировку заголовка, гласящую: "Деятельность государств, в отношении которой государства договариваются не ссылаться на иммунитет".

174. В свете вышеизложенного и с учетом того, что ни один из членов Комиссии не возражал против принятия нейтральной формулировки, Специальный докладчик предложил поручить Редакционному комитету выработку общеприемлемой формулировки заголовка части III.

СТАТЬЯ 12 (Трудовые договоры)¹⁰²

175. Специальный докладчик напомнил, что по статье 12 высказывались разные мнения. Некоторые

¹⁰² Статья 12, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 12. Трудовые договоры

1. Если соответствующие государства не согласились об ином, на иммунитет государства нельзя ссылаться в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве относительно трудового

члены Комиссии, а также некоторые представители в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи и одно правительство в своих письменных комментариях предложили исключить эту статью. По их мнению, предусматриваемые настоящим текстом трудовые конфликты обычно разрешаются на основе взаимной договоренности или страхования. Отмечалось также, что скудная судебная и государственная практика не может служить оправданием для включения этой статьи. Однако другие члены Комиссии сочли статью 12 важной, отметив, что местные суды являются единственным подходящим форумом для предоставления эффективной правовой защиты некоторым категориям служащих иностранного государства.

176. Специальный докладчик отметил, что отсутствие единообразия характерно также и для национального законодательства государств¹⁰³. Принятый в первом чтении проект статьи 12, который, по-видимому, основывается на Законе Соединенного Королевства об иммунитете государств 1978 года¹⁰⁴ и Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года¹⁰⁵, устанавливает норму отсутствия иммунитета иностранного государства при разбирательст-

договора между этим государством и физическим лицом, подлежащего полностью или частично исполнению на территории этого другого государства, если указанное лицо было нанято в этом другом государстве и на него были распространены положения о социальном обеспечении, находящиеся в силе в этом другом государстве.

2. Пункт 1 не применяется, если:

a) работник был нанят для выполнения обязанностей, связанных с осуществлением прерогатив государственной власти;

b) разбирательство касается найма, возобновления договора о найме или восстановления на работе указанного лица;

c) в момент заключения трудового договора работник не являлся гражданином государства суда и не проживал в нем постоянно;

d) работник является гражданином государства-работодателя в момент возбуждения разбирательства;

e) работник и государство-работодатель согласились в письменной форме об ином без ущерба для общественного порядка, в силу которого судам государства суда принадлежит исключительная юрисдикция по существу разбирательства".

¹⁰³ В разделе 4 Закона Соединенного Королевства об иммунитете государств 1978 года содержатся подробные положения по этому вопросу, с которыми тесно перекликаются положения Закона Сингапура об иммунитете государств 1979 года и Указа Пакистана об иммунитете государств 1981 года. С другой стороны, в Законе Соединенных Штатов о суверенных иммунитетах иностранных государств 1976 года и Законе Канады об иммунитете государств 1982 года такие конкретные положения отсутствуют. Подробные положения также содержатся в статье 5 Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года. [Ссылки на эти документы приводятся в третьем докладе Специального докладчика (A/CN.4/431).]

¹⁰⁴ См. A/CN.4/431, сноска 20.

¹⁰⁵ Там же, сноска 19.

ве, касающемся трудового договора между этим государством и индивидуумом в отношении работы, выполняемой на территории государства суда, предусматривая некоторые изъятия из этой нормы. В этой связи, по мнению Специального докладчика, встает вопрос о том, не являются ли такие изъятия настолько широкими, что они могут практически свести на нет общепризнанный, как ему представляется, принцип отсутствия иммунитета. Специальный докладчик в своем предварительном докладе уже внес два предложения, которые позволяют сузить сферу охвата изъятий из нормы отсутствия иммунитета, а именно: исключение положения о социальном обеспечении в пункте 1¹⁰⁶ и исключение подпунктов a и b пункта 2¹⁰⁷.

177. Специальный докладчик предложил исключить ссылку на положение о социальном обеспечении, поскольку некоторые члены Комиссии выразили мнение о том, что система социального обеспечения существует не во всех государствах. Что касается подпункта a пункта 2, то Специальный докладчик предложил его исключить, поскольку, по мнению некоторых членов Комиссии и правительств, категория лиц, на которых распространяется это положение, является настолько широкой, что это сделает норму об отсутствии иммунитета в пункте 1 неприменимой в отношении всех работников, нанимаемых для выполнения функций, связанных с осуществлением прерогатив государственной власти (при весьма широком толковании слов "связанных с"). Однако Специальный докладчик придерживался мнения о том, что подпункт a главным образом преследовал цель исключения из сферы применения пункта 1 административного и технического персонала дипломатических представительств, — а эта цель, возможно, не достигается по статье 4. Поэтому он снял свое предложение об исключении подпункта a, отдав предпочтение альтернативной формулировке, которая ограничивала бы это изъятие требованием о том, что работник должен входить в состав административного или технического персонала дипломатического представительства или консульского учреждения. Предлагаемый текст гласил:

"a) работник является административным или техническим сотрудником дипломатического представительства или консульского учреждения, который связан с осуществлением прерогатив государственной власти;"

Что касается исключения подпункта b, то Специальный докладчик разделяет ранее выраженное некоторыми членами Комиссии и правительствами мнение о том, что если на иммунитет можно будет сослаться при судебном разбирательстве, связанном с наймом, возобновлением договора о найме или восстановлением на работе, то местному суду мало что останется

¹⁰⁶ Ежегодник..., 1988 год, том II (часть первая), стр. 139, документ A/CN.4/415, пункт 131.

¹⁰⁷ Там же, пункт 132.

защищать¹⁰⁸. Чрезвычайно сложную проблему порождает ссылка на "наем"; в том случае, когда местное трудовое законодательство не допускает дискриминации в отношении найма, государство суда может быть крайне заинтересовано в установлении нарушения этого положения в местном суде. В этой связи как в Комиссии, так и в Шестом комитете было предложено заменить слово "наем" словом "назначение". Специальный докладчик указал, что он в любом случае хотел бы оставить этот вопрос открытым, с тем чтобы более подробно обсудить его в Комиссии.

178. При обсуждении Комиссией этой темы на данной сессии все члены Комиссии, выступавшие по статье 12, за одним исключением, высказались в поддержку сохранения того или иного положения, согласно которому работник иностранного государства, поскольку у него не будет других возможностей для эффективной правовой защиты, может возбуждать иск против этого государства в суде другого государства, в котором он выполняет свои функции. Другой член Комиссии, поддерживая сохранение данной статьи, отметил, что в этой связи возникает множество вопросов. Он напомнил, что в прошлом государства неизменно предоставляли иммунитет от исков, которые возбуждались сотрудниками дипломатических представительств, работавших в таких представительствах, главным образом по той причине, что работа на иностранное государство связана с выполнением государственных функций этого государства и рассмотрение такой жалобы, вероятно, будет сопряжено с расследованием осуществления государственных функций. Большинство рассмотренных в прошлом дел выходило за рамки государственной деятельности и затрагивало сотрудников, работающих в полугосударственных учреждениях, таких как учреждения по вопросам культуры и т.п.; в этих случаях ссылаться на иммунитет от юрисдикции, конечно, нельзя. С другой стороны, при найме сотрудников на работу в какое-либо правительственное учреждение или на само правительство их деятельность рассматривается как связанная с выполнением государственных функций и прерогативы правительства в целом уважаются. С учетом этих соображений он отдал предпочтение варианту, принятому в первом чтении, а не тексту, рекомендованному Специальным докладчиком.

179. Один из членов Комиссии обратил внимание на тот факт, что хотя, как отметил Специальный докладчик, в законодательстве Соединенных Штатов Америки отсутствуют какие-либо конкретные положения о трудовых договорах, такие договоры, несомненно, подпадают под изъятие относительно общей коммерческой деятельности, содержащееся в разделе 1605a (2) Закона о суверенных иммунитетах иностранных государств 1976 года. Этот вопрос проясняет правовая подоплека Закона; трудовые договоры в нем не упоминаются лишь потому, что он основан на ином,

¹⁰⁸ Там же; см. также *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть вторая), стр. 141, пункт 513.

по сравнению с настоящим проектом, общем подходе.

180. В целом было выражено согласие исключить положение о социальном обеспечении в пункте 1 статьи 12. Однако один из членов Комиссии считал необходимым его сохранить, поскольку в этой связи часто возникают трудности. По его мнению, слово "действующие" дает ясно понять, что государствам, в которых нет системы социального обеспечения, в этой связи не требуется вводить такую систему. В отношении подпункта а пункта 2 мнение членов Комиссии разделились; ряд членов Комиссии поддержали альтернативный текст Специального докладчика, который имел более ограниченную сферу применения, в то время как другие члены Комиссии высказались либо за исключение подпункта а, либо за общую формулировку, принятую в первом чтении.

181. Мнения также разделились по подпункту b пункта 2. Некоторые члены Комиссии, поддерживая мнение Специального докладчика, предложили исключить слово "наем" или исключить все это положение. Один из членов Комиссии считал, что необходимость в этом положении может отпасть в свете статьи 26, касающейся иммунитета государств от мер принуждения, поскольку в соответствии с этой статьей государство нельзя принудить в суде государства суда нанять или возобновить наем работника или вновь принять его на работу в случае увольнения. Однако некоторые члены Комиссии настаивали на сохранении подпункта b, включая слово "наем", что, по их убеждению, соответствует установленным нормам международного права. По словам одного из членов Комиссии, наем не может быть предметом разбирательства в суде, поскольку нельзя ставить под сомнение право государства решать по своему усмотрению вопрос о найме или возобновлении договора о найме. По его мнению, к суду можно прибегать только в связи с несоблюдением прав, признанных за работником в договоре о найме.

182. Специальный докладчик заявил, что одно из решений могло бы заключаться в том, чтобы уточнить, что, когда разбирательство касается найма, возобновления договора о найме или восстановления на работе, оно может быть разрешено лишь в случае, если оно направлено на предоставление денежной компенсации, но при этом суд не может выносить запрет в отношении иностранного государства.

183. Что касается подпункта с пункта 2, один из членов Комиссии предложил исключить слова "и не проживал в нем постоянно". По его мнению, гражданин государства, проживающего за границей, следует по-прежнему рассматривать точно так же, как и любого другого гражданина этого государства, со всеми вытекающими из этого юридическими последствиями.

184. С учетом состоявшегося обсуждения, а также обсуждения статьи 12 на предыдущей сессии Специ-

альный докладчик предложил сохранить статью 22, исключив из нее положение о социальном обеспечении в пункте 1. В отношении подпунктов *a* и *b* пункта 2 Специальный докладчик предложил более подробно рассмотреть их в Редакционном комитете.

СТАТЬЯ 13 (Ущерб личности и ущерб собственности)¹⁰⁹

185. Специальный докладчик отметил, что статья 13 была в целом задумана как положение о некоммерческом гражданском правонарушении и ответственности государства в отношении выплаты денежной компенсации за ущерб, причиненный действием или бездействием, которое может быть приписано этому государству. Он отметил, что, как и в случае статьи 12, мнения членов Комиссии по статье 13 разделились. Некоторые члены Комиссии предложили исключить эту статью полностью, поскольку, по их мнению, она основывается на законодательстве лишь нескольких государств и в любом случае такие дела можно решать дипломатическим путем. Некоторые другие члены Комиссии выразили озабоченность по поводу того, что если действие или бездействие, которое явилось причиной телесного повреждения или ущерба имуществу, приписывается государству, то возникает вопрос об ответственности государств, который может быть разрешен лишь на основе международного права, а не внутригосударственного права. Кроме того, отмечалось, что это положение вызвало бы расхождение между юрисдикционными иммунитетами, которыми пользуются государства в соответствии с проектом статей, и юрисдикционными иммунитетами, которыми пользуются представляющие государство дипломатические агенты в соответствии с действующими международными соглашениями, и что это положение не проводит различия между действиями государств и частно-правовыми деяниями. Другие члены Комиссии считали, что споры подобного характера встречаются довольно часто, и на практике дипломатическая защита не является действенной альтернативой.

186. В свете таких различий во мнениях Специаль-

¹⁰⁹ Статья 13, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

”Статья 13. Ущерб личности и ущерб собственности

Если соответствующие государства не договорились об ином, на иммунитет государства нельзя ссылаться в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве, касающемся возмещения в случае смерти или причинения телесного повреждения какому-либо лицу или нанесения ущерба имуществу или его утраты, если действие или бездействие, которое может быть присвоено государству и которое явилось причиной смерти, телесного повреждения или ущерба имуществу, имело место полностью или частично на территории государства суда и если автор действия или бездействия находился на этой территории в момент совершения этого действия или бездействия”.

ный докладчик ранее внес три предложения: во-первых, добавить новый пункт 2 следующего содержания: ”Пункт 1 не наносит ущерба нормам, касающимся ответственности государств по международному праву”; во-вторых, исключить выражение ”и если автор действия или бездействия находился на этой территории в момент совершения этого действия или бездействия”; и, в-третьих, ограничить применение этой статьи в основном денежной компенсацией, возникающей в результате дорожных происшествий, связанных с принадлежащими государству или эксплуатируемыми им транспортными средствами и происходящих на территории государства суда. На предыдущей сессии его первое предложение возражений в Комиссии не встретило, но в то же время оно не получило четкой поддержки; по второму предложению некоторые члены Комиссии высказали оговорки относительно такого исключения; а по третьему предложению мнения членов Комиссии также разделились: отмечалось, что общая практика состоит в урегулировании споров на основе страхования, хотя и указывалось, что страхование не всегда покрывает соответствующие риски в полном объеме. С учетом этих обсуждений на предыдущей сессии Специальный докладчик в настоящее время хотел бы вернуться к тексту статьи 13, который был принят в первом чтении, и выяснить, приемлема ли Комиссии сама концепция некоммерческого гражданского правонарушения.

187. В ходе обсуждения в Комиссии на настоящей сессии большинство членов, выступивших по статье 13, высказались в пользу ее сохранения. Отмечалось, что без такого изъятия из иммунитета государств пострадавший практически останется без правовой защиты, поскольку почти во всех случаях телесных повреждений и причинения ущерба имуществу дипломатической защитой, вероятно, воспользоваться не удастся. В соответствии с нормами международного права, касающимися прав человека, индивиды должны обладать определенными эффективными средствами правовой защиты. Однако один из членов Комиссии высказался за исключение этой статьи, указав, что изъятия из иммунитета государств должны быть сведены к минимуму. По его мнению, в этом изъятии нет необходимости, поскольку споры о нарушениях внутреннего законодательства обычно разрешаются путем страхования или по дипломатическим каналам.

188. Некоторые другие члены Комиссии, не имея категорических возражений против включения положения по этому вопросу, выразили озабоченность в связи с тем, что принятый в первом чтении текст статьи 13 может нанести ущерб вопросу об ответственности государств. По мнению одного из членов Комиссии, трудности возникают в силу того, что данная статья прежде всего предусматривает возможность, при которой суд может приписать иностранному государству действие или бездействие физического или юридического лица, отличного от этого государства и находящегося на территории государства суда в момент такого действия или бездействия, и объявить это государство ответственным.

ным. По его мнению, регламентирование правоотношений по возмещению ущерба выходит за рамки статьи 13. Во-вторых, как было отмечено, противоправность действия или бездействия государства должна определяться на основании норм международного права с помощью международных процедур и не может устанавливаться национальными судами. Аналогичным образом, еще один член Комиссии выразил озабоченность в связи с тем, что на первый взгляд может показаться, что речь в статье 13 идет о международной ответственности государства, в то время как на практике сфера применения статьи ограничена определением ответственности не столько на основании норм международного права, сколько на основании норм внутреннего права государства суда в результате применения нормы *lex loci delicti commissi*. В этой связи один из членов Комиссии отметил, что он может согласиться с данной статьей лишь при том условии, если будет добавлен предложенный новый пункт 2 (см. пункт 186, выше).

189. Была также выражена озабоченность в связи с тем, что, согласно этой статье, иммунитет за государством признается в меньшем объеме, чем за его дипломатическими агентами в соответствии со статьей 31 Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года. По мнению одного из членов Комиссии, текст статьи 13 полностью противоречит статье 31 Венской конвенции. Однако, согласно другому мнению, никакого противоречия нет. Хотя Венская конвенция предусматривает различные иммунитеты для дипломатических и консульских учреждений и сотрудников, ничто в ней не гарантирует иммунитет иностранного государства в судах государства суда в отношении, например, разбирательств, касающихся коммерческих контрактов между государством и частным лицом или гражданских правонарушений. Заявляли также, что проблема в связи со статьей 13 заключается в том, что в ней содержится ряд взаимосвязанных понятий, между которыми не проводится четкого различия. В статье говорится только о государстве, а не о дипломатах, а также о действии или бездействии, "которое может быть приписано государству", — и такое различие должно быть ясным образом проведено.

190. Были высказаны противоречивые мнения относительно сферы применения статьи 13: некоторые члены Комиссии поддержали идею ограничения сферы ее применения денежной компенсацией, связанной с дорожными происшествиями, однако один из членов Комиссии выступил против этого. В отношении ссылки на так называемое "требование присутствия" была выражена общая поддержка сохранения формулировки "если автор действия или бездействия находился на этой территории в момент совершения этого действия или бездействия". Один из членов Комиссии предложил, в случае сохранения этого проекта статьи, уточнить выражение "действие или бездействие, которое может быть приписано государству" и более четко обозначить субъекты и объекты данного регулирования с учетом замечаний правительств и членов Комиссии.

191. Специальный докладчик предложил Редакционному комитету учесть эти замечания.

СТАТЬЯ 14 (Право собственности, владение и пользование имуществом)¹¹⁰

192. С учетом мнений, выраженных по статье 14 на предыдущей сессии Комиссии и в комментариях правительств, Специальный докладчик предложил исключить подпункты *c, di e* пункта 1, которые, в основном, отражают государственную практику в области общего права.

193. Большинство членов Комиссии, выступавших

¹¹⁰ Статья 14, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 14. Право собственности, владение и пользование имуществом

1. Если соответствующие государства не договорились об ином, на иммунитет государства нельзя ссылаться с целью не допустить осуществления судом другого государства, которому обычно это дело подведомственно, своей юрисдикции при разбирательстве, касающемся установления:

a) любых прав или интересов этого государства в отношении недвижимого имущества, находящегося в государстве суда, в отношении владения или пользования им или любого обязательства этого государства, возникающего в связи с его интересами в отношении этого имущества, владением или пользованием им; или

b) любых прав или интересов этого государства в отношении движимого или недвижимого имущества, которые возникают в силу наследования, дара и образования бесхозного имущества; или

c) любых прав и интересов этого государства в отношении управления имуществом, являющимся частью собственности умершего, душевнобольного или банкрота; или

d) любых прав или интересов этого государства в отношении управления собственностью компании в случае ее закрытия или ликвидации; или

e) любых прав или интересов этого государства в отношении управления доверительной или иной собственности, находящейся в его распоряжении на фидуциарной основе.

2. Суду другого государства нельзя препятствовать в осуществлении юрисдикции в любом разбирательстве, возбужденном в нем против любого субъекта, не являющегося государством, даже если это разбирательство касается или направлено на лишение государства имущества:

a) находящегося во владении или под контролем этого государства; или

b) в отношении которого государство претендует на право или интересы,

если само это государство не могло бы ссылаться на иммунитет в случае возбуждения против него разбирательства или если эти права или интересы, на которые претендует это государство, не признаются или не обосновываются доказательствами *prima facie*".

по этой статье, поддержало предложение Специального докладчика. В целом указывалось, что эти положения не отражают универсальную практику и поэтому не подходят для включения в какую-либо общую конвенцию. Также указывалось, что они могут предоставлять возможность осуществления иностранной юрисдикции даже при отсутствии какой-либо связи между имуществом и государством суда. Однако один из членов Комиссии призвал, прежде чем принимать предложение об исключении подпунктов *c*, *d* и *e*, взвесить все последствия такого решения. По его мнению, соответствующие случаи, на которые, безусловно, не должен распространяться иммунитет, по-видимому, не предусматриваются другими, более общими положениями; поэтому Комиссии следует либо сохранить их, либо дополнить некоторыми положениями общего характера. Другой член Комиссии, согласившись с предложением Специального докладчика об исключении формулировок, которые не пользуются общей поддержкой, выразил надежду на то, что при этом не будет выхолощена основополагающая концепция, которая имеет универсальную силу.

194. Два члена Комиссии также выразили озабоченность в связи с тем, что подпункт *b* пункта 1 может допускать компетенцию иностранного суда даже при отсутствии связи между имуществом и государством суда, и предложили включить в него аналогично пункту 1*a* условие о нахождении такого имущества в государстве суда. Один член Комиссии считал, что пункт 1*b* следует исключить.

195. Что касается пункта 2, то некоторые члены Комиссии высказались за исключение всего этого положения, которое, как представляется, приводит к дублированию или даже вступает в противоречие с положением пункта 2 статьи 7 (Способы обеспечения иммунитета государств).

196. Специальный докладчик предложил Редакционному комитету учесть эти замечания.

СТАТЬЯ 15 (Патенты, товарные знаки и другие объекты интеллектуальной или промышленной собственности)¹¹¹

197. Специальный докладчик отметил, что в своих письменных замечаниях по статье 15 одно правитель-

¹¹¹ Статья 15, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 15. Патенты, товарные знаки и другие объекты интеллектуальной или промышленной собственности"

Если соответствующие государства не договорились об ином, государство не может ссылаться на иммунитет в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве, касающемся:

a) установления любого права этого государства в отношении патента, промышленного образца, торгового или фирменного наименования, товарного знака, авторско-

ство предложило включить указание на права селекционеров. В соответствии с этой просьбой он предложил изменить подпункт *a* следующим образом: "...или любой другой аналогичной формы интеллектуальной или промышленной собственности, включая права селекционера...". Добавление формулировки "права на работы, созданные с помощью компьютера" в тот же подпункт также было предложено Специальным докладчиком с учетом последних технических достижений в этой области. Последнюю формулировку предполагалось распространить, в частности, на компьютерные программы и полупроводниковые интегральные схемы.

198. Дополнительные ссылки на права селекционера и право на работы, созданные с помощью компьютера, были одобрены несколькими членами Комиссии, при этом один из них предложил четко определить характер и сферу применения этих прав в комментарии. Однако некоторые другие члены Комиссии не были убеждены в том, что такого рода прямые ссылки являются оправданными. Они считали, что, поскольку никакой перечень не может быть исчерпывающим, целесообразнее было бы найти общую формулировку, которая также охватывала бы эти права, или дать такие прямые ссылки в комментарии. Два члена Комиссии поддержали мнение о том, что статья 15 применяется только к коммерческому использованию патентов и товарных знаков в государстве суда, но не в связи с определением владения такими правами. Однако даже с этой оговоркой один из них считал эту статью абсолютно ненужной, поскольку она посвящена чисто техническим проблемам, которые должны регулироваться специализированными международными конвенциями, такими, которые были заключены под эгидой ВОИС. Было также предложено исключить подпункт *b*, поскольку слова "предполагаемое нарушение" могут пониматься очень широко и вести к злоупотреблениям.

СТАТЬЯ 16 (Фискальные вопросы)¹¹²

го права или любой другой аналогичной формы интеллектуальной или промышленной собственности, пользующейся правовой защитой, в том числе на временной основе, в государстве суда; или

b) предполагаемого нарушения этим государством на территории государства суда права, указанного в подпункте *a*, выше, принадлежащего третьему лицу и защищаемого в государстве суда".

¹¹² Статья 16, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 16. Фискальные вопросы"

Если соответствующие государства не договорились об ином, на иммунитет государства нельзя ссылаться в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве, касающемся фискальных обязательств государства, подлежащих исполнению в соответствии с законом государства суда, таких как налоги, сборы или иные аналогичные платежи".

199. Специальный докладчик отметил, что статья 16 не вызвала существенных замечаний, за исключением предложения привести ее текст в соответствие с текстом пункта с статьи 29 Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года, который гласит: "Настоящие статьи не применяются по отношению к разбирательствам, связанным с таможенными сборами, пошлинами или штрафами".

200. Была выражена широкая поддержка в пользу сохранения статьи 16, хотя два члена высказались за ее исключение. Один из членов Комиссии высказался за упрощенную формулировку, основанную на формулировке пункта с статьи 29 Европейской конвенции 1972 года.

201. Специальный докладчик предложил поручить Редакционному комитету пересмотреть формулировку статьи 16, принимая во внимание высказанные предложения.

СТАТЬЯ 17 (Участие в компаниях и других объединениях)¹¹³

202. Специальный докладчик отметил, что в отношении текста статьи 17 каких-либо существенных возражений не высказывалось. Он напомнил, что одно правительство в своих письменных комментариях предложило, что требование о том, чтобы объединение имело "основное предприятие" в государстве суда, должно иметь приоритет над другими критериями. Другое правительство предложило заменить слова "участие" и "участники" соответственно на "членство" и "члены". Специальный докладчик предложил сохранить эту статью без существенных изменений.

¹¹³ Статья 17, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 17. Участие в компаниях и других объединениях"

1. Если соответствующие государства не договорились об ином, на иммунитет государства нельзя ссылаться в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве, касающемся его участия в компании или другом объединении, имеющем или не имеющем статус юридического лица, и взаимоотношений между государством и этим объединением или другими его участниками при условии, что это объединение:

a) имеет иных участников, помимо государств или международных организаций; и

b) учреждено или образовано в соответствии с законодательством государства суда или имеет в этом государстве свой домициль, руководящий орган или основное предприятие.

2. Пункт 1 не применяется, если иное было согласовано между сторонами в споре в письменной форме или содержится в статуте или другом документе, учреждающем или регулирующем деятельность указанного объединения".

203. Каких-либо конкретных замечаний по статье 17 в ходе обсуждения в Комиссии сделано не было.

СТАТЬЯ 18 (Принадлежащие государству или эксплуатируемые им суда, используемые на коммерческой службе)¹¹⁴

¹¹⁴ Статья 18, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 18. Принадлежащие государству или эксплуатируемые им суда, используемые на коммерческой службе"

1. Если соответствующие государства не договорились об ином, государство, которое является собственником судна или эксплуатирует его на коммерческой [негосударственной] службе, не может сослаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при разбирательстве, касающемся эксплуатации этого судна, если в момент возникновения факта, послужившего основанием иска, это судно использовалось или предназначалось исключительно для использования в коммерческих [негосударственных] целях.

2. Пункт 1 не применяется к военным и вспомогательным кораблям, а также к судам, принадлежащим или эксплуатируемым государством и используемым или предназначенным для использования на государственной некоммерческой службе.

3. Для целей настоящей статьи выражение "разбирательство, касающееся эксплуатации этого судна", означает, в частности, любое разбирательство, связанное с определением:

a) иска в отношении столкновения или другой судоходной аварии;

b) иска в отношении помощи, спасательных работ и общей аварии;

c) иска в отношении ремонтных работ, поставок или других контрактов, касающихся этого судна.

4. Если соответствующие государства не договорились об ином, государство не может сослаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, при любом разбирательстве, касающемся перевозки груза на борту судна, которое принадлежит или эксплуатируется этим государством и используется на коммерческой [негосударственной] службе, если в момент возникновения факта, послужившего основанием иска, это судно использовалось или предназначалось исключительно для использования в коммерческих [негосударственных] целях.

5. Пункт 4 не применяется к любому грузу, перевозимому на борту кораблей и судов, указанных в пункте 2, а также к грузу, принадлежащему государству и используемому или предназначенному для использования на государственной некоммерческой службе.

6. Государство может использовать все меры защиты, сослаться на срок исковой давности и ограничение ответственности, которые предоставляются частным судам и грузам и их владельцам.

7. Если в каком-либо разбирательстве возникает вопрос о государственном некоммерческом характере судна или груза, сертификат, исходящий от дипломатического представителя или другого уполномоченного органа государства, которому принадлежит это судно или груз, и препровожденный суду, явится свидетельством такого характера этого судна или груза".

204. Специальный докладчик отметил, что он подробно пояснил статью 18 в своем втором докладе¹¹⁵ и в настоящее время рекомендует исключить взятое в скобки слово "негосударственный" из пунктов 1 и 4, поскольку, по его мнению, оно придает им неопределенность и может представлять собой отход от практики, которой следует ряд договоров по морскому праву. Эти договоры приводятся в его третьем докладе¹¹⁶. Что касается предложения некоторых правительств о включении в проект концепции обособленной государственной собственности в отношении принадлежащих государству или эксплуатируемых им судов на коммерческой службе, то Специальный докладчик склонялся к мнению, разделяемому некоторыми членами Комиссии, что Комиссии следует проявлять осторожность во избежание ненужного дублирования положений, в частности положений проекта статьи 11-бис. Если соответствующее судно принадлежит государственному предприятию, то в соответствии с этой статьей на него будут распространяться те же самые нормы и режим ответственности, что и на физических или юридических лиц. Что касается вопроса о принадлежащих государству или эксплуатируемых им воздушных судах на коммерческой службе, то Специальный докладчик уже предлагал в своем втором докладе¹¹⁷ рассмотреть этот вопрос в комментарии, а не в дополнительном положении статьи 18.

205. При обсуждении Комиссией этой темы ряд членов Комиссии поддержали рекомендацию Специального докладчика об исключении слова "негосударственный" из пунктов 1 и 4 статьи 18; причем один из них сделал это при том условии, что значение слов "для коммерческих целей" будет четко определяться в комментарии, где будет пояснено, что если судно выполняет правительственную миссию, то на владеющее им или эксплуатирующее его государство вновь будет распространяться иммунитет. Однако некоторые другие члены Комиссии высказались против этого исключения. Один из членов Комиссии отметил, что формулировка "некоммерческая государственная служба", по-видимому, является традиционной и среди прочего встречается в Конвенции об открытом море 1958 года. С точки зрения логики выражение "коммерческий негосударственный" должно быть антонимом выражения "государственный некоммерческий" в пунктах 2, 5 и 7, и одновременное употребление этих двух терминов не должно вызывать возражений. По его мнению, использование этих двух определений является оправданным в силу того, что они касаются одновременно характера службы и цели, преследуемой соответствующим государством, при том понимании, что в отношении иммунитета превалирует критерий цели. В этой связи были предложены некоторые редакционные изменения. Другой член Комиссии заявил, что исключение

из пунктов 1 и 4 слова "негосударственный" нанесло бы серьезный ущерб принципу юрисдикционного иммунитета государств и поставило бы под угрозу усилия, предпринимаемые рядом развивающихся стран в целях создания своих собственных судоходных компаний в рамках их национальной политики, а не только в коммерческих целях. Еще один член Комиссии, настаивая на сохранении слова "негосударственный", предложил ясно указать, что в случаях, когда какая-либо коммерческая деятельность, осуществляемая государственным судном, затрагивает государственные интересы, соответствующее государство может ссылаться на иммунитет судна.

206. С учетом этих мнений, а также того факта, что многие другие члены Комиссии на предыдущей сессии высказались за исключение термина "негосударственный", Специальный докладчик предложил передать этот вопрос на рассмотрение Редакционного комитета.

207. Что касается предложения некоторых правительств о введении понятия обособленной государственной собственности в отношении принадлежащих государству или эксплуатируемых им судов на коммерческой службе, то один из членов Комиссии упомянул о реформах, которые, по его мнению, будут осуществлены в этой области в Советском Союзе в духе новых законов о собственности и предприятии. Другой член выразил озабоченность в связи с тем, что статья 18 в нынешней формулировке не полностью учитывает существующую в некоторых государствах систему, в соответствии с которой принадлежащие государству суда эксплуатируются в коммерческих целях независимыми юридическими лицами. По мнению этого члена Комиссии, на такую систему не распространяются положения проекта статьи 11-бис. Он считал, что изучение соответствующих конвенций, упомянутых в докладе Специального докладчика, показывает, что государство-владелец и эксплуатант, как правило, упоминаются только в тех случаях, когда речь идет о судах, используемых на некоммерческой государственной службе, но если речь идет о судах, эксплуатируемых строго в коммерческих целях, то в них упоминается только эксплуатант. Исходя из этого, он предложил распространить статью 18 только на суда, эксплуатируемые государством, поскольку речь в ней идет только о коммерческой деятельности. Специальный докладчик заявил, что лично он не убежден в том, что такое понимание вытекает, например, из Международной конвенции 1926 года об унификации некоторых правил, касающихся иммунитета государственных судов, на что, в частности, обратил внимание один из членов Комиссии. Этот вопрос, однако, может быть рассмотрен в Редакционном комитете.

СТАТЬЯ 19 (Последствия арбитражного соглашения)¹¹⁸

¹¹⁵ См. Ежегодник..., 1989 год, том II (часть первая), стр. 88 и далее документ A/CN.4/422 и Add.1, пункты 24–31.

¹¹⁶ A/CN.4/431, сноски 22–25.

¹¹⁷ Ежегодник..., 1989 год, том II (часть первая), стр. 91, документ A/CN.4/422 и Add.1, пункт 31.

¹¹⁸ Статья 19, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

208. В отношении статьи 19 Специальный докладчик отметил, что существуют три основных момента, по которым он хотел бы узнать мнения членов Комиссии. Во-первых, мнения по-прежнему расходятся в отношении выбора между взятыми в скобки терминами "коммерческий контракт" и "гражданское или коммерческое дело" во вступительной части этой статьи. Специальный докладчик считал, что не существует веских причин для ограничения надзорной функции суда государства суда "коммерческим контрактом" или "коммерческой сделкой", поскольку сфера арбитражного разбирательства зависит главным образом от условий арбитражного соглашения и на практике существует ряд арбитражных дел, связанных с гражданскими или коммерческими вопросами. Слова "если в соглашении об арбитраже не предусмотрено иное" в конце этой статьи указывают на то, что, если стороны соглашения желают ограничить сферу арбитражного разбирательства разногласиями, вытекающими из коммерческого контракта, они могут сделать это, включив соответствующее положение в арбитражное соглашение.

209. Второй момент связан с формулировкой подпункта с, в связи с которой одно правительство предложило включить ссылку на "признание и исполнение" арбитражного решения. Однако, поскольку вопрос о принудительных мерах, включая "исполнение", должен рассматриваться в части IV проекта статей, Специальный докладчик предложил дополнить статью 19 лишь новым подпунктом d, который гласит: "признание арбитражного решения", при том понимании, что слово "признание" должно толковаться в качестве действия, которое охватывает "трансформацию арбитражного решения в судебное решение или правовой титул, эквивалентный судебному решению, снабдив его приказом об экзекватуре или каким-либо подобным судебным удостоверением", но не в качестве изъятия из иммунитета от исполнения¹¹⁹. Если, с другой стороны, признание будет толковаться как первый шаг к исполнению, то, по его мнению, может появиться необходимость в пересмотре вышеуказанного предложения.

210. Третий момент заключался в том, что, хотя Комиссия рассмотрела в первом чтении два варианта вводной части, а именно: "в суде другого госу-

дарства, которому обычно это дело подведомственно" или в "суде другого государства, на территории или согласно закону которого проходило или будет проходить арбитражное разбирательство", и выбрала первый вариант, Специальный докладчик считал, что последняя формулировка, которая содержится в статье 12 Европейской конвенции об иммунитете государств 1972 года, может иметь определенное преимущество в отношении арбитражной процедуры. Поэтому он рекомендовал членам Комиссии дополнительно рассмотреть этот вопрос.

211. По первому вопросу – о выборе между выражениями "коммерческий контракт" и "гражданское или коммерческое дело" – мнения членов Комиссии, по-видимому, разделились, как и на предыдущей сессии. Один из членов Комиссии предложил третью формулировку примерно следующего содержания: "коммерческое или аксессуарное [приравненное] дело" для принятия во внимание, например, спорных дел, которые могут возникать в связи со спасением коммерческих судов. Что касается второго вопроса – о добавлении нового подпункта d, касающегося признания арбитражного решения, – то несколько членов Комиссии высказались в пользу такого добавления, в то время как ряд других членов Комиссии выступили против него по той причине, что признание решения может восприниматься как первый шаг к исполнению, на что необходимо ясно выраженное согласие соответствующего государства. Было также высказано мнение о том, что процедура признания, которая, по-видимому, характерна лишь для некоторых правовых систем, не имеет непосредственного отношения к части III проекта и касается, скорее, части исполнения; было предложено рассмотреть предлагаемое добавление в контексте части IV проекта статей. Один из членов Комиссии выразил озабоченность по поводу тенденции воспринимать согласие на арбитраж как отказ от иммунитета. Поэтому было предложено включить в статью 19 положение, согласно которому согласие на арбитраж не должно восприниматься как согласие на юрисдикцию государства суда. Аналогичным образом было предложено, что государство, являющееся стороной арбитражного соглашения, должно сохранять право ссылаться на свой иммунитет в суде государства, не затрагиваемого этим соглашением или не указанного в нем, если обратное не предусмотрено соглашением.

"Статья 19. Последствия арбитражного соглашения"

Если государство заключает письменное соглашение с иностранным физическим или юридическим лицом об арбитраже по спорам, касающимся [коммерческого контракта] [гражданского или коммерческого дела], оно не может ссылаться на иммунитет от юрисдикции в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно, в разбирательстве, касающемся:

- a) действительности или толкования соглашения об арбитраже;
- b) арбитражной процедуры;
- c) отмены арбитражного решения,

если в соглашении об арбитраже не предусмотрено иное".

¹¹⁹ Там же, стр. 95, пункты 38–40.

212. Что касается третьего вопроса – о возможной замене формулировки вводной части "в суде другого государства, которому обычно это дело подведомственно" на "в суде другого государства, на территории или согласно закону которого проходило или будет проходить арбитражное разбирательство", – то один из членов Комиссии предпочел первую формулировку, тогда как два других высказались в пользу последней.

213. В свете этих замечаний Специальный докладчик рекомендовал передать вопрос о выборе между "коммерческим контрактом" и "гражданским или коммерческим делом" на рассмотрение Редакцион-

ного комитета. Что касается добавления нового подпункта *d* о признании арбитражного решения, то он выразил мнение о том, что если признание решения действительно понимается во многих системах внутреннего гражданского права как первый шаг к его исполнению, то лучше было бы не включать новый подпункт. Отметив узкоспециальный характер этого правового вопроса, он предложил подробнее изучить его в Редакционном комитете.

СТАТЬЯ 20 (Случаи национализации)¹²⁰

214. Специальный докладчик напомнил, что статья 20 появилась в ходе первого чтения в качестве общей защитительной оговорки. По мнению одних правительств, меры национализации как суверенные акты не подпадают под компетенцию суда другого государства; однако другие правительства отметили, что смысл и надлежащая сфера применения этой статьи являются неясными; также было предложено поместить ее в часть I проекта. Специальный докладчик считал, что территориальные последствия национализации не являются вопросом, по которому Комиссия должна высказывать свое мнение. С учетом этого, а также того факта, что многие члены Комиссии высказались в пользу исключения этой статьи, Специальный докладчик рекомендовал исключить ее из проекта.

215. Все члены Комиссии, высказывавшиеся по статье 20, согласились с необходимостью ее исключения. Вопрос о национализации был сочтен слишком сложным, чтобы его можно было рассмотреть в какой-либо одной статье. Указывалось также, что меры национализации, являясь суверенными актами, не подпадают под юрисдикцию другого государства и не могут толковаться как изъятие из принципа иммунитета государств.

2. ЧАСТЬ IV ПРОЕКТА: ИММУНИТЕТ ГОСУДАРСТВА ОТ ПРИНУДИТЕЛЬНЫХ МЕР В ОТНОШЕНИИ ЕГО СОБСТВЕННОСТИ

216. В отношении заголовка части IV проекта статей один из членов Комиссии предложил изменить его так, чтобы он гласил: "Юрисдикционные иммунитеты государств в отношении их собственности", считая этот заголовок более ясным и более созвучным названию всей темы, чем ссылка на "принудительные меры", о которых говорится в нынешней формулировке. По его мнению, нынешний заголовок не проясняет вопроса о том, распространяется ли он на

исполнение, которое имеет намного больший охват, чем принудительные меры.

СТАТЬЯ 21 (Иммунитет государства от ограничительных мер)

СТАТЬЯ 22 (Согласие на ограничительные меры) и СТАТЬЯ 23 (Особые категории собственности)¹²¹

¹²¹ Статьи 21, 22 и 23, принятые Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласят:

"Статья 21. Иммунитет государства от ограничительных мер

Государство пользуется иммунитетом в связи с разбирательством в суде другого государства от ограничительных мер, включая любые меры задержания, ареста и исполнения решения, в отношении пользования своей собственностью или собственностью, находящейся в его владении или под его контролем [или собственностью, в которой оно имеет правоохраняемый интерес], за исключением тех случаев, когда эта собственность:

a) непосредственно используется или предназначена для использования государством в коммерческих [негосударственных] целях и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которого направлено это разбирательство, или

b) определена как обозначенная или выделенная этим государством для удовлетворения иска, являющегося объектом этого разбирательства".

"Статья 22. Согласие на ограничительные меры

1. Государство не может ссылаться на иммунитет, в связи с разбирательством в суде другого государства, от ограничительных мер в отношении пользования своей собственностью или собственностью, находящейся в его владении или под его контролем [или собственностью, в которой оно имеет правоохраняемый интерес], если и поскольку оно явно согласилось на принятие таких мер в отношении этой собственности, которые определены:

a) в международном соглашении;

b) в письменном контракте; или

c) в заявлении суду по данному делу.

2. Согласие на осуществление юрисдикции в соответствии со статьей 8 не должно рассматриваться как выражение согласия на принятие принудительных мер в соответствии с частью IV настоящих статей, для чего необходимо отдельное выражение согласия".

"Статья 23. Особые категории собственности

1. Следующие категории собственности государства не рассматриваются как собственность, непосредственно используемая или предназначенная для использования государством в коммерческих [негосударственных] целях в соответствии с подпунктом *a* статьи 21:

a) собственность, включая любой банковский счет, находящаяся на территории другого государства, используемая или предназначенная к использованию для целей дипломатического представительства государства или его консульских учреждений, специальных миссий, представительств при международных организациях, делегаций в органах международных организаций или на международных конференциях;

¹²⁰ Статья 20, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 20. Случаи национализации

Положения настоящих статей не предreshают любого вопроса, который может возникнуть в связи с экстра-территориальным действием мер национализации, принятых государством в отношении движимой или недвижимой, промышленной или интеллектуальной собственности".

217. Специальный докладчик сослался на свой комментарий к статьям 21–23 в своем третьем докладе (A/CN.4/431), в котором он указал, что из-за независимого развития темы иммунитета от принудительных мер и темы иммунитета от юрисдикции по-прежнему существуют расхождения во мнениях по вопросу иммунитета от принудительных мер даже среди промышленно развитых стран, склоняющихся к признанию ограниченного иммунитета от юрисдикции. Согласно одной точке зрения, полномочия по принятию принудительных мер рассматриваются как следствие полномочий на осуществление юрисдикции, в то время как, согласно противоположному мнению, международное право запрещает принудительное исполнение в отношении собственности иностранного государства, находящейся в государстве суда, даже если суд государства суда обладает компетенцией выносить решение относительно спора. Первой точки зрения придерживаются суды Швейцарии, Нидерландов и Федеративной Республики Германии, тогда как правительства ряда социалистических стран придерживаются второй точки зрения. Однако в последнее время со стороны развитых стран стала проявляться тенденция к ограничению иммунитета государств в отношении принятия принудительных мер к собственности. Примерами этого могут служить последние законы Соединенного Королевства, Южной Африки, Сингапура, Пакистана и Австралии. В соответствии с этой системой предусматривается положение о приведении в исполнение судебного или арбитражного решения в отношении государственной собственности, которая в данный момент используется или предназначается к использованию в коммерческих целях. Недавно принятый закон Соединенных Штатов, устанавливая общие правила иммунитета от исполнения, предусматривает ряд изъятий, согласно которым на собственность, используемую для коммерческой деятельности в Соединенных Штатах, распространяются меры исполнения. Хотя основополагающая норма Европейской конвенции об иммуни-

b) собственность военного характера или используемая или предназначенная для использования в военных целях;

c) собственность центрального банка или иного валютного органа государства, находящаяся на территории другого государства;

d) собственность, составляющая часть культурного достояния государства или его архивов, находящаяся на территории другого государства, не выставленная и не предназначенная для выставления на продажу;

e) собственность на составляющие часть выставки объекты научного или исторического характера, находящиеся на территории другого государства, не выставленные и не предназначенные для выставления на продажу.

2. Никакая категория или часть категории собственности, обозначенная в пункте 1, не подлежит ограничительным мерам в связи с разбирательством в суде другого государства, за исключением случая, когда соответствующее государство зарезервировало или обозначило эту собственность в соответствии с подпунктом b) статьи 21 или явно согласилось на принятие ограничительных мер в отношении этой категории собственности или ее части в соответствии со статьей 22".

тете государств 1972 года заключается в общем запрещении принудительных мер, допуская возможность явно выраженного отказа, эта Конвенция предусматривает прямое обязательство договаривающихся государств подчиняться вынесенному против них решению. В случае неисполнения истец может возбудить разбирательство в суде государства, против которого было вынесено решение, и может в дальнейшем возбудить иск в Европейском трибунале. Другая возможность заключается в том, чтобы воспользоваться процедурой факультативного заявления, в соответствии с которой решения по делам, связанным с промышленной или коммерческой деятельностью, могут исполняться по отношению к собственности государства-должника, которая используется исключительно для такой деятельности. Однако Специальный докладчик был склонен полагать, что установленная в Европейской конвенции процедура основывается на особом доверии между европейскими странами и является слишком сложной, чтобы служить ориентиром для Комиссии.

218. Учитывая вышесказанное, Специальный докладчик предложил Комитету продолжить рассмотрение части IV проекта на основе двух вариантов. Первый вариант представляет собой принятые в первом чтении тексты с некоторыми поправками, а второй – измененную формулировку этих текстов, не содержащую идеи полного запрета исполнения. Второй вариант¹²² составлен с учетом мнения Специального докладчика о том, что в свете полученных на настоящий момент письменных комментариев правительств, а также замечаний, высказанных в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи и Комиссии, больше шансов в плане общей поддержки имеет тщательно ограниченное исполнение, а не его полное запрещение.

219. В первом варианте взятая в скобки формулировка вводной части статьи 21 и в пункте 1 статьи 22, которая гласит: "или собственностью, в которой оно имеет правоохраняемый интерес", будет исключена. Кроме того, будет снята формулировка "и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которого направлено это разбирательство" в пункте a) статьи 21. В-третьих, Специальный докладчик предложил исключить взятый в скобки термин "негосударственный" в пункте a) статьи 21 и в пункте 1 статьи 23. Было бы полезно также добавить слова "и используемая для финансовых целей" в конце пункта 1 c) статьи 23.

220. Второй вариант статей 21–23¹²³ учитывает предложение объединить статьи 21 и 22, принятые в

¹²² См. сноску 123, ниже.

¹²³ Тексты, предложенные Специальным докладчиком в его третьем докладе (A/CN.4/431) в качестве второго варианта статей 21–23, гласят:

"Статья 21. Иммунитет государства от принудительных мер

1. Никакие принудительные меры, включая меры

первом чтении. В пункте 1 новой статьи 21 излагался принцип запрета на исполнение против собственности иностранного государства на территории государства суда, после чего предусматривался ряд изъятий в подпунктах а – с, которые в основном повторяли изъятия, содержащиеся в принятых текстах статьи 21 и пункта 1 статьи 22. Однако Специальный докладчик предложил три существенных изменения текста изъятий, принятых в первом чтении. Во-первых, в подпункт а i) пункта 1 новой статьи 21 была включена ссылка на арбитражные соглашения. Во-вторых, в подпункте а iii) пункта 1 была изменена формулировка изъятия в соответствии с аналогичным изменением в пункте 1с новой статьи 8. В-третьих, в начале подпункта с пункта 1 были добавлены слова "собственность находится на территории государства суда". Статья 22 в целом соответствовала первоначальному варианту статьи 23, принятой в первом чтении. Статья 23 второго варианта представляла собой новое положение. Проект статьи 11-бис уже предусматривал, что на государственное предприятие распространяются те же самые нормы и обязательства, которые применяются по отношению к физическому или юридическому лицу. Поэтому в плане принудительных мер на государственное предприятие должны распространяться такие же нормы и обязательства, которые применяются к физическому или юридическому лицу. В этой связи логично, что государство не может ссылаться на иммунитет от принудительных мер в суде государства суда в отношении государственной собственности, которая передается государством государственному предприятию.

221. С комментариями по двум вариантам статей 21–23, которые были предложены Специальным

задержания, ареста и исполнения решения в отношении собственности иностранного государства, не могут быть приняты на территории государства суда за исключением случаев, когда и в той мере, в какой:

а) иностранное государство дало свое явное согласие на принятие таких мер в отношении этой собственности, как указано:

- i) в арбитражном соглашении;
- ii) в международном соглашении или в письменном контракте;
- iii) в письменном согласии, выраженном после возникновения спора между сторонами; или

б) иностранное государство зарезервировало или обозначило свою собственность для удовлетворения иска, являющегося объектом этого разбирательства; или

с) собственность находится на территории государства суда и непосредственно используется или предназначена для использования государством в коммерческих [негосударственных] целях [и имеет связь с объектом иска или с учреждением или институцией, против которого направлено это разбирательство].

2. Согласие на осуществление юрисдикции в соответствии со статьей 8 не должно рассматриваться как выражение согласия на принятие принудительных мер в соответствии с частью IV настоящих статей, для чего необходимо отдельное согласие".

"Статья 22. Особые категории собственности

1. Следующие категории собственности государства

докладчиком, выступили многие члены Комиссии. Некоторые из них вновь изложили свою позицию, в соответствии с которой в этих статьях должен ясно устанавливаться принцип иммунитета от принудительных мер, а затем должны быть указаны ограниченные изъятия из этой нормы. Отмечалось, что принудительные меры приведут к обострению отношений между государствами; наблюдающаяся в последнее время в некоторых развитых странах тенденция к ограничению иммунитета государств от исполнения является опасным отходом от норм неотъемлемого иммунитета государств, и эту тенденцию следует ограничить, а не поощрять в Комиссии. В этой связи один из членов Комиссии сослался на предложенную им на предыдущей сессии измененную формулировку статьи 21¹²⁴, хотя он

не рассматриваются как собственность, непосредственно используемая или предназначенная для использования государством в коммерческих целях в соответствии с пунктом 1с статьи 21:

а) собственность, включая любой банковский счет, находящаяся на территории другого государства, используемая или предназначенная к использованию для целей дипломатического представительства государства или его консульских учреждений, специальных миссий, представительств при международных организациях, делегаций в органах международных организаций или на международных конференциях;

б) собственность военного характера или используемая или предназначенная для использования в военных целях;

с) собственность центрального банка или иного финансового управления иностранного государства, находящаяся на территории государства суда и используемая для финансовых целей;

д) собственность, составляющая часть культурного достояния государства или его архивов, находящаяся на территории другого государства, не выставленная и не предназначенная для выставления на продажу;

е) собственность на составляющие часть выставки объекты научного или исторического характера, находящиеся на территории другого государства, не выставленные и не предназначенные для выставления на продажу.

2. Никакая категория или часть категории собственности, обозначенная в пункте 1, не подлежит принудительным мерам в связи с разбирательством в суде государства суда за исключением случая, когда соответствующее государство явно согласилось на принятие принудительных мер в отношении этой категории собственности или ее части в соответствии с пунктом 1а статьи 21 или зарезервировало или обозначило эту собственность в соответствии с пунктом 1б статьи 21".

"Статья 23

Если государственная собственность, включая обособленную государственную собственность, передается государством государственному предприятию для коммерческих целей, это государство не может ссылаться на иммунитет от какой-либо принудительной меры при разбирательстве в суде государства суда в отношении этой государственной собственности".

¹²⁴ См. Ежегодник., 1989 год, том II (часть вторая), стр. 150, пункт 578.

также согласился подробнее изучить предложения Специального докладчика по этой статье.

222. Несмотря на эти оговорки, обсуждение Комиссией двух вариантов статей выявило общую поддержку подхода, принятого Специальным докладчиком во втором варианте, включая идею объединения статей 21 и 22.

223. Однако мнения членов Комиссии в отношении существа новой статьи 21 разошлись, в частности по двум моментам. Первый касался предложения об исключении взятой в скобки формулировки "или собственностью, в которой оно имеет правоохраняемый интерес", которая фигурировала во вступительной части статьи 21 и в пункте 1 статьи 22, как они были приняты в первом чтении. Некоторые члены Комиссии поддержали это предложение, которое по существу означало выделение "собственности иностранного государства" в качестве единственного объекта, требующего защиты. Указывалось, что было бы нелепо гарантировать третьим сторонам полную защиту от принудительных мер лишь потому, что в соответствующей собственности имеет интерес какое-либо иностранное государство, хотя в качестве гарантии в эту статью, вероятно, можно было бы добавить положение, согласно которому права иностранного государства в отношении собственности, принадлежащей третьей стороне, не могут затрагиваться принудительными мерами против такой третьей стороны. Ряд других членов Комиссии счел исключение этой формулировки неприемлемым, поскольку это приведет к расширению объема изъятий из иммунитета государства от иностранной принудительной юрисдикции. Отмечалось также, что понятие "интерес" отличается от понятия "имущество", как это признано самой Комиссией в ее окончательном проекте статей о правопреемстве государств в отношении государственной собственности, государственных архивов и государственных долгов, принятом в 1981 году. В комментарии к статье 8 этого проекта Комиссия подчеркнула, что под "имуществом, правами и интересами" следует понимать "права и интересы правового характера"¹²⁵. В этой связи отмечалось, что исключение понятия "интерес" приведет к появлению пробела, который будет трудно восполнить.

224. Вторым вопросом, по которому мнения членов Комиссии разошлись, касался исключения формулировки "и имеет связь с объектом иска или учреждением или институцией, против которого направлено разбирательство" в подпункте с пункта 1 новой статьи 21. Большинство ораторов считало, что эта формулировка имеет крайне важное значение и ее следует сохранить, в противном случае, как указывалось, против собственности иностранного государства, если она используется в коммерческих целях, можно будет принимать принудительные меры. В частности, данная формулировка позволяет четко

разграничить государственную собственность, с одной стороны, и собственность других учреждений или государственных предприятий — с другой. Однако некоторые члены Комиссии поддержали ее исключение, поскольку на практике зачастую трудно, а то и невозможно провести связь между иском и имуществом, в отношении которого испрашивается исполнение, особенно если речь идет о финансовых спорах.

225. В этой связи один из членов Комиссии напомнил о том, что в законодательстве Соединенных Штатов отражен двойственный подход к вопросу о связи, в соответствии с которым собственность государственных учреждений и институций рассматривается иначе, чем другая государственная собственность. Он полагал, что Комиссия могла бы пожелать рассмотреть вопрос о включении в текст некоторых отличий, содержащихся в законодательстве Соединенных Штатов или других стран в отношении государственной собственности. В любом случае этому члену Комиссии не было ясно, что означает формулировка "имеет связь... с учреждением или институцией, против которого направлено это разбирательство" в принятом тексте статьи 21а.

226. Предложение Специального докладчика об исключении слова "негосударственный" из пункта 1с новой статьи 21 особо прокомментировали два члена Комиссии, один из которых высказался за изъятие этого слова, а другой — против его исключения.

227. В отношении новой статьи 22, предложенной Специальным докладчиком, многие ораторы поддержали добавление слов "и используемая в финансовых целях" в пункте 1с, хотя один из членов Комиссии выступил против добавления этих слов в связи с тем, как их могут истолковывать местные суды. Другой член Комиссии поддержал мнение о том, что между новой статьей 22 и проектом статьи 11-бис существует неразрывная связь, которую необходимо должным образом учесть. Однако этот же член Комиссии подчеркнул важность положенной в основу подпункта с концепции, согласно которой собственность центрального банка иностранного государства, находящаяся на территории государства суда, пользуется безусловным иммунитетом от принудительных мер независимо от цели, для которой она используется; центральные банки являются орудиями суверенной власти, и любая проводимая ими деятельность пользуется иммунитетом от принудительных мер; более того, по своему правовому статусу центральные банки должны рассматриваться в качестве государственных органов и автоматически пользоваться иммунитетом на этой основе. Он также предложил Редакционному комитету рассмотреть вопрос о том, как можно было бы улучшить формулировку пункта 2, с тем чтобы обеспечить защиту подобных особых категорий собственности от всех принудительных мер или, иными словами, не допускать изъятий из принципа иммунитета в отношении такой собственности.

¹²⁵ Ежегодник..., 1981 год, том II (часть вторая), стр. 29–30, пункт 10 комментария.

228. Один член Комиссии счел предложенную Специальным докладчиком новую статью 23 вполне оправданной как следствие проекта статьи 11-бис. Другой член Комиссии не согласился с понятием "обособленной государственной собственности" и считал, что при его исключении из текста эта статья несколько не пострадает. Еще один член Комиссии предложил следующую альтернативную формулировку:

"Государство не может ссылаться на иммунитет от принудительных мер, включая меры задержания, ареста и решения, в отношении собственности государственного предприятия".

Однако большинство членов Комиссии полагало, что новая статья 23, вероятно, является излишней, но Комиссии следует прежде окончательно разработать определение понятия "государство" в новой статье 2 и решить вопрос о судьбе проекта статьи 11-бис. Было высказано мнение, что государственное предприятие, создаваемое в коммерческих целях, не являясь государством по смыслу определения в новой статье 2, не вправе принимать меры в порядке осуществления прерогатив государственной власти: таким образом, данный вопрос выходит за рамки темы юрисдикционных иммунитетов государств, и новую статью 23 следует исключить.

3. ЧАСТЬ V ПРОЕКТА: ПРОЧИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

СТАТЬЯ 24 (Процессуальное извещение)¹²⁶

229. В свете представленных правительствами письменных замечаний Специальный докладчик предложил изменить пункт 1 статьи 24 так, чтобы предусмотреть, что процессуальное извещение должно осуществляться либо в соответствии с международной конвенцией, либо путем направления по дипломатическим каналам. При наличии конвенции, находящейся в силе как для государства суда, так и для другого соответствующего государства, предпочтение будет отдаваться процессуальному извещению в соответствии с конвенцией. В этом случае подпункты *a* и *b* пункта 1 с внесенными в них поправками гласили бы следующее:

"*a*) в соответствии с любой применимой международной конвенцией, находящейся в силе для государства суда и соответствующего государства; или

b) при отсутствии такой конвенции путем направления по дипломатическим каналам министерству иностранных дел соответствующего государства".

¹²⁶ Статья 24, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 24. Процессуальное извещение

1. Процессуальное извещение любым судебным приказом или другим документом о возбуждении разбирательства против государства осуществляется:

a) в соответствии с любой специальной договоренностью

230. В отношении пункта 3 Специальный докладчик отметил, что несколько членов на предыдущей сессии предложили исключить слова "при необходимости". С учетом практических проблем, с которыми может столкнуться извещающий орган в случае исключения этих слов, Специальный докладчик предложил добавить формулировку "или по меньшей мере переводом на один из официальных языков Организации Объединенных Наций" с тем, чтобы в случае, когда перевод на язык, который не используется широко, может быть сопряжен с трудностями для извещающего органа, допускался перевод на один из официальных языков Организации Объединенных Наций.

231. Большинство членов Комиссии, выступивших по статье 24, поддержали предлагаемые изменения. Однако один из членов Комиссии все же считал, что пересмотренный текст не учитывает должным образом тот факт, что в каждом государстве действует свой порядок осуществления процессуального извещения, и государства едва ли проявят готовность изменить свои внутренние нормы гражданского процессуального права, если того потребует ратификация какой-либо международной конвенции или присоединение к ней. С учетом этого он предложил включить новый подпункт *a* пункта 1, гласящий: "*a*) в соответствии с нормами гражданского процессуального права государства суда". При отсутствии такого положения, ему было бы трудно согласиться с пунктом 4 этой статьи, который в своей нынешней формулировке лишает соответствующее государство

об извещении между истцом и соответствующим государством; или

b) при отсутствии такой договоренности, в соответствии с любой применимой международной конвенцией, находящейся в силе для государства суда и соответствующего государства; или

c) при отсутствии такой договоренности или конвенции путем направления извещения по дипломатическим каналам министерству иностранных дел соответствующего государства; или

d) за невозможностью вышеуказанного и в том случае, если это допускается законодательством государства суда и законодательством соответствующего государства:

i) путем направления заказной почтой в адрес главы министерства иностранных дел соответствующего государства с подтверждением получения; или

ii) любым другим путем.

2. Процессуальное извещение способами, указанными в подпунктах *c* и *d* (i) пункта 1, считается произведенным по получении таких документов министерством иностранных дел.

3. Эти документы сопровождаются, при необходимости, переводом на официальный язык или один из официальных языков соответствующего государства.

4. Никакое государство, которое приняло участие в разбирательстве по существу возбужденного против него дела, не может затем ссылаться на то, что процессуальное извещение было сделано не в соответствии с положениями пунктов 1 и 3".

права добиваться прекращения разбирательства на том основании, что оно было незаконно возбуждено. Некоторые члены Комиссии прокомментировали пункт 3, касающийся перевода документации. Один из членов Комиссии не поддержал предложенные Специальным докладчиком изменения, которые, по его мнению, не обеспечивают надлежащей защиты интересов соответствующего государства; другой член Комиссии предложил, чтобы в случае явно выраженного согласия сторон на применение надлежащего права контракта достаточным считался язык данной правовой системы. Приветствуя предложения о переводе на один из официальных языков Организации Объединенных Наций, этот член Комиссии подчеркнул необходимость проведения разумной связи между используемым официальным языком и самим разбирательством. В этом контексте другие члены Комиссии предложили две альтернативные формулировки пункта 3. Первая формулировка гласит: "Документы предоставляются в распоряжение соответствующего государства на языке, который является для него приемлемым", и ее было предложено включить в пункт 2 статьи 25. Вторая формулировка гласит: "Такие документы сопровождаются переводом на официальный язык или один из официальных языков соответствующего государства, или, по крайней мере, переводом на один из официальных языков Организации Объединенных Наций, используемых в этом государстве".

СТАТЬЯ 25 (Заочное решение)¹²⁷

232. Специальный докладчик, сославшись на предложение одного из правительств в его письменных комментариях, которое было поддержано одним из членов Комиссии на предыдущей сессии и согласно которому необходимо четко указать, что заочное решение не может выноситься лишь в силу соответствующего процессуального извещения, предложил добавить в конце пункта 1 статьи 25 следующую формулировку: "и если суд обладает компетенцией в соответствии с настоящими статьями". Специальный докладчик также отметил предложение нескольких членов Комиссии исключить слова "при необходимости" из пункта 2, как и в случае пункта 3 статьи 24. По его мнению, для статьи 25 следует принять такое же решение, как и для статьи 24.

¹²⁷ Статья 25, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 25. Заочное решение"

1. Против государства не может быть вынесено заочное решение, если не было представлено доказательство о соблюдении положений пунктов 1 и 3 статьи 24 и истекло менее трех месяцев с даты осуществления направления приказа или другого документа о возбуждении разбирательства или с даты, когда такое направление считается осуществленным в соответствии с пунктами 1 и 2 статьи 24.

2. Один экземпляр любого заочного решения, выне-

233. Предложение о добавлении слов "и если суд обладает компетенцией в соответствии с настоящими статьями" в конце пункта 1 получило общую поддержку. Один из членов Комиссии обратил внимание на тот факт, что в ряде случаев заочные решения принимались против иностранного государства лишь по причине того, что такое государство не направляло своих представителей в суд, с тем чтобы сослаться на иммунитет. Норма о суверенном иммунитете не защищала их от такого решения, поскольку в соответствии с процессуальным законодательством этих стран для того, чтобы ясно заявить об отсутствии компетенции, ответчик обязан непосредственно явиться в суд. С целью обеспечения более надежной защиты государств этот член Комиссии предложил добавить отдельный пункт, который ясно требовал бы от судьи рассмотрения *ex officio* вопроса об иммунитете в соответствии с проектом статей. Это предложение было поддержано рядом других членов Комиссии, один из которых также предложил включить новый пункт, учитывая его общий характер, в статью 7. В этой связи Специальный докладчик напомнил о том, что еще один член Комиссии на предыдущей сессии предлагал указать либо в статье 25, либо в комментарии к ней, что суд государства суда, прежде чем выносить решение, должен *ex officio* определить, что были соблюдены положения настоящих статей. По мнению Специального докладчика, Редакционному комитету следует рассмотреть эти предложения в связи со статьей 7.

234. Что касается положений статьи 25 в целом, то один из членов Комиссии указал, что он может одобрить эту статью при условии принятия нового пункта 1а, который он предложил включить в статью 24 (см. пункт 231, выше).

СТАТЬЯ 26 (Иммунитет от мер принуждения)¹²⁸

235. Специальный докладчик не имел каких-либо новых предложений в отношении статьи 26. Он напомнил, что два правительства в своих письменных комментариях выразили сомнение в целесо-

сенного против государства, сопровождаемого, при необходимости, переводом на официальный язык или на один из официальных языков соответствующего государства, направляется ему с помощью одного из способов, указанных в пункте 1 статьи 24, и любой срок, предусмотренный для подачи заявления об отмене заочного решения и составляющий не менее трех месяцев, отсчитывается с даты, когда экземпляр этого решения был получен или считается полученным соответствующим государством".

¹²⁸ Статья 26, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

"Статья 26. Иммунитет от мер принуждения"

Государство пользуется иммунитетом в связи с разбирательством в суде другого государства от любой меры принуждения, являющейся требованием совершить определенное действие или воздержаться от его совершения под угрозой денежного штрафа".

образности этого положения. Однако еще одно правительство, поддерживая цель этого положения, предложило изменить формулировку, с тем чтобы предотвратить саму возможность издания такого приказа. Специальный докладчик отметил, что он предпочел бы сохранить первоначальную формулировку, однако хотел бы узнать мнение на этот счет других членов Комиссии.

236. Некоторые члены Комиссии полагали, что статья 26 нуждается в пояснениях относительно ее цели. Один из членов Комиссии сослался на два возможных толкования этой статьи – как исключаящей возможность издания национальными судами каких-либо распоряжений или предписаний против государства с условием, что их несоблюдение повлечет за собой денежный штраф, и как запрещающей только наложение денежного штрафа на иностранное государство. Другой член Комиссии полагал, что статья 26 в ее нынешней формулировке допускает только последнее толкование. Еще один член Комиссии, с тем чтобы отразить замечания правительства, о которых упомянул Специальный докладчик, предложил новый текст, который гласит следующее:

”Если государство пользуется иммунитетом при разбирательстве в суде другого государства, такой суд не может издавать против государства никаких распоряжений, являющихся требованием совершить определенное действие или воздержаться от его совершения”.

По мнению Специального докладчика, эта статья требует более подробного рассмотрения в Редакционном комитете, который может также рассмотреть возможность ее исключения.

СТАТЬЯ 27 (Процедурные иммунитеты)¹²⁹

237. Специальный докладчик напомнил, что в своем предварительном докладе¹³⁰ он предложил включить слова ”являющегося ответчиком в разбирательстве в

¹²⁹ Статья 27, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

”Статья 27. Процедурные иммунитеты

1. Любое упущение или отказ государства представить какой-либо документ или любую другую информацию для целей разбирательства в суде другого государства не влекут за собой иных последствий, помимо тех, которые могут явиться результатом такого поведения в отношении существа дела. В частности, это государство не подвергается штрафу или наказанию по причине такого упущения или отказа.

2. От государства не требуется предоставления какого-либо обеспечения, залога или задатка, как бы они ни именовались, с тем чтобы гарантировать оплату судебных издержек или затрат по любому разбирательству в суде другого государства, в котором оно участвует”.

¹³⁰ Ежегодник..., 1988 год, том II (часть первая), стр. 152, документ A/CN.4/415, пункт 266.

суде другого государства” после слова ”государства” в начале пункта 2 статьи 27; это предложение было поддержано как в Комиссии на ее предыдущей сессии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи.

238. Мнения членов Комиссии относительно предлагаемого добавления разошлись. Ряд членов Комиссии высказались в пользу такого добавления, причем один из них сделал это при том понимании, что поскольку решение о возбуждении дела в суде принимает государство-истец, то от него можно ожидать соблюдения, в отличие от государства-ответчика, тех же самых норм, которые применяются по отношению к любому другому истцу. Однако ряд других членов Комиссии выступили против этого добавления, считая, что условие о недопустимости требования об обеспечении должно касаться не только государства-ответчика. Специальный докладчик отметил, что этот вопрос связан с юридическими тонкостями и его следует передать на рассмотрение Редакционного комитета.

СТАТЬЯ 28 (Недискриминация)¹³¹

239. Специальный докладчик отметил, что мнения членов о необходимости сохранения статьи 28 разошлись. Он предложил пока сохранить эту статью в нынешней формулировке, поскольку данный вопрос потребует тщательного рассмотрения после достижения общей договоренности по предыдущим статьям.

240. За исключением двух членов Комиссии, все ее члены, выступавшие по статье 28, предложили исключить ее из проекта. В этой связи один из членов Комиссии указал, что данное положение будет стимулировать ограничительное применение проектов статей вопреки главной цели кодификации; кроме того, оно может оказаться излишним, поскольку вводная часть многих статей – ”Если соответствующие государства не договорились об ином” – уже допускает ограничение или расширение сферы действия иммунитета по договоренности или на основе взаимности. Отметив, что статья 28 сформулирована на основе статьи 47 Венской конвенции о

¹³¹ Статья 28, принятая Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, гласит:

”Статья 28. Недискриминация

1. Положения настоящих статей применяются на недискриминационной основе в отношениях между их государствами-участниками.

2. Однако не считается, что имеет место дискриминация:

a) если государство суда применяет какое-либо из положений настоящих статей ограничительно ввиду ограничительного применения этого положения другим заинтересованным государством;

b) если по соглашению государства предоставляют друг другу режим, отличный от того, который установлен положениями настоящих статей”.

дипломатических сношениях 1961 года и статьи 72 Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года, один из членов Комиссии обратил внимание на то, что, хотя включение подобного положения в эти Конвенции может представляться оправданным, он сомневается в необходимости его включения в проект, поскольку в данном случае речь идет об ином объекте и иной основе иммунитета.

241. Как указывалось выше, Специальный докладчик предложил сохранить эту статью в ее нынешней формулировке.

4. УРЕГУЛИРОВАНИЕ СПОРОВ

242. В отношении урегулирования споров¹³² один

¹³² В своем восьмом докладе предыдущий Специальный докладчик представил предложения по части VI проекта и приложению, касающемуся урегулирования споров, которые

из членов Комиссии высказал мнение о том, что по этому вопросу необходимо заключить факультативный протокол и в любом случае его следует рассмотреть на дипломатической конференции.

С. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания

243. Учитывая, что работа по этой теме уже достаточно продвинулась, Комиссия не сочла необходимым указать конкретные вопросы, по которым мнения правительств представляли бы особый интерес (пункт 4с резолюции 44/35 Генеральной Ассамблеи).

не были рассмотрены Комиссией из-за недостатка времени. Тексты проектов статей 29–33 части VI и приложения см. *Ежегодник.., 1989 год*, том II (часть вторая), стр. 154, пункт 611.

ПРАВО НЕСУДОХОДНЫХ ВИДОВ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДОТОКОВ

А. Введение¹³³

244. Комиссия включила тему "Несудоходные виды использования международных водотоков" в свою программу работы на ее двадцать третьей сессии в 1971 году во исполнение рекомендации Генеральной Ассамблеи, содержащейся в резолюции 2669 (XXV) от 8 декабря 1970 года.

245. Работа, начатая тремя предыдущими Специальными докладчиками, была продолжена г-ном Стивеном С. Маккаффри, который был назначен Комиссией Специальным докладчиком по этой теме на ее тридцать седьмой сессии в 1985 году.

246. На тридцать седьмой сессии Специальный докладчик представил предварительный доклад¹³⁴, в котором содержался обзор работы Комиссии по этой теме на данный момент, а также излагались его предварительные взгляды в отношении общих направлений дальнейшей работы Комиссии по указанной теме. Члены Комиссии в целом были согласны с предложением Специального докладчика о том, чтобы при разработке новых проектов статей по этой теме он в целом придерживался плана, предложенного предыдущим Специальным докладчиком.

247. В период между тридцать восьмой сессией (1986 год) и сорок первой сессией (1989 год) на рассмотрение Комиссии были представлены еще четыре доклада Специального докладчика¹³⁵.

248. На своей тридцать девятой сессии в 1987 году Комиссия одобрила рекомендацию Редакционного комитета относительно статьи 1 и термина "система"¹³⁶, а также приняла в предварительном порядке

¹³³ Более полный исторический обзор работы Комиссии по данной теме см. *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 88 и далее, пункты 268–278; и *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть вторая), стр. 157 и далее, пункты 621–635.

¹³⁴ *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 107, документ A/CN.4/393.

¹³⁵ Эти четыре дополнительных доклада Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

второй доклад: *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 103, документ A/CN.4/399 и Add.1 и 2;

третий доклад: *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть первая), стр. 15, документ A/CN.4/406 и Add.1 и 2;

четвертый доклад: *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть первая), стр. 251, документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2;

пятый доклад: *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть первая), стр. 117, документ A/CN.4/421 и Add.1 и 2.

¹³⁶ См. сноску 156, ниже.

статьи 2–7¹³⁷. На своей сороковой сессии в 1988 году Комиссия приняла в предварительном порядке статьи 8–21¹³⁸.

249. В своем пятом докладе¹³⁹, представленном на сорок первой сессии в 1989 году, Специальный докладчик подтвердил график представления оставшихся материалов, который он предложил в своем четвертом докладе¹⁴⁰ и который был призван обеспечить Комиссии возможность завершить первое чтение всего комплекса проектов статей к концу ее текущего срока полномочий в 1991 году.

250. На сорок первой сессии Комиссия рассмотрела проекты статей 22 и 23¹⁴¹, содержащиеся в главе I пятого доклада, и передала их в Редакционный комитет¹⁴².

В. Рассмотрение темы на данной сессии

251. На данной сессии на рассмотрении Комиссии находились главы II и III пятого доклада (A/CN.4/421 и Add.1 и 2) и шестой доклад (A/CN.4/427 и Add.1) Специального докладчика по данной теме.

252. В главах II и III пятого доклада Специальный докладчик представил два проекта статей, введенные им на предыдущей сессии: статью 24 (Взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования; отсутствие приоритета между видами использования) и статью 25 (Регулирование междуна-

¹³⁷ Тексты этих статей и комментарии к ним см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 31 и далее. См. также раздел С.1, ниже.

¹³⁸ Тексты этих статей и комментарии к ним см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 41 и далее. См. также раздел С.1, ниже.

¹³⁹ См. сноску 135, выше.

¹⁴⁰ Документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2 (см. сноску 135, выше), пункты 8–9.

¹⁴¹ Тексты см. *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть вторая), стр. 158–159, пункты 637 и 641.

¹⁴² Во избежание путаницы следует отметить, что после представления проектов статей 22–28 Специальным докладчиком в его пятом и шестом докладах (см. пункты 252–253, ниже) Комиссия приняла на основе ранее представленных текстов шесть статей для включения после статьи 21, которые соответственно получили номера 22–27 (см. пункт 254, ниже). В результате в настоящем докладе два разных свода статей имеют одинаковые номера.

родных водотоков), которые будут составлять части VII и VIII проекта, соответственно¹⁴³.

253. В главах I–III шестого доклада рассматриваются вопросы управления международными водотоками, безопасности гидротехнических сооружений и осуществления статей. В них содержались три проекта статей для частей IX и X проекта, а именно: статья 26 (Совместное организационное управление), статья 27 (Защита водных ресурсов и гидротехнических сооружений) и статья 28 (Статус международных водотоков и гидротехнических сооружений в период вооруженного конфликта), а также приложение I, озаглавленное "Осуществление статей". В приложении I содержались следующие восемь статей: статьи 1 (Определение), 2 (Недискриминация), 3 (Правовая защита в рамках внутригосударственного права), 4 (Равноправный доступ), 5 (Предоставление информации), 6 (Юрисдикционный иммунитет), 7 (Конференция Сторон) и 8 (Поправки к статьям). Последняя часть шестого доклада, а именно глава IV об урегулировании споров, была представлена Специальным докладчиком на настоящей сессии¹⁴⁴, однако не обсуждалась из-за недостатка времени.

254. Комиссия рассмотрела главы II и III пятого доклада и главы I–III шестого доклада на своих 2162–2167-м заседаниях, проходивших 23 мая – 1 июня 1990 года. На 2167-м заседании Комиссия по рекомендации Специального докладчика передала проекты статей 24–28, а также пункт 1 проекта статьи 3 и проект статьи 4 приложения I Редакционному комитету. На своих 2187-м и 2188-м заседаниях, состоявшихся 5 и 6 июля 1990 года, Комиссия, рассмотрев доклад Редакционного комитета, приняла в предварительном порядке статью 22 (Защита и сохранение экосистем), статью 23 (Предотвращение, уменьшение и контроль загрязнения), статью 24 (Привнесение чуждых или новых организмов) и статью 25 (Защита и сохранение морской среды), составляющие часть IV проекта (Защита и сохранение), а также статью 26 (Предотвращение и уменьшение вредоносных явлений) и статью 27 (Чрезвычайные обстоятельства), составляющие часть V (Вредоносные явления и чрезвычайные обстоятельства). Тексты этих статей и комментарии к ним воспроизводятся в разделе C.2 настоящей главы.

1. ОБЩИЕ ЗАМЕЧАНИЯ

255. Некоторые члены Комиссии остановились на положительных и отрицательных сторонах подхода, ориентированного на подготовку рамочного соглашения, и высказали свое мнение о значении выражения "рамочное соглашение".

¹⁴³ Тексты проектов статей 24 и 25 см. *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть вторая), стр. 163, пункт 677. Резюме представления статей Специальным докладчиком см. там же, пункты 678–682.

¹⁴⁴ См. краткий отчет о 2188-м заседании (см. *Ежегодник...*, 1990 год, том I), пункты 76–80.

256. Члены Комиссии, выступившие по первому вопросу, в целом выразили согласие с рамочным характером проекта в соответствии с решением, давно принятым Комиссией.

257. В связи со значением выражения "рамочное соглашение" было поддержано мнение о том, что рамочное соглашение является документом общего характера, в котором излагаются принципы и другие общие нормы. Вместе с тем было высказано мнение, что рамочное соглашение может отражать нормы обычного международного права и во всяком случае выходит за рамки простых рекомендаций.

258. В своем резюме Специальный докладчик заверил Комиссию в том, что, представляя проекты статей, он всегда стремился не выходить за рамки подхода, ориентированного на подготовку рамочного соглашения.

2. ЗАМЕЧАНИЯ ПО КОНКРЕТНЫМ ПРОЕКТАМ СТАТЕЙ

СТАТЬЯ 24 (Взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования; отсутствие приоритета между видами использования)¹⁴⁵

259. И проект статьи 24, и проект статьи 25 были представлены Специальным докладчиком на предыдущей сессии¹⁴⁶.

260. Все члены Комиссии были согласны с тем, что в статье 24 весьма сбалансированным образом отражается тот факт, что любое приоритетное значение, когда-либо приданное судоходству, отныне не является оправданным с учетом многих различных видов использования международных водотоков в современном мире и, в частности, нехватки незагрязненных пресноводных ресурсов.

¹⁴⁵ Проект статьи 24, представленный Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), гласил:

"ЧАСТЬ VII

ВЗАИМОСВЯЗЬ С СУДОХОДНЫМИ ВИДАМИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ И
ОТСУТСТВИЕ ПРИОРИТЕТА МЕЖДУ ВИДАМИ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ

Статья 24. *Взаимосвязь между судоходными и несудоходными видами использования; отсутствие приоритета между видами использования*

1. В отсутствие соглашения об ином ни судоходные, ни какие-либо иные виды использования не пользуются неотъемлемым приоритетом перед другими видами использования.

2. Если между видами использования [системы] международного водотока возникает противоречие, они оцениваются с учетом других факторов, имеющих отношение к данному водотоку, для установления его справедливого использования в соответствии со статьями 6 и 7 настоящих статей".

¹⁴⁶ См. сноску 143, выше.

261. Некоторые члены выражали сомнение по поводу того, что когда-либо существовал универсальный преференциальный режим, вытекающий из договоров, о котором говорится в пятом докладе Специального докладчика.

262. Членами Комиссии была выражена общая поддержка основополагающего принципа статьи 24, согласно которому в отсутствие договоренности об ином никакие виды использования не должны иметь приоритет по сравнению с другими видами использования. Вместе с тем было подчеркнуто, что, с одной стороны, не следует недооценивать важность и значение судоходства для некоторых государств водотока и что, с другой стороны, поскольку в результате огромного роста значения альтернативных средств коммуникации судоходство по внутриматериковым водотокам было оттеснено за весьма редкими исключениями на второй план и поскольку ощущается нехватка водных ресурсов, использованию водных ресурсов в бытовых и сельскохозяйственных целях необходимо отдавать приоритет по сравнению с другими видами использования. В связи с последним соображением было отмечено, что статья 24 отражает нынешнюю ситуацию, но не охватывает в достаточной степени проблемы будущего. Было также заявлено, что необходимо придать большее значение некоторым факторам, таким как здоровье населения и поддержание надлежащего уровня качества воды для использования в бытовых и сельскохозяйственных целях, а также неблагоприятные последствия некоторых видов использования для окружающей среды.

263. Что касается редакции пункта 1, то несколько членов Комиссии задали вопрос о том, почему Специальный докладчик просто ссылается на "вид использования", в то время как в статье VI Хельсинкских правил использования вод международных рек, принятых Ассоциацией международного права в 1966 году¹⁴⁷, говорится о "видах использования или категориях видов использования".

264. Пункт 2 был в целом поддержан, поскольку он обеспечивает возможность справедливого и разумного устранения коллизий между видами использования на основе их сопоставления друг с другом в соответствии со статьями 6 и 7. Вместе с тем некоторые члены высказались в пользу включения в него ссылки на обязательство не наносить ощутимый ущерб, предусмотренное в статье 8.

265. Один член Комиссии, согласившись с принципом, провозглашенным в пункте 1 статьи 24, высказал мнение, что положение, содержащееся в пункте 2, выходит за рамки сферы проекта и, по существу, за рамки компетенции Комиссии. По его мнению, во всей этой статье содержится одно очевидное соображение, а именно касающееся того, что государства сами определяют виды использования водотоков с

учетом интересов оптимального использования и соответствующих факторов, а также их географического положения по отношению к рассматриваемому водотоку.

266. В своем резюме Специальный докладчик пояснил, что в статье 24 он сделал попытку обеспечить справедливое равновесие между различными рассматриваемыми соображениями и что ход обсуждений, по-видимому, свидетельствует о том, что он преуспел в этом. Он добавил, что конструктивные редакционные замечания, которые были высказаны в ходе обсуждения, будут должным образом учтены.

СТАТЬЯ 25 (Регулирование международных водотоков)¹⁴⁸

267. Проект статьи 25 получил широкую поддержку по причине того, что регулирование имеет существенно и даже жизненно важное значение для многогранных видов использования водотоков в настоящее время. Было высказано мнение, что определение термина "регулирование" должно содержаться либо в статье 1 (Использование терминов), либо в самой статье 25.

268. Вместе с тем два члена Комиссии считали, что в статье 25 нет необходимости, поскольку обязательство сотрудничать с целью "достичь оптимального использования и адекватной защиты международного водотока" уже предусмотрено в статье 9. Был также задан вопрос о том, зачем сферу применения концепции справедливого распределения расходов следует ограничивать областью регулирования.

269. Что касается пункта 1, то отраженный в нем подход, в соответствии с которым регулирование не является обязанностью государств водотока, был сочтен правильным, поскольку государство водотока имеет право регулировать ту часть международного водотока, которая находится на его территории. Так, было отмечено, что пункт 1 представляет собой конкретную форму применения статьи 9 и что

¹⁴⁸ Проект статьи 25, представленный Специальным докладчиком в его пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2), гласил:

часть VIII

РЕГУЛИРОВАНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫХ ВОДОТOKОВ

Статья 25. Регулирование международных водотоков

1. Государства водотока сотрудничают в определении потребностей и возможностей регулирования международных водотоков.

2. В отсутствие соглашений об ином, государства водотока участвуют на справедливой основе в строительстве и обслуживании или, в зависимости от обстоятельств, возмещении стоимости таких сооружений для регулирования стока, которые они могут договориться возвести индивидуально или совместно".

¹⁴⁷ I.L.A., *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966* (London, 1967), pp. 484 et seq.

сотрудничество в соответствии со статьей 25 должно поэтому основываться на общих принципах международного права, таких как суверенное равенство и территориальная целостность.

270. Было высказано другое мнение о том, что обязанность сотрудничать необходимо сформулировать в менее обязательной форме, поскольку у государств водотока могут быть различные приоритеты в отношении регулирования водотока. Было также отмечено, что сотрудничество может осуществляться либо непосредственно, либо через региональные и международные организации. Далее было указано, что в документе, предназначенном для использования во всем мире, важно обеспечить, чтобы условия сотрудничества были гибкими и позволяли соблюдать обязанность сотрудничать в случае, когда политические реальности не благоприятствуют прямому сотрудничеству.

271. В том что касается пункта 2, содержащаяся в нем остаточная норма была сочтена излишней, поскольку невозможно представить, что в касающемся водотока соглашении о регулирующих сооружениях не будет предусматриваться распределения бремени, и, кроме этого, общая норма об участии на справедливой основе уже включена в статью 6. С другой стороны, была выражена поддержка идеи, лежащей в основе пункта 2, который, как было отмечено, должен также включать некоторые из более важных положений статей о "Регулировании стока воды в международных водотоках", принятых Ассоциацией международного права в Белграде в 1980 году¹⁴⁹, особенно основные положения статей 4 и 6, поскольку такие положения могут оказаться полезными при разрешении конфликтов, связанных с регулированием международных водотоков. Внимание также было обращено на статью 3 этих статей, которую Комиссия могла бы использовать в качестве основы для установления связи между пунктами 1 и 2 проекта статьи 25.

272. В отношении редакции пункта 2 были высказаны некоторые замечания, включая, в частности, то, что в своей нынешней формулировке он может толковаться как означающий, что даже в отсутствие договоренности можно ожидать, что государства водотока будут вносить средства на осуществление проекта просто по той причине, что они получают выгоду от него. Было также заявлено, что выражение "В отсутствие соглашения об ином" является неудовлетворительным, поскольку даже при наличии соглашения его цель заключается в справедливом распределении бремени расходов и выгод.

273. Один член Комиссии отметил, что Комиссия могла бы ограничиться предупреждением неблагоприятных последствий одностороннего регулирования. С этой целью было бы желательно, во-первых, указать, что каждое государство водотока может

¹⁴⁹ ILA, *Report of the Fifty-ninth Conference, Belgrade, 1980* (London, 1982), pp. 362 et seq.

регулировать международный водоток при том условии, что такое регулирование не имеет отрицательных или вредоносных последствий для любого другого государства водотока. Во-вторых, он предложил настоятельно призвать заинтересованные государства сотрудничать в изучении возможностей регулирования, которое было бы выгодным для всех. И наконец, по его мнению, было бы целесообразным провозгласить принцип справедливого распределения бремени, которое может возникнуть в связи с совместным регулированием.

274. Подводя итог обсуждения, Специальный докладчик выразил согласие с мнением о том, что необходимо дать определение термина "регулирование", и напомнил в этой связи о возможном определении, содержащемся в его пятом докладе (A/CN.4/421 и Add.1 и 2) в пункте 3 его комментария по статье 25. Он принял к сведению сомнения, выраженные некоторыми членами Комиссии в отношении формулировки пункта 2 этой статьи. Конкретно сославшись на вопрос о том, можно ли от государств водотока требовать участия в деятельности по регулированию, он заявил, что фраза "государства водотока участвуют ... справедливым ... образом", которая была взята из статьи 6, призвана передать идею о том, что участие будет пропорциональным получаемой выгоде.

СТАТЬЯ 26 (Совместное организационное управление)¹⁵⁰

275. В своем устном представлении проекта статьи 26 Специальный докладчик заявил, что, хотя

¹⁵⁰ Проект статьи 26, представленный Специальным докладчиком в его шестом докладе (A/CN.4/427 и Add.1), гласил:

"ЧАСТЬ IX

УПРАВЛЕНИЕ МЕЖДУНАРОДНЫМИ ВОДОТОКАМИ

Статья 26. Совместное организационное управление

1. Государства водотока по просьбе любого из них вступают в переговоры относительно учреждения совместной организации для управления международным водоток [системой международного водотока].

2. Для целей настоящей статьи термин "управление" включает в себя следующие функции, но не ограничивается ими:

a) осуществление обязательств государств водотока согласно настоящим статьям, в частности обязательств согласно частям II и III статей;

b) содействие регулярному общению и обмен данными и информацией;

c) контроль на непрерывной основе международного[ых] водотока[ов] [систем международных водотоков];

d) планирование устойчивого, многоцелевого и комплексного освоения международного[ых] водотока[ов] [систем международных водотоков];

статья 26, касающаяся совместного организационного управления, может рассматриваться как выходящая за пределы "рамочного документа", с учетом потребностей растущего населения земного шара в ресурсах пресной воды такая оценка стала неактуальной. Он отметил, что, поскольку большая часть основных водотоков мира имеет международный характер, повышение эффективности использования водных ресурсов будет зависеть от расширения сотрудничества между государствами водотока в вопросах планирования, управления и охраны международных водотоков. Поэтому, по его мнению, статья 26 должна содержаться в проекте, поскольку совместное управление международными водотоками становится все более важной формой международного сотрудничества. Он напомнил о том, что, как отмечается в его шестом докладе (A/CN.4/427 и Add.1, пункт 7), тенденция, проявляющаяся в результате интенсивной работы, проводимой международными организациями в области управления водотоками, заключается в том, что, хотя в общем международном праве нет обязательства создавать совместные управленческие учреждения, управление через такие учреждения не только получает все большее распространение, но и является практически незаменимой формой сотрудничества для достижения оптимального использования и защиты систем международных водотоков. В международных соглашениях и исследованиях, рассматриваемых в главе I его доклада, признается необходимость создания таких учреждений не только для решения вопросов использования, но также и для обеспечения позитивного развития и защиты.

276. Большинство членов Комиссии считали, что статья 26 является ключевым положением проекта. В этой связи было подчеркнуто, что с учетом взаимозависимости сообщества государств, разделяющих международный водоток, необходимость рационального управления таким водотоком и его оптимального использования является очевидной. Такое рациональное управление и оптимальное использование может обеспечиваться только в рамках сотрудничества между соответствующими государствами –

e) разработка и осуществление решений государств водотоков, касающихся использования и защиты международного[ых] водотока[ов] [систем международных водотоков]; и
f) разработка и применение систем предупреждения и контроля в отношении загрязнения, других экологических последствий использования международного[ых] водотока[ов] [систем международных водотоков], чрезвычайных ситуаций или связанных с водными источниками опасностей и угроз.

3. Функции совместных организаций, указанных в пункте 1, могут включать в себя помимо функций, упомянутых в пункте 2, в частности, следующее:

a) деятельность по установлению фактов и представление докладов и рекомендаций в отношении вопросов, переданных этим организациям государствами водотока; и

b) выполнение функций форума для консультаций, переговоров и таких иных процедур мирного урегулирования, которые могут быть установлены государствами водотока".

например, на основе консультаций, регулярного обмена данными, совместных проектов, двусторонних соглашений и, когда это необходимо, создания постоянного организационного механизма. Некоторые члены, правда, высказывали сомнения в том, что это положение является абсолютно необходимым. В этой связи было выражено мнение, что содержащееся в нем обязательство является просто конкретным воплощением общего обязательства сотрудничать, предусмотренного в статье 9. Помимо этого был задан вопрос о том, не дублирует ли это обязательство положения пункта 3 статьи 4 (Соглашения о [системе водотока] [водотоке]), поскольку для создания совместной организации может потребоваться соответствующее соглашение.

277. В связи с вопросом о том, имеется ли в международном праве норма, предусматривающая обязанность проводить консультации с целью создания совместного органа или организации, было высказано мнение, что, хотя в том, что касается общего международного права, ответ может быть отрицательным, имеются конкретные области регулирования, в которых необходимость создания организационных механизмов диктуется логикой регулируемого вопроса и взаимозависимостью соответствующих государств, и что в рассматриваемом случае ситуация представляется именно такой.

278. Что касается организационных мероприятий, то было высказано замечание, что, хотя и существует необходимость в таких мероприятиях, как это предлагает Специальный докладчик, все же кратчайший путь к этой цели лежит через принятие рекомендаций, которые каждое государство может использовать в свете своих конкретных условий, и что было бы преждевременным возводить механизмы, учрежденные по двусторонним соглашениям, в ранг обязательных международных норм. Было также высказано мнение о том, что, поскольку проекты статей носят рамочный характер, они не могут предусматривать создание постоянной организации и что следует оставить на усмотрение участников будущих соглашений о водотоках вопрос об определении функций тех органов, которые будут создаваться в рамках этих соглашений. Поэтому такие функции должны излагаться в статье 26 в очень общем виде или же следует разработать не исчерпывающий, а чисто иллюстративный перечень функций.

279. Было выражено мнение о том, что следует восстановить предложенные предыдущим Специальным докладчиком ссылки на постоянный характер предлагаемой совместной организации и на укрепление существующих организаций; используемые в статье 26 формулировки были охарактеризованы как несколько туманные, и было высказано мнение, что предпочтительнее, возможно, разработать более категоричные формулировки, составленные в соответствии с предложениями предыдущего Специального докладчика.

280. Хотя один член Комиссии отметил, что в статье 26 должны определяться возможные функции организации, а не концепция управления, другой член Комиссии выразил мнение, что, если Комиссия решит сохранить эту статью, более целесообразно не пытаться проиллюстрировать возможные функции совместной организации, а дать определение понятия "управление", взяв за образец, например, раздел 2.1 канадского Закона о водных ресурсах 1969–1970 годов; при этом возникает дополнительное преимущество: будет представлена рассматриваемая в проекте статьи 25 концепция регулирования международных водотоков.

281. К числу конкретных комментариев по пункту 1 статьи 26 можно отнести замечание о том, что формулировка должна носить более категоричный характер, а также мнение о том, что, хотя можно согласиться с формулировкой Специального докладчика, определяющей обязанность государства водотока вступать в консультации по просьбе любого другого государства водотока, это обязательство должно иметь более далеко идущий характер, когда экономические и социальные нужды региона порождают существенные или противоречивые потребности в ресурсах водотока, и оно должно включать в себя обязательство вести переговоры, что подразумевает обязанность достичь определенного результата.

282. Что касается фразы "по просьбе любого из них", то было высказано мнение, что она является не вполне удовлетворительной и что следует найти формулировку, которая более точно отражала бы поставленные цели. Кроме того, некоторые члены Комиссии придерживались мнения, что обязательство государств водотока вступать в консультации не должно возникать просто в силу просьбы одного из них и что необходимо добавить объективный элемент, например, "когда это считается практически выполнимым и целесообразным".

283. Другое мнение заключалось в том, что, хотя формулировка имеет достаточно широкий характер и включает большое многообразие международной практики и хотя положения статьи 26, по-видимому, подразумевают, что предлагаемая организация для управления международным водотоком должна включать в себя все заинтересованные государства, можно было бы предусмотреть новый пункт, с тем чтобы оговорить, что международная организация должна обязательно включать в себя все государства системы международного водотока.

284. Что касается перечня функций в пунктах 2 и 3, то было высказано мнение о том, что, несмотря на его неисчерпывающий характер, было бы целесообразно включить в него функции, которые представляют особый интерес для "стран третьего мира", и особенно африканских стран, например меры по борьбе с переносимыми водой заболеваниями.

285. Что касается места статьи 26, то один из членов Комиссии отметил, что перенос статей 27 и 28 в более

подходящее место в проекте будет способствовать установлению прямой связи между статьей 26 и последующими статьями об осуществлении в приложении I. Он добавил, что статью 26 можно было бы также выделить вместе со статьями приложения I в самостоятельную часть, касающуюся осуществления.

286. Подытоживая ход обсуждений, Специальный докладчик отметил, что большинство членов Комиссии считают статью 26 важным компонентом проекта. Касаясь положения о консультациях, он отметил, что, по мнению некоторых членов, Комиссия заходит слишком далеко, предусматривая, что "государства водотока вступают в консультации по просьбе любого из них...", тогда как другие члены Комиссии считают, что более уместно предусмотреть обязательство вступать в переговоры. Он отметил, что при разработке формулировки пункта 1 он ставил перед собой цель найти нечто среднее между простой рекомендацией о вступлении в консультации и обязательством вступать в "переговоры", как это предложил бывший Специальный докладчик, г-н Швобель, в своем третьем докладе¹⁵¹.

287. Отвечая на выступления тех членов Комиссии, которые ставили под вопрос значение статьи 26, учитывая уже имеющееся большое число комиссий по водотокам, Специальный докладчик отметил, что, во-первых, многие из этих комиссий имеют очень специализированный характер и не обязательно занимаются управлением соответствующего водотока в целом, а, во-вторых, специалисты, постоянно занимающиеся управлением международными водотоками, имевшие возможность высказать свое мнение на региональных совещаниях, проводившихся под эгидой Организации Объединенных Наций, например на совещании, состоявшемся недавно в Аддис-Абебе, призвали к созданию таких органов.

288. Касаясь предложения о том, чтобы ограничить обязательство вступать в консультации определенными условиями, Специальный докладчик отметил, что, хотя он должным образом рассмотрит это предложение, у него есть опасение, что установление таких условий позволит уклоняться даже от выполнения обязательства вступать в консультации, которое и так имеет не очень строгий характер, и сделает это обязательство практически бездейственным.

289. Специальный докладчик высоко оценил качество предлагаемых редакционных поправок. В частности, он отметил, что предложение о согласовании статей 26 и 21 может быть осуществлено путем включения в статью 26 перекрестной ссылки на статью 21.

290. Что касается различных мнений, высказанных членами Комиссии по поводу термина "управление"

¹⁵¹ Ежегодник..., 1982 год, том II (часть первая) (и исправление), стр. 242, документ A/CN.4/348, пункт 471.

в пункте 2 статьи 26, Специальный докладчик заявил, что он не возражает против того, чтобы стороны имели полную свободу определять понятие управления в конкретных условиях. Он также согласен с замечанием о том, что перечень функций управления может иметь лишь ориентировочный характер; он не будет возражать против включения такого перечня в приложение, как предложили некоторые члены Комиссии, или против предлагаемого включения в этот перечень мер по борьбе с переносимыми водой заболеваниями. И наконец, он не возражает против замены слова "организация" словом "комиссия".

СТАТЬЯ 27 (Защита водных ресурсов и гидротехнических сооружений) и

СТАТЬЯ 28 (Статус международных водотоков и гидротехнических сооружений в период вооруженного конфликта)¹⁵²

291. Представляя в устной форме проекты статей 27 и 28, Специальный докладчик отметил, что в своем

¹⁵² Проекты статей 27 и 28, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе (A/CN.4/427 и Add.1), гласили:

"часть X

**ЗАЩИТА ВОДНЫХ РЕСУРСОВ И
ГИДРОТЕХНИЧЕСКИХ СООРУЖЕНИЙ**

*Статья 27. Защита водных ресурсов
и гидротехнических сооружений*

1. Государства водотока делают все от них зависящее для сохранения и защиты международных водотоков, а также относящихся к ним гидротехнических сооружений, установок и других объектов.

2. Государства водотока вступают в переговоры с целью заключения соглашений или достижения договоренностей, касающихся:

a) общих условий и технических данных для создания, эксплуатации и обслуживания сооружений, установок и других объектов;

b) установления надлежащих норм и мер безопасности для защиты международных водотоков, а также относящихся к ним сооружений, установок и других объектов от опасностей и угроз, вызванных силами природы или преднамеренными или халатными действиями.

3. Государства водотока обмениваются данными и информацией, касающимися защиты водных ресурсов и гидротехнических сооружений и, в частности, касающимися условий, технических данных, норм и мер, упомянутых в пункте 2 настоящей статьи.

*Статья 28. Статус международных водотоков
и гидротехнических сооружений в период
вооруженного конфликта*

Международные водотоки и относящиеся к ним сооружения, установки и другие объекты используются исключительно в мирных целях в соответствии с принципами,

шестом докладе (A/CN.4/427 и Add.1, пункт 20) он перечислил семь элементов, которые могли бы быть включены в проекты статей по подтеме о безопасности гидротехнических сооружений. Хотя два предшествующих Специальных докладчика испытывали определенные колебания относительно того, насколько далеко Комиссия может зайти в этой области, они пришли к выводу, что по вопросу о безопасности во время вооруженного конфликта требуется умеренная статья. И сам Специальный докладчик также пришел к аналогичному выводу и поэтому представляет проект статьи 28. В проекте статьи 27 вопрос о безопасности – широко распространенная проблема – рассматривается в более общих чертах. Когда, например, большой объем воды скапливается за непригодным для этой цели сооружением, без сомнения, заинтересовано в том, чтобы при строительстве и обслуживании этого сооружения применялись соответствующие нормы безопасности.

292. При разработке статьи 27 исходили из того, что существует явная необходимость защиты гидротехнических сооружений. Однако некоторые члены Комиссии выразили неуверенность относительно сферы применения статьи. В частности, была высказана озабоченность по поводу того, что включение ссылки на "водные ресурсы" может значительно расширить сферу применения этого положения. В этой связи было предложено, что, если Комиссия желает рассмотреть вопрос о заражении запасов воды, ей следует сделать это в отдельной статье, для того чтобы избежать путаницы. В связи со сферой применения статьи также было высказано замечание, что статья 27, хотя она содержится в главе шестого доклада, озаглавленной "Безопасность гидротехнических сооружений", по всей видимости, выходит за рамки этого заголовка, предусматривая, что международные водотоки, как таковые, должны охраняться и защищаться. В этой связи было высказано мнение о том, что это положение должно быть ограничено гидротехническими сооружениями и связанными с ними объектами, поскольку защита международных водотоков представляет собой гораздо более широкую концепцию, которая в определенном смысле является предметом всего проекта.

293. Кроме того, некоторые члены Комиссии поставили под вопрос целесообразность статьи 27. Так, говорилось, что в статье 27 рассматриваются вопросы, которые слишком отличаются друг от друга и которые рассматриваются в других частях проекта. В этой связи было высказано замечание о том, что в статье просто повторяются те положения, которые уже изложены в статьях 6, 8 и 10, и что речь скорее идет о применении этих статей, а не о разработке новой статьи.

закрепленными в Уставе Организации Объединенных Наций, и пользуются статусом неприкосновенности в период международных, а также внутренних вооруженных конфликтов".

294. Если говорить более конкретно, то один член Комиссии отметил, что если, как предлагалось, исключить ссылку на защиту водотоков, то в статье останутся только три элемента: обязательство государств "делать все от них зависящее" для защиты сооружений (пункт 1); обязательство вступать в консультации относительно создания и эксплуатации сооружений и принятия мер для их защиты (пункт 2); и обязательство "обмениваться данными и информацией, касающимися защиты сооружений" (пункт 3). Он отметил, что, поскольку обязательство, изложенное в пункте 1, уже включено в статьи 6 и 8, обязательство, изложенное в пункте 2, уже зафиксировано в пункте 3 статьи 4, а обязательство, предусмотренное в пункте 3, фигурирует в пункте 1 статьи 10, необходимость включения в проект статьи о сооружениях вызывает определенные сомнения.

295. Был задан вопрос о том, охватывает ли статья 27 только новые (планируемые) сооружения или только существующие сооружения, или же и те и другие. В этой связи было заявлено, что новые сооружения представляют собой типичный пример "планируемых мер, чреватых возможными неблагоприятными последствиями", как это предусмотрено в части III проекта, и что остаточную норму, касающуюся безопасности существующих сооружений, обмена информацией по этому вопросу и, возможно, установления стандартов безопасности, наиболее целесообразно поместить между статьей 10 о регулярном обмене данными и информацией и частью III, касающейся планируемых мер.

296. Конкретные комментарии по различным частям статьи 27 включали замечание о том, что слова "делают все от них зависящее" в пункте 1 следует толковать как устанавливающие международную норму.

297. Что касается пункта 2, то была выражена поддержка безусловному обязательству государств водотока вступать в консультации ввиду катастрофических последствий, которые могут стать результатом аварии на крупном сооружении или загрязнения запасов воды. Члены Комиссии, затронувшие этот вопрос, отметили, что статья не только должна предусматривать обязательство запрещать отравление водных ресурсов, но должна также отменить устаревшие концепции XIX века, согласно которым допускается перекрывать системы водоснабжения противника, осушать источники и изменять течение рек. Согласно другому замечанию, в пункте 2 не содержится никакого указания на условия и обстоятельства, при которых необходимы консультации и соглашения, и поэтому его можно толковать таким образом, что сооружения в одной стране, не влияющие на международный водоток в другой стране, могут стать объектом системы безопасности, в отношении которой эта другая страна имеет право высказывать свое мнение.

298. Что касается пункта 3, то некоторые члены заявили, что, возможно, целесообразнее было бы свести воедино все положения, касающиеся информации.

299. Подводя итог обсуждению статьи 27, Специальный докладчик отметил, что некоторые члены Комиссии считают, что вопрос о защите уже в достаточной степени охвачен в других статьях; другие члены, подчеркивая важность этого вопроса, спрашивали, не следует ли сконцентрировать внимание в этой статье на защите сооружений без упоминания защиты водотоков.

300. Касаясь высказываний о том, что пункт 2 имеет слишком далеко идущий характер, поскольку его положения будут применяться даже в том случае, если нет никаких последствий для другого государства, и что статью 27 следует поместить между статьей 10 и частью III проекта, Специальный докладчик признал, что такие предложения имеют под собой основу. Он добавил, что следует учесть предложение включить слова о том, что положения пункта 3 не наносят ущерба исключениям, изложенным в статье 20 (Данные и информация, имеющие жизненно важное значение для национальной обороны или безопасности).

301. Статья 28 вызвала у членов Комиссии неоднозначную реакцию. Некоторые сочли, что это положение выходит за пределы сферы применения проектов статей. Другие выразили нежелание вторгаться в область вооруженных конфликтов, опасаясь возможности каким-либо непредвиденным образом нанести ущерб существующим нормам международного права, регулирующим эти вопросы. Однако большинство членов Комиссии, как представляется, выступают за то, чтобы попытаться рассмотреть этот вопрос ввиду его исключительно важного значения.

302. Спрашивали, что означает термин "неприкосновенность" в этом контексте. Некоторые члены предложили обеспечить соответствие с существующими нормами права путем ссылки на нормы международного права, регулирующие вооруженные конфликты, включая как обычное, так и договорное право. Некоторые члены Комиссии предложили включить в пункт 2 прямую ссылку на отравление международных водотоков, которое квалифицируется и как военное преступление, и как преступление против человечества. В заключение было предложено разделить эту статью на две части: одна будет касаться мирного использования международных водотоков, а другая — их статуса во время вооруженного конфликта.

303. Суммируя ход обсуждения, Специальный докладчик отметил, что статья 28 была встречена по-разному: одни сочли ее излишней, а другие, напротив, считают ее очень важной. Однако он отметил, что большинство членов, по-видимому, выступают за то, чтобы по крайней мере попытаться рассмотреть этот вопрос. Некоторые ставили под вопрос уместность употребления термина "неприкосновенность", который действительно порождает определенные проблемы и который, возможно, следует заменить более подходящим термином. Специальный докладчик высоко оценил высказанные несколькими

членами Комиссии замечания о том, что в статью можно включить ссылку на нормы международного права, регулирующие вооруженные конфликты. Он не возражает ни против предложения о том, чтобы прямо упомянуть об отравлении водотоков как военном преступлении и преступлении против человечества, ни против предложения о том, чтобы разделить эту статью на две части: одну – о мирном использовании, а другую – о вооруженных конфликтах.

3. ПРИЛОЖЕНИЕ I. ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ СТАТЕЙ¹⁵³

304. Представляя в устной форме главу III своего шестого доклада (A/CN.4/427 и Add.1) об осуществле-

¹⁵³ Проекты статей 1–8 приложения I, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе (A/CN.4/427 и Add.1), гласили:

”ПРИЛОЖЕНИЕ I

ОСУЩЕСТВЛЕНИЕ СТАТЕЙ

Статья 1. Определение

Для целей настоящего приложения под ”государством водотока, являющимся источником ущерба”, понимается государство водотока, на территории которого осуществляются или планируются мероприятия, которые затрагивают или могут затронуть [систему международного водотока] международный водоток и наносят или могут нанести ощутимый ущерб другим государствам водотока.

Статья 2. Недискриминация

При рассмотрении вопроса о допустимости намеченных, планируемых или осуществляемых видов деятельности вредные последствия для другого государства, к которым приводят или могут привести такие виды деятельности, должны приравниваться к вредным последствиям для государства водотока, на территории которого осуществляются или могут осуществляться эти виды деятельности.

Статья 3. Правовая защита в рамках внутригосударственного права

1. Государства водотока обеспечивают, чтобы имелась возможность обращения в соответствии с их правовыми системами за получением в короткие сроки надлежащего возмещения или другой компенсации ощутимого ущерба, причиненного или могущего быть причиненным другими государствами в результате деятельности, осуществляемой или планируемой физическими или юридическими лицами, находящимися под их юрисдикцией.

2. С целью обеспечить быстрое и адекватное возмещение или другую компенсацию ощутимого ущерба, упомянутого в пункте 1, государства водотока сотрудничают в осуществлении действующего международного права и в дальнейшем развитии международного права, касающегося обязательств и ответственности, для оценки и

возмещения ущерба и урегулирования связанных с этим споров, а также, когда уместно, в разработке критериев и процедур выплаты надлежащего возмещения, таких как обязательное страхование или компенсационные фонды.

Статья 4. Равноправный доступ

1. Государство водотока, являющееся источником ущерба, обеспечивает любому лицу в другом государстве, которое понесло ощутимый ущерб или подвергается серьезной угрозе такого ущерба, по меньшей мере такой же благоприятный режим, какой применяется государством водотока, являющимся источником ущерба, в случаях причинения ощутимого ущерба в пределах его собственной территории и, в сопоставимых обстоятельствах, лицам, находящимся в аналогичных условиях или положении.

2. Режим, упомянутый в пункте 1 настоящей статьи, включает в себя право на участие или обращение ко всем административным и судебным процедурам в государстве водотока, являющимся источником ущерба, которые могут применяться для предотвращения внутреннего ущерба или загрязнения, или на получение возмещения за любой понесенный ущерб или реабилитацию любой экологической деградации.

Статья 5. Предоставление информации

1. Государство водотока, ответственное за происхождение ущерба, принимает надлежащие меры по предоставлению лицам в других государствах, которые подвергаются серьезной опасности нанесения им ощутимого ущерба, достаточной информации для того, чтобы позволить им своевременно осуществить права, упомянутые в пункте 2 настоящей статьи. В той мере, в какой позволяют обстоятельства, подобная информация должна быть аналогична информации, предоставляемой в государстве водотока, являющимся источником ущерба, в сопоставимых случаях внутри страны.

2. Государства водотока определяют один или более орган, который получает и распространяет информацию, упомянутую в пункте 1, достаточно заблаговременно, для того чтобы обеспечить возможность для конструктивного участия в существующих процедурах в государстве водотока, являющимся источником ущерба.

Статья 6. Юрисдикционный иммунитет

1. Государство водотока, ответственное за происхождение ущерба, пользуется юрисдикционным иммунитетом применительно к разбирательствам, возбуждаемым в этом государстве лицами, пострадавшими в других государствах, лишь в той мере, в которой оно пользуется таким иммунитетом применительно к разбирательствам, возбуждаемым его собственными гражданами и постоянно размещающимися в нем лицами.

2. Путем принятия соответствующих мер государства водотоков обеспечивают, чтобы их ведомства и образования действовали в соответствии с настоящими статьями.

Статья 7. Конференция Сторон

1. Не позднее чем через два года после вступления в силу настоящих статей Стороны статей созывают сессию

ний статей, Специальный докладчик выразил надежду на то, что у членов Комиссии не возникло трудностей в связи с тем, что этот вопрос не упоминался в общей характеристике темы, представленной в его

Конференции Сторон. Впоследствии Стороны будут проводить очередные сессии по крайней мере один раз в два года, если только Конференция не примет иного решения, и чрезвычайные сессии — по получении письменной просьбы об этом не менее чем от одной трети Сторон.

2. На сессиях, о которых говорится в пункте 1, Стороны рассматривают ход осуществления настоящих статей. Кроме того, они могут:

a) рассматривать настоящие статьи и вносить в них поправки в соответствии со статьей 8 данного приложения;

b) получать и рассматривать любые доклады, представленные любой Стороной или любой группой, комиссией или другим органом, созданным в соответствии с приложением II к настоящим статьям; и

c) при необходимости давать рекомендации о повышении эффективности настоящих статей.

3. На каждой очередной сессии Стороны могут определять время и место проведения следующей очередной сессии, которая будет созываться в соответствии с положениями пункта 1 данной статьи.

4. На любой сессии Стороны могут определять и принимать правила процедуры сессии.

5. Организация Объединенных Наций, ее специализированные учреждения и Международное агентство по атомной энергии, а также любое государство, не являющееся Стороной настоящих статей, могут быть представлены на сессиях Конференции наблюдателями, которые будут иметь право участвовать в обсуждениях, но без права голоса.

6. Относящиеся к любым из нижеследующих категорий органы или учреждения, которые обладают технической компетенцией в вопросах несудоходных видов использования международных водотоков, включая их охрану, защиту и рациональное использование, и которые информировали Стороны о своем желании быть представленными на сессиях Конференции наблюдателями, допускаются на них, если не последует возражений со стороны не менее чем одной трети присутствующих Сторон:

a) международные учреждения или органы, будь то правительственные или неправительственные, и национальные правительственные учреждения и органы; и

b) национальные неправительственные учреждения или органы, утвержденные для этой цели государством, в котором они находятся.

Будучи допущенными на сессии, наблюдатели, представляющие эти учреждения и органы, будут иметь право участвовать в обсуждениях, но без права голоса.

Статья 8. Поправки к статьям

1. Чрезвычайная сессия Конференции Сторон проводится по письменной просьбе не менее чем одной трети Сторон для рассмотрения и принятия поправок к настоя-

четвертом докладе¹⁵⁴. По его мнению, фактические и потенциальные проблемы, связанные с водотоками, должны, насколько это возможно, решаться посредством процедур гражданского права, что позволит оперативнее оказывать помощь пострадавшим, нежели путем дипломатических процедур, и поможет не допускать эскалации проблем и их чрезмерной политизации. Специальный докладчик напомнил, что в своем заявлении в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее сорок четвертой сессии по вопросу о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, страны Северной Европы подчеркнули значение режимов гражданской ответственности для обеспечения компенсации жертвам и выдвинули аргументы, которые также применимы и к международным водотокам, поскольку обе эти темы в определенной степени связаны с трансграничным ущербом. Специальный докладчик согласился с тем, что режимы ответственности государств и гражданской ответственности должны дополнять друг друга и что необходимо поощрять государства применять существующие режимы гражданской ответственности. Именно с учетом этого он представил восемь проектов статей об осуществлении, содержащихся в приложении I.

305. Ряд членов Комиссии высоко оценили усилия Специального докладчика по разработке статей, направленных на предоставление частным лицам средств правовой защиты в связи с нанесенным ущербом, и выразили мнение, что содержащиеся в приложении I статьи следует включить в основную часть проекта, или по меньшей мере — если это позволит избежать возможных трудностей с принятием проекта государствами, — в его факультативную часть. Однако другие члены Комиссии отметили, что в приложении содержатся обязательства, которые более приемлемы для небольшой группы интегрированных государств, и что некоторые из этих обязательств могут потребовать внесения изменений

щим статьям. Такие поправки принимаются большинством в две трети присутствующих и участвующих в голосовании Сторон. Для целей данной статьи "присутствующие и участвующие в голосовании Стороны" означает Стороны, присутствующие и голосующие "за" или "против". Стороны, которые воздерживаются от голосования, не включаются в две трети голосов, необходимых для принятия поправки.

2. Текст любой предложенной поправки сообщается всем Сторонам Стороной или Сторонами, предложившими ее, не менее чем за 90 дней до начала сессии.

3. Поправка вступает в силу для Сторон, принявших ее, через 60 дней после того, как две трети Сторон сдали на хранение [Правительству—депозитарию] [Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций] документ о принятии поправки. После этого поправка вступает в силу для любой другой Стороны через 60 дней после того, как эта Сторона сдаст на хранение свой документ о принятии этой поправки".

¹⁵⁴ Документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2 (см. сноску 135, выше), пункт 7.

в национальное законодательство и что они выходят за пределы рамочного соглашения.

306. Несколько членов Комиссии поддержали общий подход, лежащий в основе приложения I, поскольку его основная задача заключается в том, чтобы избежать увеличения числа межгосударственных споров благодаря урегулированию мелких проблем в национальных судах и действиям частных лиц.

307. Ряд членов Комиссии, выступавших по поводу приложения I, отметили его непоследовательность. Они предложили одни статьи перенести в другие части, другие статьи уточнить, а третьи исключить вообще. С другой стороны, было высказано мнение о том, что в шестом докладе Специального докладчика содержатся все необходимые элементы части проекта, касающейся осуществления, и что, хотя эти элементы необходимо реорганизовать, основная часть подготовительной работы уже проделана.

308. Некоторые члены отметили, что заглавие приложения I не соответствует его содержанию, поскольку в приложении речь идет не столько об осуществлении — эта область уже рассматривается во многих статьях проекта, — сколько об активной роли, которую должны играть частные лица.

309. Конкретные комментарии по проектам статей приложения I включали замечание о том, что из обязательств, устанавливаемых в статьях 2–5, лишь обязательство, предусмотренное в пункте 1 статьи 3, представляет собой принцип, который может быть выражен в положении части II проекта (Общие принципы), и что все другие положения приложения не представляются необходимыми. Большинство членов Комиссии, выступавших по статье 6, считали, что она должна быть исключена, в частности, потому, что вопрос о юрисдикционных иммунитетах рассматривается в рамках другого проекта. Статья 7 была оценена как ненужная, поскольку каждый водоток представляет собой самостоятельную систему, и лишь государства, относящиеся к этой системе, могут непосредственно участвовать в применении на их территории норм, воплощенных в проектах статей. Относительно статьи 8 были высказаны сомнения, что такое положение будет представлять собой улучшение общей процедуры внесения поправок, предусмотренной в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

310. Было высказано замечание о том, что в связи с приложением в целом возникает проблема, имеющая далеко идущие последствия, а именно проблема гражданской ответственности, поскольку в проекте пока не рассматривались действия, которые могут предпринимать частные лица в административных или судебных органах государства происхождения ущерба. Было также отмечено, что с точки зрения механизма компенсации в проекте статей не говорится ничего о взаимоотношениях между исками о получении компенсации, возбуждаемыми частными

лицами, и такими исками, которые могут возбуждать государства, и что этот вопрос требует дальнейшего углубленного исследования.

311. Резюмируя ход обсуждения, Специальный докладчик отметил, что несколько ораторов подвергли критике заголовки приложения I. Он заявил, что, хотя по проектам статей 1–5 были высказаны различные мнения, идеи недискриминации и равноправного доступа, отраженные в пункте 1 статьи 3 и в статье 4, соответственно, были в целом поддержаны. В то же время он отметил, что статья 2 была подвергнута довольно серьезной критике и что, по-видимому, общее мнение заключается в том, что проекты статей 6–8 выходят за пределы сферы применения рамочного соглашения. В свете вышесказанного, несмотря на то, что некоторые члены выступили за передачу статей 1–5 в целом на рассмотрение Редакционного комитета, он пришел к выводу о том, что приложение еще не созрело для этого. Поэтому он рекомендует передать на рассмотрение Редакционного комитета лишь пункт 1 статьи 3 и статью 4, не предпринимая вопрос о том, вольются ли они в конечном итоге в основную часть проекта или станут частью приложения или факультативного протокола, как это предлагали некоторые члены Комиссии. Соглашаясь с тем, что пункт 2 статьи 3 можно рассматривать как выходящий за пределы темы и поэтому он может быть исключен, Специальный докладчик зарезервировал возможность предложить предложения по этому положению и по другим статьям приложения на следующей сессии с учетом требований краткости, которые следует учитывать, имея в виду, что Комиссия должна завершить рассмотрение проекта статей в 1991 году.

С. Проекты статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков

1. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ, ПРИНЯТЫХ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ ДО НАСТОЯЩЕГО ВРЕМЕНИ

312. Тексты проектов статей 2–27, принятых Комиссией в предварительном порядке до настоящего времени, приводятся ниже.

ЧАСТЬ I

ВВЕДЕНИЕ

Статья 1. [Использование терминов]^{155, 156}

Статья 2. Сфера применения настоящих статей

1. Настоящие статьи применяются к использованию [систем] международных водотоков и их вод в иных, чем

¹⁵⁵ На своей тридцать второй сессии в 1980 году Комиссия приняла предварительную рабочую гипотезу относительно толкования выражения "система международного водо-

судоходство, целях и к мерам сохранения при таком использовании этих [систем] водотоков и их вод.

2. Использование [систем] международных водотоков для судоходства не входит в сферу применения настоящих статей, за исключением тех случаев, когда другие виды использования этих вод затрагивают судоходство или затрагиваются судоходством.

Статья 3. Государство водотока

Для целей настоящих статей государство, на территории которого находится часть [системы] международного водотока, есть государство водотока.

Статья 4. Соглашения о [системе водотока] [водотоке]

1. Государства водотока могут заключить одно или несколько соглашений о применении или приспособлении положений настоящих статей к характеристикам и видам использования [данной системы] [данного] международного водотока или [ее] [его] части. Для целей настоящих статей такие соглашения именуется соглашениями о [системе водотока] [водотоке].

2. В тех случаях, когда соглашение о [системе водотока] [водотоке] заключается между двумя или несколькими государствами водотока, оно должно указывать воды, к которым оно применяется. Такое соглашение может касаться [всей системы] [всего] международного водотока или какой-либо [ее] [его] части или какого-либо специального проекта, программы или использования при условии, что такое

тока". В примечании с изложением этой гипотезы говорится следующее:

"Систему водотока образуют гидрографические компоненты, такие как реки, озера, каналы, ледники и грунтовые воды, составляющие в силу своей физической взаимосвязи единое целое; таким образом, любое использование, затрагивающее воды одной части системы, может затрагивать воды другой части.

"Система международного водотока" есть система водотока, компоненты которой находятся в двух или нескольких государствах.

В той мере, в какой части вод в одном государстве не затрагиваются использованием вод в другом государстве или не затрагивают использование в другом государстве, они не рассматриваются как включенные в данную систему международного водотока. Таким образом, система является международной лишь в той мере, в какой использование вод этой системы оказывает влияние на другие воды, и только в той мере; соответственно существует лишь относительный, а не абсолютный международный характер водотока".

[Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 109, пункт 90.]

¹⁵⁶ Комиссия на своей тридцать девятой сессии в 1987 году постановила отложить на время рассмотрение вопросов о статье 1 (Использование терминов) и об использовании термина "система" и продолжить свою работу на основе предварительной рабочей гипотезы, принятой Комиссией на ее тридцать второй сессии в 1980 году (там же). Соответственно, слово "система" на протяжении всего проекта статей воспроизводится в квадратных скобках.

соглашение не наносит в ощутимой степени ущерба использованию вод [этой системы] [этого] международного водотока другим или другими государствами водотока.

3. Если государство водотока считает, что требуется приспособление или применение положений настоящих статей вследствие характеристик и видов использования [системы] конкретного международного водотока, государства водотока организуют консультации, имея в виду проведение переговоров в духе доброй воли с целью заключения одного или нескольких соглашений о [системе водотока] [водотоке].

Статья 5. Стороны соглашений о [системе водотока] [водотоке]

1. Всякое государство водотока имеет право участвовать в переговорах и стать стороной любого соглашения о [системе водотока] [водотоке], которое применяется к [этой системе международного водотока] [этому международному водотоку] в целом, а также участвовать в любых соответствующих консультациях.

2. Государство водотока, чье использование вод [системы] международного водотока может быть в ощутимой степени затронуто осуществлением предполагаемого соглашения о [системе водотока] [водотоке], которое применяется лишь к части [системы] водотока или специальному проекту, программе или использованию, имеет право участвовать в консультациях и переговорах о таком соглашении в той мере, в какой использование этим государством затрагивается другим использованием, и стать его стороной.

ЧАСТЬ II

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 6. Справедливое и разумное использование и участие

1. Государства водотока используют в пределах своей соответствующей территории [систему международного водотока] [международный водоток] справедливым и разумным образом. В частности, [система международного водотока] [международный водоток] используется и осваивается государствами водотока с целью достижения [ее] [его] оптимального использования и получения связанных с этим выгод при надлежащей защите [системы] международного водотока.

2. Государства водотока участвуют в использовании, освоении и защите [системы] международного водотока справедливым и разумным образом. Такое участие включает как право использовать [систему международного водотока] [международный водоток], как это предусмотрено в пункте 1 настоящей статьи, так и обязанность сотрудничать в их защите и освоении, как это предусмотрено в статье ...

Статья 7. Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию

1. Использование [системы] международного водотока справедливым и разумным образом по смыслу статьи 6 предполагает учет всех соответствующих факторов и обстоятельств, включая:

а) географические, гидрографические, гидрологические, климатические и другие факторы природного характера;

b) социально-экономические потребности соответствующих государств водотока;

c) воздействие одного или нескольких видов использования [системы] международного водотока в одном государстве водотока на другие государства водотока;

d) существующие и потенциальные виды использования [системы] международного водотока;

e) сохранение, защиту, освоение и экономичность использования водных ресурсов [системы] международного водотока и затраты на принятие мер в этих целях;

f) наличие соответствующей ценности альтернатив данному запланированному или существующему виду использования.

2. При применении статьи 6 или пункта 1 настоящей статьи соответствующие государства водотока, в случае возникновения необходимости, вступают в консультации в духе сотрудничества.

Статья 8. Обязательство не наносить ощутимый ущерб¹⁵⁷

Государства водотока используют [систему международного водотока] международный водоток таким образом, чтобы не нанести ощутимого ущерба другим государствам водотока.

Статья 9. Общее обязательство сотрудничать¹⁵⁸

Государства водотока сотрудничают на основе суверенного равенства территориальной целостности и взаимной выгоды с целью достичь оптимального использования и адекватной защиты [системы] международного водотока.

Статья 10. Регулярный обмен данными и информацией¹⁵⁹

1. В соответствии со статьей 9 государства водотока на регулярной основе обмениваются обычно доступными данными и информацией о состоянии водотока, в частности сведениями гидрологического, метеорологического, гидрогеологического и экологического характера, а также соответствующими прогнозами.

2. Если у государства водотока запрашиваются другим государством водотока данные или информация, которые не являются обычно доступными, то оно прилагает все усилия для выполнения такой просьбы, однако может обуславливать свое согласие оплатой запрашивающим государством разумных издержек, связанных со сбором и, при необходимости, обработкой таких данных или информации.

3. Государства водотока прилагают все усилия для сбора и, при необходимости, обработки данных и информации таким образом, чтобы это облегчало их использование другими государствами водотока, которым они предоставляются.

¹⁵⁷ Этот текст основывается на проекте статьи 9, представленном предыдущим Специальным докладчиком в 1984 году.

¹⁵⁸ Этот текст основывается на проекте статьи 10, представленном Специальным докладчиком в 1987 году.

¹⁵⁹ Этот текст основывается на проекте статьи 15 [16], представленном Специальным докладчиком в 1988 году.

ЧАСТЬ III

ПЛАНИРУЕМЫЕ МЕРЫ

Статья 11. Информация, касающаяся планируемых мер

Государства водотока обмениваются информацией и консультируют друг друга о возможных последствиях планируемых мер для состояния [системы] водотока.

Статья 12. Уведомление, касающееся планируемых мер, чреватых возможными неблагоприятными последствиями¹⁶⁰

Прежде чем осуществить или разрешить осуществление планируемых мер, которые могут иметь ощутимые неблагоприятные последствия для других государств водотока, государство водотока своевременно уведомляет об этом эти государства. Такое уведомление сопровождается представлением имеющихся технических данных и информации, которых достаточно, чтобы позволить уведомляемым государствам оценить возможные неблагоприятные последствия планируемых мер.

Статья 13. Сроки представления ответа на уведомление¹⁶¹

Если не оговорено иное, государство водотока, направляющее, согласно статье 12, уведомление, предоставляет уведомляемым государствам водотока срок в шесть месяцев для изучения и оценки возможных последствий, которыми чреваты планируемые меры, и представления ему своих выводов.

Статья 14. Обязательства уведомляющего государства в течение срока представления ответа¹⁶²

В течение срока, указанного в статье 13, уведомляющее государство сотрудничает с уведомляемыми государствами, предоставляя им по их просьбе любые дополнительные данные и информацию, которые имеются в наличии и необходимы для производства точной оценки, и не осуществляет или не разрешает осуществление планируемых мер без согласия уведомляемых государств.

Статья 15. Ответ на уведомление¹⁶³

1. Уведомляемые государства как можно скорее сообщают о своих выводах уведомляющему государству.

2. Если уведомляемое государство считает, что осуществление планируемых мер будет несовместимым с положениями статей 6 или 8, то оно представляет уведомляющему государству в течение срока, указанного в статье 13, документированное объяснение, излагающее основания для такого вывода.

¹⁶⁰ Этот текст основывается на проекте статьи 11, представленном Специальным докладчиком в 1987 году.

¹⁶¹ Этот текст основывается на проекте статьи 12, представленном Специальным докладчиком в 1987 году.

¹⁶² Этот текст основывается на проекте статьи 12, представленном Специальным докладчиком в 1987 году.

¹⁶³ Этот текст основывается на проекте статьи 13, представленном Специальным докладчиком в 1987 году.

*Статья 16. Отсутствие ответа на уведомление*¹⁶⁴

Если в течение срока, указанного в статье 13, уведомляющее государство не получает сообщения согласно пункту 2 статьи 15, оно может с учетом его обязательств по статьям 6 и 8 приступить к осуществлению планируемых мер в соответствии с этим уведомлением и любыми другими данными и информацией, направленными уведомляемым государством.

*Статья 17. Консультации и переговоры, касающиеся планируемых мер*¹⁶⁵

1. В случае направления сообщения, согласно пункту 2 статьи 15, уведомляющее государство и государство, направившее сообщение, начинают консультации и переговоры с целью достижения справедливого урегулирования ситуации.

2. Консультации и переговоры, предусмотренные в пункте 1, проводятся на основе того, что каждое государство должно добросовестно и разумным образом учитывать права и законные интересы другого государства.

3. В ходе консультаций и переговоров уведомляющее государство воздерживается от осуществления или санкционирования осуществления планируемых мер в течение срока, не превышающего шести месяцев, если уведомляемое государство обращается с просьбой об этом во время направления сообщения, согласно пункту 2 статьи 15.

*Статья 18. Процедуры в случае отсутствия уведомления*¹⁶⁶

1. Если какое-либо государство водотока имеет серьезные основания считать, что другое государство водотока планирует такие меры, которые могут иметь для него ощутимые неблагоприятные последствия, то первое государство может потребовать от второго государства применения положений статьи 12. Такое требование должно сопровождаться представлением документированного объяснения, излагающего основания для такого мнения.

2. В случае, если государство, планирующее такого рода меры, тем не менее считает, что оно не обязано направлять уведомление согласно статье 12, оно сообщает об этом другому государству, представляя ему документированное объяснение, излагающее основания для такого вывода. Если данный вывод не удовлетворяет другое государство, то эти два государства, по просьбе данного другого государства, незамедлительно начинают консультации и переговоры таким образом, как это указано в пунктах 1 и 2 статьи 17.

3. В ходе консультаций и переговоров планирующее такого рода меры государство воздерживается от осуществления или санкционирования осуществления данных мер в течение срока, не превышающего шести месяцев, если другое государство обращается с просьбой об этом в то время, когда оно требует начать консультации и переговоры.

¹⁶⁴ Этот текст основывается на проекте статьи 14, представленном Специальным докладчиком в 1987 году.

¹⁶⁵ Этот текст основывается на проекте статьи 13, представленном Специальным докладчиком в 1987 году.

¹⁶⁶ Этот текст основывается на проекте статьи 14, представленном Специальным докладчиком в 1987 году.

*Статья 19. Неотложное осуществление планируемых мер*¹⁶⁷

1. В случае если осуществление планируемых мер носит крайне неотложный характер по соображениям общественного здравоохранения, общественной безопасности или с учетом других в равной степени важных интересов, то планирующее данные меры государство может, при условии соблюдения статей 6 и 8, незамедлительно приступить к осуществлению этих мер, несмотря на положения статьи 14 и пункта 3 статьи 17.

2. В таких случаях другим государствам водотока, о которых говорится в статье 12, направляется официальное заявление о крайне неотложном характере данных мер вместе с соответствующими данными и информацией.

3. Планирующее такого рода меры государство, по просьбе таких других государств, незамедлительно начинает консультации с ними таким образом, как это предусматривается в пунктах 1 и 2 статьи 17.

*Статья 20. Данные и информация, имеющие жизненно важное значение для национальной обороны или безопасности*¹⁶⁸

Ничто, содержащееся в статьях 10–19, не обязывает государство водотока предоставлять данные или информацию, имеющие жизненно важное значение для его национальной обороны или безопасности. Тем не менее данное государство добросовестно сотрудничает с другими государствами водотока в целях представления им возможно более полной в данных обстоятельствах информации.

Статья 21. Косвенные процедуры

В тех случаях, когда имеются серьезные препятствия для прямых контактов между государствами водотока, заинтересованные государства приступают к любым видам обмена данными и информацией, уведомления, информирования, консультаций и переговоров, предусмотренных в статьях 10–20, посредством любой принятой ими косвенной процедуры.

ЧАСТЬ IV

ЗАЩИТА И СОХРАНЕНИЕ

Статья 22. Защита и сохранение экосистем

Государства водотока — индивидуально или совместными усилиями — обеспечивают защиту и сохранение экосистемы [систем] международного[ых] водотока[ов].

Статья 23. Предотвращение, уменьшение или контроль загрязнения

1. Для целей настоящих статей "загрязнение [системы] международного водотока" означает любое пагубное изменение состава или качества вод [системы] международ-

¹⁶⁷ Этот текст основывается на проекте статьи 15, представленном Специальным докладчиком в 1987 году.

¹⁶⁸ Этот текст основывается на проекте статьи 15 [16], представленном Специальным докладчиком в 1988 году.

ного водотока, которое прямо или косвенно является результатом деятельности человека*.

2. Государства водотока – индивидуально или совместными усилиями – предотвращают, уменьшают или контролируют загрязнение [системы] международного водотока, которое может нанести ощутимый ущерб другим государствам водотока или их окружающей среде, включая ущерб здоровью или безопасности человека, использованию вод в каких-либо полезных целях или живым ресурсам [системы] международного водотока. Государства водотока предпринимают шаги по согласованию их политики в этой связи.

3. Государства водотока, по просьбе любого из них, проводят консультации с целью составления перечней веществ, привнесение которых в воды [системы] международного водотока должно быть запрещено, ограничено, расследовано или проконтролировано.

Статья 24. Привнесение чуждых или новых организмов

Государства водотока принимают все необходимые меры с целью предотвратить привнесение чуждых или новых организмов в [систему] международный[ого] водоток[а], которые могут оказывать пагубное воздействие на экосистему [системы] международного водотока, имеющее своим результатом причинение ощутимого ущерба другим государствам водотока.

Статья 25. Защита и сохранение морской среды

Государства водотока – индивидуально или совместными усилиями – принимают все меры в отношении [системы] международного водотока, которые необходимы для защиты и сохранения морской среды, включая эстуарии, с учетом общепризнанных международных норм и стандартов.

ЧАСТЬ V

ВРЕДНОСНЫЕ ЯВЛЕНИЯ И ЧРЕЗВЫЧАЙНЫЕ ОБСТОЯТЕЛЬСТВА

Статья 26. Предотвращение и уменьшение вредоносных явлений

Государства водотока – индивидуально или совместными усилиями – принимают все необходимые меры для предотвращения или уменьшения явлений, которые могут причинить вред другим государствам водотока, независимо от того, являются ли они результатом действия сил природы или деятельности человека, таких как наводнение или ледовая обстановка, передающиеся посредством воды заболевания, заиливание, эрозия, вторжение соленой воды, засуха или опустынивание.

Статья 27. Чрезвычайные обстоятельства

1. Для целей настоящей статьи "чрезвычайные обстоятельства" означают ситуацию, которая наносит серьезный ущерб или создает непосредственную угрозу нанесения

* Данный пункт, который касается определения загрязнения, может быть перенесен в статью 1 об использовании терминов.

серьезного ущерба государствам водотока или другим государствам и которая является неожиданным результатом действия сил природы, например наводнение, вскрытие льда, оползни и землетрясения, или деятельности человека, например промышленные аварии*.

2. Государство водотока безотлагательно и с помощью имеющихся наиболее быстрых способов уведомляет другие потенциально затрагиваемые государства и компетентные международные организации о любых чрезвычайных обстоятельствах, которые сложились на его территории.

3. Государство водотока, на территории которого возникли чрезвычайные обстоятельства, немедленно принимает все практические меры в сотрудничестве с потенциально затрагиваемыми государствами и при необходимости с компетентными международными организациями в целях предотвращения, уменьшения и ликвидации вредных последствий чрезвычайных обстоятельств.

4. Когда этого требуют обстоятельства, государства водотока при необходимости в сотрудничестве с другими потенциально затрагиваемыми государствами и компетентными международными организациями совместно разрабатывают планы чрезвычайных мер по ликвидации чрезвычайных обстоятельств.

2. ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 22–27, С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ СОРОК ВТОРОЙ СЕССИИ

ЧАСТЬ IV

ЗАЩИТА И СОХРАНЕНИЕ

Статья 22. Защита и сохранение экосистем

Государства водотока – индивидуально или совместными усилиями – обеспечивают защиту и сохранение экосистемы [систем] международного[ых] водотока[ов]

Комментарий

1) Часть IV открывается статьей 22, в которой определяется общее обязательство обеспечивать защиту и сохранение экосистемы [систем] международного[ых] водотока[ов]¹⁶⁹. Эта статья основывается на пункте 1 проекта статьи 17 [18], представленного Специальным докладчиком в его четвертом докладе¹⁷⁰. Ввиду общего характера содержащегося в

* Данный пункт, который касается определения чрезвычайных обстоятельств, может быть перенесен в статью 1 об использовании терминов.

¹⁶⁹ Так же, как и в других статьях по данной теме, принятых Комиссией, квадратные скобки означают, что Комиссия отложила рассмотрение вопроса об употреблении термина "система" (см. сноску 156, выше).

¹⁷⁰ *Ежегодник.., 1988 год*, том II (часть первая), стр. 296, документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2.

статье 22 обязательства Комиссия сочла, что она должна предшествовать другим, более конкретным статьям части IV.

2) Как и в статье 192 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года¹⁷¹, в статье 22 содержатся обязательства как по защите, так и по сохранению. Эти обязательства связаны с "экосистемой [систем] международного[ых] водотока[ов]" – Комиссия использовала это выражение, поскольку оно является более точным, чем концепция "окружающей среды" водотока. Этот последний термин поддается довольно широкому толкованию как применимый к областям, "окружающим" [систему] водоток[а], которые почти не имеют отношения к защите и охране [системы] самого водотока. Кроме того, термин "окружающая среда" водотока можно рассматривать как относящийся лишь к областям, расположенным вне водотока, что, конечно же, не входит в намерения Комиссии. По этим причинам Комиссия предпочла использовать термин "экосистема", который, как считается, имеет более точное научное и правовое значение¹⁷². В целом этот термин охватывает экологическую систему, состоящую из живых и неживых элементов, которые взаимозависимы и взаимодействуют¹⁷³. Внутри экосистемы "все части характеризуются взаимозависимостью и фактически ничто не расходуется бесполезно"¹⁷⁴. Так, "внешний фактор, воздействующий на один из компонентов экосистемы, вызывает реакцию других компонентов и может нарушать равновесие всей экосистемы"¹⁷⁵. Поскольку "экосистемы поддерживают жизнь на земле"¹⁷⁶, такой "внешний фактор" или вмешательство могут подорвать или уничтожить способность экосистемы

¹⁷¹ Статья 192, озаглавленная "Общее обязательство", предусматривает следующее: "Государства обязаны защищать и сохранять морскую среду".

¹⁷² В целом в этой связи можно сослаться на работу, проводимую в этой области Европейской экономической комиссией. См. "Экосистемный подход в водохозяйственной деятельности" (ENVWA/WP.3/R.7/Rev.1); и тематические исследования относительно реки Оулуйоки (Финляндия), озера Мьёса (Норвегия), нижнего течения Рейна (Нидерланды) и Ивановского водохранилища (Советский Союз) (ENVWA/WP.3/R.11 и Add.1 and 2).

¹⁷³ "Экосистему обычно рассматривают как единицу природного пространства, в рамках которого, влияя друг на друга, взаимодействуют живые организмы и неживая среда" (ENVWA/WP.3/R.7/Rev.1, пункт 9). Группа экспертов по праву окружающей среды Всемирной комиссии по вопросам окружающей среды и развития в комментарии по статье 3 разработанных ею правовых принципов и рекомендаций в отношении охраны окружающей среды и устойчивого развития определяет "экосистемы" как "системы растений, животных и микроорганизмов вместе с неживыми компонентами их окружающей среды" (*Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations* (London, Graham & Trotman, 1987), p. 45).

¹⁷⁴ ENVWA/WP.3/R.7/Rev.1, пункт 9.

¹⁷⁵ Там же, пункт 11.

¹⁷⁶ Там же, пункт 9.

функционировать в качестве системы жизнеобеспечения. Совершенно очевидно, что такие серьезные вмешательства могут быть и зачастую являются результатом деятельности человека. Антропогенное вмешательство может привести к необратимому нарушению равновесия пресноводных экосистем, в частности путем уничтожения их способности поддерживать жизнедеятельность человека и других форм жизни. Как отмечается в Среднесрочном плане Организации Объединенных Наций на период 1992–1997 годов:

Взаимосвязи между пресноводными экосистемами, с одной стороны, и деятельностью человека, с другой, становятся все более сложными и противоречивыми по мере социально-экономического развития. Деятельность по освоению водных бассейнов также может иметь негативные последствия, приводящие к неустойчивости развития, в особенности там, где такие водные ресурсы разделяются двумя или более государствами¹⁷⁷. ...

Обязательство обеспечивать защиту и сохранение экосистем [систем] международного[ых] водотока[ов] направлено на решение этой проблемы, которая уже остро стоит в некоторых частях мира и будет приобретать столь же острый характер и в других его частях, поскольку рост численности населения ведет к дальнейшему увеличению спроса на ограниченные водные ресурсы¹⁷⁸.

3) Обязательство обеспечивать "защиту" экосистемы [систем] международного[ых] водотока[ов] является конкретным применением содержащегося в пункте 1 статьи 6 требования, что международный водоток [система международного водотока] используется и осваивается государствами водотока при надлежащей защите [системы] международного водотока. По сути дела, это обязательство требует, чтобы государства водотока защищали экосистемы [систем] международного[ых] водотока[ов] от вреда или ущерба. Оно, таким образом, включает и обязанность защищать эти экосистемы от значительной угрозы нанесения ущерба¹⁷⁹. Обязательство обеспечивать сохранение экосистемы [систем] международного[ых] водотока[ов], хотя и сходно с обязательством обеспечивать ее защиту, применяется, в частности, к пресноводным экосистемам, которые сохранились в первозданном или незагрязненном состоянии. Оно требует, чтобы эти экосистемы защищались таким образом, чтобы сохранить их, по мере возможности, в их естественном состоянии. Защита и сохранение водных экосистем в совокупно-

¹⁷⁷ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок пятая сессия, Дополнение № 6 (A/45/6/Rev.1)*, Основная программа IV (Международное экономическое сотрудничество в целях развития), Программа 16 (Окружающая среда), пункт 16.24.

¹⁷⁸ См., например, "Water: the finite resource", *IUCN Bulletin*, vol. 21, No. 1 (March 1990), p. 14.

¹⁷⁹ Таким образом, обязательство защищать экосистемы международных водотоков является общим применением рассматриваемого ниже принципа предупредительных мер (см. сноску 200, ниже).

сти помогают обеспечить их непрерывное функционирование в качестве систем жизнеобеспечения, создавая таким образом важную предпосылку для устойчивого развития¹⁸⁰.

4) Требуя, чтобы государства водотока действовали "индивидуально или совместными усилиями", статья 22 признает, что в некоторых случаях будет необходимо и уместно, чтобы государства водотока сотрудничали на справедливой основе в деле защиты и сохранения экосистем [систем] международного[ых] водотока[ов]. Обязательство предпринимать такие действия "совместными усилиями" является конкретным применением некоторых общих обязательств, содержащихся в части II проектов статей. Так, пункт 2 статьи 6 предусматривает, что государства водотока "участвуют в... защите [системы] международного водотока справедливим и разумным образом" и что "такое участие включает... обязанность сотрудничать в... защите и освоении" [систем] международного[ых] водотока[ов]. Кроме того, в статье 9 предусматривается, что государства водотока сотрудничают "с целью достичь... адекватной защиты [системы] международного водотока". Поэтому требование статьи 22 о том, что государства водотока действовали "индивидуально или совместными усилиями", следует понимать как означающее, что, когда это уместно, должны предприниматься совместные действия в рамках сотрудничества и что такие действия должны осуществляться на справедливой основе. Например, совместные действия обычно уместны в случае последовательных водотоков или водотоков, которые управляются и осваиваются как единое целое. Понятие действий на справедливой основе будет, конечно же, определяться в зависимости от конкретных условий¹⁸¹. В этой связи, в частности, следует учитывать следующие факторы: насколько соответствующие государства водотока способствовали возникновению данной

¹⁸⁰ В этой связи уместно привести следующее замечание из Среднесрочного плана на период 1992–1997 годов: "Обеспечение биологического разнообразия, которое охватывает все виды растений, животных и микроорганизмов, а также экосистемы, частью которых они являются, представляет собой один из основных факторов в обеспечении устойчивого развития". [Цит. соч. (сноска 117, выше), пункт 16.7.]

¹⁸¹ В общем плане см. комментарии к статьям 6 и 7 [Ежегодник..., 1987 год, том II (часть вторая), стр. 38 и далее]. Например, пункт 1 комментария к статье 7 содержит ссылку на правило о справедливом и разумном использовании, изложенное в статье 6, и предусматривает следующее:

"... Последнее правило неизбежно носит общий и гибкий характер, и для его надлежащего применения требуется, чтобы государства учитывали конкретные факторы, относящиеся к данному международному водотоку, а также потребности соответствующих государств водотока и виды использования, применяемые ими. Поэтому справедливое и разумное использование в каждом отдельном случае будет зависеть от оценки всех соответствующих факторов и обстоятельств".

(Там же, стр. 44.)

проблемы и какие преимущества они получают от ее решения. Конечно же, обязанность участвовать на справедливой основе в защите и сохранении экосистем [системы] международного водотока не следует рассматривать как подразумевающую обязательство возмещать ущерб или мириться с ущербом, который является результатом нарушения другим государством водотока его обязательств по настоящим статьям¹⁸². Однако общее обязательство участвовать на справедливой основе требует, чтобы вклад государств водотока в совместные усилия по защите и сохранению был по меньшей мере пропорционален их вкладу в возникновение угрозы или нанесение ущерба соответствующим экосистемам. И наконец, пункт 1 статьи 194 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, как известно, также требует, чтобы в данном случае в отношении загрязнения морской среды принимались меры "индивидуально... или совместно". Это положение отражает признание того, что в отношении экосистем и природных ресурсов, находящихся под юрисдикцией более чем одного государства, могут потребоваться совместные действия по их защите.

5) В практике государств и работе международных организаций существует масса прецедентов в связи с обязательством, содержащимся в статье 22. В последующих пунктах приводятся примеры таких прецедентов¹⁸³.

б) Положения, касающиеся защиты экосистем международных водотоков, можно встретить во многих соглашениях. Например, в Статуте реки Уругвай 1975 года¹⁸⁴ Аргентина и Уругвай согласились координировать через посредство комиссии, созданной в соответствии с соглашением, "надлежащие меры по предотвращению изменения экологического баланса и ограничению содержания загрязняющих веществ и других вредных элементов в реке и на ее водосборной площади" (статья 36). Стороны также взяли на себя обязательство, согласно которому они "согласовывают меры по регулированию рыбной ловли в реке с целью охраны и сохранения живых ресурсов" (статья 37), а также обязались "охранять и сохранять водную среду" (статья 41). Также в Конвенции о статусе реки Гамбия 1978 года¹⁸⁵ Гамбия,

¹⁸² Так, например, государство А не обязано возмещать ощутимый ущерб, который оно понесло исключительно в результате поведения государства В.

¹⁸³ Более подробный обзор соответствующих прецедентов см. четвертый доклад Специального докладчика, документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2 (см. сноску 135, выше), пункты 29–86; а также третий доклад бывшего Специального докладчика, г-на Швелея, Ежегодник..., 1982 год, том II (часть первая) (и исправление), стр. 164 и далее, документ A/CN.4/348, пункты 243–336.

¹⁸⁴ Uruguay, Ministry for External Relations, *Actos Internacionales Uruguay-Argentina, 1830–1980* (Montevideo, 1981), p. 593.

¹⁸⁵ United Nations, *Treaties concerning the Utilization of International Watercourses for Other Purposes than Navigation: Africa, Natural Resources/Water Series No. 13* (Sales No. E/F.84.II.A.7), p. 39.

Гвинея и Сенегал договорились, что "никакой проект, могущий вызвать серьезные изменения характеристик режима реки..., санитарного состояния воды, биологических характеристик ее фауны и флоры... не будет осуществляться без предварительного одобрения государств-участников" (статья 4). Девять государств – участников Акта 1963 года о судоходстве и экономическом сотрудничестве¹⁸⁶ между государствами бассейна реки Нигер обязались установить тесное сотрудничество в области изучения и осуществления любого проекта, могущего оказать существенное воздействие на некоторые особенности режима реки, ее притоков и вторичных притоков..., санитарное состояние ее вод и биологические особенности ее фауны и флоры" (статья 4). В Соглашении 1978 года между Соединенными Штатами Америки и Канадой о качестве воды в Великих озерах¹⁸⁷ предусматривается, что "цель Сторон заключается в том, чтобы восстановить и сохранить первоначальный химический, физический и биологический состав и качество воды экосистемы бассейна Великих озер" (статья II).

7) Во многих заключенных ранее соглашениях ставилась задача защиты рыбы и рыболовства¹⁸⁸. Например, в Конвенции 1904 года между Францией и Швейцарией о регулировании вопросов рыболовства в их приграничных водах¹⁸⁹ предусматривается, что "запрещается фабрикам, заводам или каким-

¹⁸⁶ United Nations, *Treaty Series*, vol.587, p. 9; воспроизводится в *Natural Resources/Water Series No. 13...* (см. сноску 185, выше), р. 6. Государствами-участниками являлись Камерун, Берег Слоновой Кости, Дагомея, Гвинея, Верхняя Вольта, Мали, Нигер, Нигерия и Чад.

¹⁸⁷ *United States Treaties and Other International Agreements, 1978-79*, vol. 30, part 2, p. 1383.

¹⁸⁸ См., например, пункт 6 раздела I части второй Заключительного акта 1868 года о делимитации международной границы в Пиренеях между Францией и Испанией [United Nations, *Legislative Texts and Treaty Provisions concerning the Utilization of International Rivers for Other Purposes than Navigation* (Sales No. 63.V.4) (далее упоминается как "Legislative Texts..."), р. 674, No. 186, at p. 676; в кратком виде приводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 182–183 англ. текста, документ A/5409, пункты 979–984, в частности пункт 980 с)]. См. также а) Конвенцию 1887 года между Швейцарией, Великим Герцогством Баденским и Эльзас-Лотарингией об установлении единых норм рыболовства в реке Рейн и ее притоках, включая Боденское озеро (United Nations, *Legislative Texts...*, р. 397, No. 113; резюме приводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 113–114 англ. текста, документ A/5409, пункты 458–463), статья 10; б) Конвенцию 1906 года между Швейцарией и Италией об установлении единых правил рыболовства в пограничных водах (*Legislative Texts...*, р. 839, No. 230; в кратком виде фигурирует в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 136–137 англ. текста, документ A/5409, пункты 633–642), статья 12, пункт 5; с) Конвенцию 1904 года между Францией и Швейцарией о регулировании рыболовства в пограничных водах (*Legislative Texts...*, р. 701, No. 196), статьи 6, 11 и 17.

¹⁸⁹ См. сноску 188 с, выше.

либо другим предприятиям, находящимся вблизи реки Дуб, сбрасывать в воду отходы или вредные для рыбы вещества" (статья 17). Другие действующие соглашения защищают экосистемы [систем] международного[ых] водотока[ов] путем защиты их вод от загрязнения. Договор 1958 года между Советским Союзом и Афганистаном о режиме советско-афганской государственной границы¹⁹⁰, например, предусматривает, что "надлежащие власти обеих Договаривающихся Сторон примут необходимые меры к предохранению пограничных вод от загрязнения их кислотами и различными отбросами, а равно от засорения всякими иными способами" (статья 13). Кроме того, в Конвенции 1956 года между Федеративной Республикой Германии, Францией и Люксембургом о сооружении каналов на реке Мозель¹⁹¹ предусматривается, что стороны "примут необходимые меры для обеспечения охраны вод реки Мозель и ее притоков от загрязнения" (статья 55).

8) Необходимость защиты и сохранения экосистем [систем] международного[ых] водотока[ов] также признается в работе международных организаций, конференций и совещаний. В Асунсьонском законе об использовании международных рек, принятом четвертым Совещанием министров иностранных дел государств бассейна реки Ла-Плата в 1971 году¹⁹², говорится о "серьезных проблемах здравоохранения, возникающих из экологических связей в географическом районе бассейна реки Ла-Плата, которые оказывают неблагоприятное воздействие на социальное и экономическое развитие района", а также признается, что "этот синдром здравоохранения связан с количеством и качеством водных ресурсов"¹⁹³. В этом Законе также упоминается о "необходимости борьбы против загрязнения воды и сохранения, по мере возможности, естественных качеств воды как составной части политики по сохранению и использованию водных ресурсов бассейна"¹⁹⁴. В плане действий Мар-дель-Плата, принятом на Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам в 1977 году¹⁹⁵, содержится рекомендация № 35, озаглавленная "Окружающая среда и здравоохранение", в которой предусматривается, что "необ-

¹⁹⁰ United Nations, *Treaty Series*, vol. 321, p. 77.

¹⁹¹ United Nations, *Legislative Texts...* (см. сноску 188, выше), р. 424, No. 123; в кратком виде приводится в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 115–116 англ. текста, документ A/5409, пункты 474–480.

¹⁹² Текст воспроизводится в OAS, *Ríos y Lagos Internacionales (Utilización para fines agrícolas e industriales)*, 4th ed. rev. (OEA/Ser.I/VI, CIJ-75 Rev. 2) (Washington (D.C.) 1971), pp. 183–186; выдержки приводятся в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 111–113, документ A/CN.4/274, пункт 326.

¹⁹³ Резолюция № 15, содержащаяся в приложении к Асунсьонскому закону.

¹⁹⁴ Резолюция № 23, содержащаяся в приложении к Асунсьонскому закону.

¹⁹⁵ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам, Мар-дель-Плата, 14–25 марта 1977 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.77.II.A.12), часть первая, глава I.

ходимо производить оценку последствий различных видов водопользования для окружающей среды, поддерживать меры, направленные на борьбу с передаваемыми посредством воды заболеваниями, а также охранять экосистемы"¹⁹⁶.

9) Помимо документов, касающихся защиты и сохранения экосистем международных водотоков, в ряде соглашений, резолюций, деклараций и других документов признается большое значение защиты и сохранения окружающей среды в целом, и в частности других экосистем, помимо экосистем водотоков. Эти документы представляют в данном случае интерес, поскольку они могут включать обязательство защищать и сохранять экосистемы [систем] международного[ых] водотока[ов] или аналог такого обязательства. В качестве иллюстрации можно было бы упомянуть целый ряд таких документов. Соглашения, касающиеся окружающей среды в целом, включают Африканскую конвенцию о сохранении природы и природных ресурсов 1968 года¹⁹⁷ и Соглашение АСЕАН о сохранении природы и природных ресурсов 1985 года¹⁹⁸. В настоящем докладе уже делалась ссылка на аналогичное обязательство "защищать и сохранять морскую среду", содержащееся в статье 192 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, которая дополняется рядом более специализированных соглашений,

касающихся защиты морской среды¹⁹⁹. Кроме того, принцип предупредительных действий, отраженный в статье 22, нашел свое выражение в ряде международных соглашений и других документов²⁰⁰. Определенное отношение к рассматриваемому вопросу в качестве примеров признания государствами необходимости защиты важнейших экологических процессов имеют многочисленные заявления и резолюции, касающиеся сохранения окружающей среды. К их числу относится Декларация Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды 1972 года (Стокгольмская декларация)²⁰¹, резолюция 37/7 Генеральной Ассамблеи от 28 октября 1982 года о Всемирной хартии

¹⁹⁶ Там же, стр. 31.

¹⁹⁷ United Nations, *Treaty Series*, vol. 1001, p. 3. В особенности см. статью II (Основной принцип), согласно которой стороны "обязуются принимать меры, необходимые для обеспечения сохранения, использования и освоения почвенных, водных, растительных и животных ресурсов в соответствии с научными принципами"; и статью V (Вода), в которой стороны договорились "проводить политику, направленную на сохранение, использование и освоение поверхностных и подземных вод".

¹⁹⁸ Соглашение, принятое Брунеем, Индонезией, Малайзией, Сингапуром, Таиландом и Филиппинами [*International Environmental Law—Multilateral Agreements* (Berlin, Erich Schmidt Verlag), vol. 985:51]. См., в частности, статью 1 (Основной принцип), в которой стороны обязуются принимать "меры, необходимые для сохранения важнейших экологических процессов и систем жизнеобеспечения", и статью 8 (Вода), в которой стороны признают "роль воды в функционировании природных экосистем" и соглашаются стремиться к обеспечению достаточных запасов воды "в частности, для поддержания природных систем жизнеобеспечения и водной фауны и флоры". См. также а) Вашингтонскую конвенцию 1940 года об охране природы и сохранении животного мира в западном полушарии (United Nations, *Treaty Series*, vol. 161, p. 193); б) Парижскую конвенцию 1972 года об охране всемирного культурного и природного наследия (*ibid.*, vol. 1037, p. 185); в) Бернскую конвенцию 1979 года о сохранении животного мира и природной среды обитания в Европе [*Council of Europe, European Treaty Series*, No. 104 (September 1979)]; д) Конвенцию 1986 года о защите природных ресурсов и окружающей среды в районе южной части Тихого океана [*International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XXVI (1987), p. 38].

¹⁹⁹ См., например, а) Конвенцию 1981 года о сотрудничестве в области охраны и освоения морской и прибрежной среды региона Западной и Центральной Африки [документ UNEP/IG.22/7 (31 марта 1981 года); *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XX (1981), p. 746]; б) Конвенцию о предотвращении загрязнения моря из наземных источников 1974 года [UNEP, *Selected Multilateral Treaties in the Field of the Environment*, Reference Series 3 (Nairobi, 1983), p. 430]; в) Конвенцию о защите морской среды района Балтийского моря 1974 года (МИД СССР, *Сборник договоров СССР*, выпуск XXXVI, М., "Международные отношения", 1982, стр. 319); д) Конвенцию об охране Средиземного моря от загрязнения 1976 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1102, p. 27) и Протокол к ней 1980 года [*International Legal Materials*, vol. XIX (1980), p. 869]; е) Кувейтскую региональную конвенцию о сотрудничестве в области защиты морской среды от загрязнения 1978 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1140, p. 133).

²⁰⁰ Принцип предупредительных действий был применен, в частности, в документах, касающихся озонового слоя и загрязнения морской среды из наземных источников. Что касается озонового слоя, см. Венскую конвенцию о защите озонового слоя 1985 года (ЮНЕП, Найроби, 1985 год) и Монреальский протокол 1987 года по веществам, разрушающим озоновый слой (ЮНЕП, Найроби, 1987 год). Что касается загрязнения из наземных источников и других форм загрязнения морской среды, см., например, а) решение 15/27 Совета управляющих ЮНЕП от 25 мая 1989 года, озаглавленное "Упреждающий подход к загрязнению морской среды, включая сброс отходов в море" [*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок четвертая сессия, Дополнение № 25 (A/44/25), приложение I*]; б) декларации министров второй и третьей Международной конференции по защите Северного моря (Лондон, 24–25 ноября 1987 года и Гаага, 8 марта 1990 года) (см. сноску 232, ниже). В декларациях министров оговаривается, что принцип предупредительных мер связан с принятием мер, направленных на недопущение потенциально вредного воздействия опасных веществ (то есть стойких, токсичных и биокумулятивных веществ) даже до тех пор, когда четкие научные данные покажут наличие причинной связи между выбросом и последствиями.

²⁰¹ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 5–16 июня 1972 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.A.14), часть первая, глава I. См., в частности, Принципы 2–5 и 12 Декларации.

природы, Амазонская декларация 1989 года²⁰², проект Американской декларации по окружающей среде 1989 года²⁰³, Декларация ЕЭК о сохранении флоры, фауны и среды их обитания 1988 года²⁰⁴, Бергенское заявление министров относительно устойчивого развития в регионе ЕЭК 1990 года²⁰⁵ и Гаагская декларация от 11 марта 1989 года²⁰⁶. Важность поддержания "экологического равновесия" при использовании природных ресурсов²⁰⁷ и применения "экосистемного подхода" для сохранения качества воды²⁰⁸ признана также в документах, принятых в рамках Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе. Наконец, работа Всемирной комиссии по вопросам окружающей среды и развития²⁰⁹ и ее Группы экспертов по праву окружающей среды²¹⁰ также подчеркивает, что сохранение экосистем и связанных с ними экологических процессов имеет важнейшее значение для обеспечения устойчивого развития²¹¹.

²⁰² См. A/44/275-E/1989/79, приложение.

²⁰³ См. ОАГ, документ CJI/RES.II-10/89.

²⁰⁴ См. E/CE/1172-ECE/ENVWA/6. В Декларации правительства – члены ЕЭК согласились, в частности, стремиться к достижению цели сохранения богатства живой природы "в интересах нынешнего и будущих поколений путем поддержания важнейших экологических процессов и систем, обеспечивающих жизнедеятельность, сохранения генетического разнообразия и обеспечения устойчивого использования видов и экосистем" (пункт 1).

²⁰⁵ См. A/CONF.151/PC/10, приложение I. В Декларации, в частности, признается, что "проблема устойчивого развития человечества зависит от обеспечения устойчивости биосферы и ее экосистем..." (пункт 6).

²⁰⁶ См. A/44/340-E/1989/120, приложение.

²⁰⁷ См. раздел 5 (Окружающая среда) главы о "Сотрудничестве в области экономики, науки и техники и окружающей среды" Хельсинкского Заключительного акта, принятого 1 августа 1975 года (*Заключительный акт Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе* (Хельсинки, 1975) (Lausanne, Imprimeries Réunies, [n.d.]), p. 362).

²⁰⁸ См. Доклад о выводах и рекомендациях Совещания по защите окружающей среды Совещания по безопасности и сотрудничеству в Европе (София, 1989 год) (CSCE/SEM.36/Rev.1, 3 November 1989), p. 12.

²⁰⁹ См. доклад Всемирной комиссии по вопросам окружающей среды и развития, *Our Common Future* (Oxford, Oxford University Press, 1987).

²¹⁰ См., в частности, статью 3 (Экосистемы, связанные с ними экологические процессы, биологическое многообразие и устойчивость) правовых принципов и рекомендаций в отношении защиты окружающей среды и устойчивого развития, принятых Группой экспертов (см. сноску 173, в конце, выше).

²¹¹ См. по этому же вопросу "Экологическая перспектива на период до 2000 года и далее", исследование, принятое Советом управляющих ЮНЕП на его четырнадцатой сессии (решение 14/13 от 19 июня 1987 года) [*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок вторая сессия, Дополнение № 25 (A/42/25), приложение II*], например пункты 2 и 3 d. Это исследование впоследствии было принято Генеральной Ассамблеей в резолюции 42/186 от 11 декабря 1987 года "в качестве общей основы для ориентации национальных

Статья 23. Предотвращение, уменьшение или контроль загрязнения

1. Для целей настоящих статей "Загрязнение [системы] международного водотока" означает любое пагубное изменение состава или качества вод [системы] международного водотока, которое прямо или косвенно является результатом деятельности человека*.

2. Государства водотока – индивидуально или совместными усилиями – предотвращают, уменьшают и контролируют загрязнение [системы] международного водотока, которое может нанести ощутимый ущерб другим государствам водотока или их окружающей среде, включая ущерб здоровью или безопасности человека, использованию вод в каких-либо полезных целях или живым ресурсам [системы] международного водотока. Государства водотока предпринимают шаги по согласованию их политики в этой связи.

3. Государства водотока, по просьбе любого из них, проводят консультации с целью составления перечней веществ, привнесение которых в воды [системы] международного водотока должно быть запрещено, ограничено, расследовано или проконтролировано.

Комментарий

1) В статье 23 предусматривается основополагающее обязательство предотвращать, уменьшать или контролировать загрязнение [систем] международного водотока[ов]. Эта статья основывается на проекте статьи 16[17], представленном Специальным докладчиком в его четвертом докладе²¹². Она состоит из трех пунктов: в первом из них определяется термин "загрязнение", во втором излагается вышеупомянутое обязательство, а в третьем устанавливается процедура разработки согласованных

действий и международного сотрудничества..., нацеленных на обеспечение экологически безопасного развития".

Этого же вопроса касаются некоторые положения Конституции Намибии, вступившей в силу 21 марта 1990 года (см. S/20967/Add.2, приложение I), в том числе статья 91 (о функциях омбудсмана), подпункт с, и статья 95 (Повышение благосостояния народа), подпункт l. Например, согласно последней:

"Государство активно способствует повышению и поддержанию благосостояния народа путем проведения, среди прочего, политики, направленной на достижение следующего:

...

l) сохранение экосистем, основных экологических процессов и биологического разнообразия Намибии и использование живых природных ресурсов на устойчивой основе в интересах всех намибийцев, как нынешнего, так и будущих поколений; ..."

* Данный пункт, который касается определения загрязнения, может быть перенесен в статью 1 об использовании терминов.

²¹² Ежегодник..., 1988 год, том II (часть первая), стр. 251, документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2.

перечней опасных веществ, которые должны подвергаться специальному контролю.

2) В пункте 1 дается общее определение термина "загрязнение", как он используется в настоящих статьях. Хотя в нем содержатся основные элементы, которые можно встретить и в других определениях этого термина²¹³, пункт 1 во многих отношениях имеет более общий характер. Во-первых, в нем, в отличие от некоторых других определений, не упоминается никакой конкретный вид загрязнения или загрязняющих веществ (например, веществ или энергии). Во-вторых, в определении просто упоминается "любое пагубное изменение" и, таким образом, не предпринимается вопрос о пороге, сверх которого загрязнение становится недопустимым. Вопрос о таком пороге рассматривается в пункте 2. Таким образом, определение носит чисто фактический характер. Оно охватывает все виды загрязнения, независимо от того, приводят ли они к нанесению "ощутимого ущерба" другим государствам водотока по смыслу статьи 8, и более конкретно, пункта 2 статьи 23. В-третьих, в целях сохранения фактического характера данного определения в пункте 1 не была включена ссылка на какие-либо конкретные "пагубные" последствия, такие как ущерб здоровью людей, собственности или живым ресурсам. Примеры таких последствий, которые достигают уровня "ощутимого ущерба", приводятся в пункте 2. В определении лишь требуется, чтобы имело место пагубное изменение "состава или качества" воды. Термин "состав" охватывает все вещества, содержащиеся в воде, включая растворенные в ней вещества, а также вещества, находящиеся во взвешенном состоянии, и другие нерастворимые вещества. Термин "качество" широко используется в связи с загрязнением, особен-

но в таких выражениях, как "качество воздуха" и "качество воды". Хотя трудно и, возможно, нецелесообразно давать точное определение этого термина, в целом он касается основных характеристик и степени чистоты воды. В-четвертых, это определение не касается путей, при помощи которых осуществляется загрязнение, таких как "привнесение" веществ, энергии и т.д. в водоток. Оно требует только, чтобы "пагубное изменение" являлось результатом "деятельности человека". Последнее выражение понимается как включающее в себя и действие, и бездействие, и поэтому оно было сочтено более предпочтительным по сравнению с таким термином, как "действия". Наконец, это определение не включает "биологические" изменения. Хотя нет сомнения в том, что привнесение в водоток чуждых или новых видов флоры и фауны может отрицательно сказаться на качестве воды, привнесение таких живых организмов, как правило, не рассматривается как собственно "загрязнение". Поэтому биологические изменения являются предметом отдельной статьи: статьи 24.

3) В пункте 2 излагается общее обязательство, в соответствии с которым государства водотока "предотвращают, уменьшают и контролируют загрязнение [системы] международного водотока, которое может нанести ощутимый ущерб другим государствам водотока или их окружающей среде". Этот пункт является конкретным применением содержащегося в статье 8 общего обязательства не наносить ощутимого ущерба другим государствам водотока. Различные элементы пункта 2 рассматриваются в последующих пунктах комментария.

4) Применяя содержащееся в статье 8 общее обязательство к вопросу о загрязнении, Комиссия приняла во внимание практическое соображение, что некоторые [системы] международные[ых] водотоки[ов] уже в определенной степени загрязнены, тогда как другие еще остаются чистыми. В свете такого положения дел Комиссия в связи с загрязнением [систем] международного[ых] водотока[ов] употребила формулировку "предотвращают, уменьшают и контролируют". Такое же выражение было использовано в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года (статья 194, пункт 1) в связи с загрязнением морской среды, где существует аналогичное положение. Обязательство по "предотвращению" касается нового загрязнения [систем] международного[ых] водотока[ов], тогда как обязательства по уменьшению и контролю касаются существующего загрязнения. Таким образом, государства водотока должны предпринимать все необходимые шаги для предотвращения нового загрязнения в результате проводимой или планируемой деятельности, такой как работа фабрик, системы удаления сточных вод или ирригационные проекты, в той степени, в какой такое загрязнение "может нанести ощутимый ущерб другим государствам водотока или их окружающей среде". Как и в случае с обязательством по защите экосистемы в соответствии со статьей 22, обязательство "предотвращать..."

²¹³ См., например, а) принятые в 1966 году Ассоциацией международного права Хельсинкские правила (см. сноску 147, выше), статья IX; б) резолюцию "Загрязнение рек и озер и международное право", принятую Институтом международного права на его сессии в Афинах в 1979 году (*Annuaire de l'Institut de droit international*, 1979, vol. 58-II, pp. 196 et seq.), статья I, пункт 1; в) "Принципы, касающиеся трансграничного загрязнения", содержащиеся в приложении к рекомендации C(74)224, принятой Советом ОЭСР 14 ноября 1974 года [*OECD, OECD and the Environment* (Paris, 1986), pp. 142 et seq.], название А, третий пункт; д) Нормы международного права, применимые к трансграничному загрязнению, принятые Ассоциацией международного права в Монреале в 1982 году [*ILA, Report of the Sixtieth Conference, Montreal, 1982* (London, 1983), pp. 1-3], статья 2, пункт 1; е) Конвенцию Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, статья 1, пункт 4; ф) Конвенцию о трансграничном загрязнении воздуха на большие расстояния 1979 года (E/CEP/1010), статья 1; г) подготовленный Советом Европы в 1969 году проект Европейской конвенции о защите пресной воды от загрязнения [см. *Ежегодник...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 138 и далее, документ A/CN.4/274, пункт 374], статья 1, подпункт с; h) подготовленный Советом Европы в 1974 году проект Европейской конвенции о защите международных пресных вод от загрязнения (там же, стр. 142 и далее, пункт 377), статья 1, подпункт d.

загрязнение.., которое может нанести ощутимый ущерб”, включает обязанность предотвращать угрозу такого ущерба²¹⁴. Эта обязанность подразумевается в словах “может нанести”. Кроме того, как и в статье 22, в данном случае применим принцип предупредительных действий, особенно в отношении таких опасных веществ, как токсичные, стойкие или биоккумулятивные вещества²¹⁵. Требование, согласно которому государства водотока “уменьшают и контролируют” существующее загрязнение, отражает практику государств, особенно тех государств, на территории которых расположены загрязненные водотоки. Эта практика свидетельствует об общей готовности мириться даже с ощутимым ущербом в результате загрязнения, при том условии – и это очень важно, – что государство водотока, являющееся источником загрязнения, делает все возможное для снижения загрязнения до взаимоприемлемого уровня²¹⁶. Требование немедленного уменьшения существующего загрязнения, являющегося причиной такого ущерба, может в некоторых случаях создать чрезмерные трудности, особенно в тех случаях, когда ущерб для государства водотока, являющегося источником загрязнения, совершенно непропорционален преимуществам, которые получит государство водотока, понесшее ущерб²¹⁷. С другой стороны, если государство водотока, являющееся источником загрязнения, не прилагает необходимых усилий для снижения загрязнения до приемлемых уровней, пострадавшее государство имеет право заявить, что государство происхождения нарушило свое обязательство в этом отношении.

5) Как и в статье 22, в пункте 2 статьи 23 содержится требование о том, чтобы соответствующие меры принимались “индивидуально или совместными усилиями”. Замечания, высказанные в пункте 4 комментария к статье 22, применяются *mutatis mutandis* к пункту 2 статьи 23. Так, требование, что государства водотока “индивидуально или совместными усилиями” предотвращают, уменьшают и контролируют загрязнение водотока, следует понимать как означающее, что, когда это уместно, должны предприниматься совместные действия в рамках сотрудничества, и что такие действия должны предприниматься на справедливой основе. Как разъясняется в комментарии к статье 22, обязательство

²¹⁴ См. пункт 3 комментария к статье 22.

²¹⁵ См. комментарий к статье 22, в частности сноски 179 и 200 и сопровождающий текст.

²¹⁶ См. пункт 11 комментария Специального докладчика по проекту статьи 16 [17] в его четвертом докладе [Ежегодник.., 1988 год, том II (часть первая), стр. 293, документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2]. Эта оценка практики государств также отражена в самом последнем всеобъемлющем исследовании по этому вопросу: см. J.G. Lammers, *Pollution of International Watercourses* (The Hague, Martinus Nijhoff, 1984), p. 349.

²¹⁷ Эта позиция соответствует позиции, отраженной в Хельсинкских правилах. См., в частности, комментарий (пункт d) к статье XI этих Правил [ILA, *op. cit.* (сноска 147, выше), pp. 503–504].

предпринимать совместные действия вытекает из некоторых общих обязательств, содержащихся в части II проектов статей. Что касается пункта 2 статьи 23, то обязательство государств водотока согласно пункту 2 статьи 6 “участвовать в... защите [системы] международного водотока справедливым и разумным образом”, а также согласно статье 9 сотрудничать “с целью достичь... адекватной защиты [системы] международного водотока” может в некоторых случаях требовать совместного участия в принятии мер по контролю загрязнения²¹⁸. Эти обязательства, содержащиеся в статьях 6 и 9, также касаются рассматриваемой в пункте 7 обязанности государств согласовывать их политику.

6) Обязательства предотвращать, уменьшать и контролировать касаются загрязнения, “которое может нанести ощутимый ущерб другим государствам водотока или их окружающей среде”. Загрязнение ниже этого порогового уровня не подпадает под действие пункта 2, однако, в зависимости от обстоятельств, может подпадать под действие либо статьи 22, либо статьи 25. В заключительной части первого предложения пункта 2 даются некоторые примеры ощутимого ущерба, который может нанести загрязнение государству водотока или его окружающей среде. Этому перечню предшествует слово “включая”, которое указывает на то, что данный перечень не носит исчерпывающего характера, а приводится исключительно в качестве иллюстрации. Загрязнение [системы] международного водотока может наносить ущерб не только “здоровью или безопасности человека” или “использованию вод в каких-либо полезных целях”²¹⁹, но также “живым ресурсам [системы] международного водотока”, его флоре и фауне, в зависимости от водотока, и связанным с ним особенностям ландшафта²²⁰. Предполагается, что термин “окружающая среда” других государств водотока охватывает, в частности, и эти последние сферы

²¹⁸ Такое участие и сотрудничество могут иметь разные формы, включая оказание технической помощи, совместное финансирование, обмен конкретными данными и информацией и аналогичные формы совместного участия и сотрудничества. В этой связи см. комментарий (пункт b) к статье X Хельсинкских правил (*ibid.*, p. 499).

²¹⁹ Комиссия признает, что формулировка “ущерб... использованию вод...” может показаться несколько неудачной, однако она предпочла не употреблять какое-либо другое выражение (например, “вмешательство в использование вод”), по крайней мере на данном этапе своей работы, поскольку другие выражения могут дать основания для сомнений в отношении того, применяется ли в случае каждой иллюстрации какая-либо единообразная норма. Существующая формулировка не оставляет сомнений в том, что во всех иллюстрациях применяется одна и та же норма – норма ощутимого ущерба.

²²⁰ Такие особенности ландшафта могут включать, например, использование водотока для целей отдыха или туризма.

применения²²¹. Таким образом, этот термин имеет более широкий охват, чем концепция "экосистемы" [системы] международного водотока, которая является предметом статьи 22.

7) Во втором предложении пункта 2 содержится требование к государствам водотока предпринимать "шаги по согласованию их политики" в связи с предотвращением, уменьшением и контролем загрязнения воды. Это обязательство, которое основывается на договорной практике²²² и которое имеет свой аналог в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года (пункт 1 статьи 194), направлено на решение проблем, зачастую возникающих, когда государства проводят различную политику или применяют различные стандарты в области загрязнения [систем] международного[ых] водотока[ов]. Например, если государство водотока А применяет очень строгие нормы, тогда как государство В применяет менее строгие нормы, эти менее строгие нормы государства В, если оказываются недостаточно эффективными, могут подорвать усилия государства А по предотвращению, уменьшению и контролю загрязнения на участке водотока, проходящем по его территории, или по меньшей мере снизить ценность этих усилий. Такие проблемы наиболее ярко проявляются в случае прилегающих

²²¹ Причиненный загрязнением ощутимый ущерб "для окружающей среды" государства водотока может также иметь форму ущерба для здоровья людей в виде заболеваний или их возбудителей, переносимых водой. В то время как ущерб "здоровью людей" ясно упомянут в пункте 2, загрязнение [системы] международного водотока может причинять ущерб и в других формах, которые непосредственно не связаны с водопользованием.

²²² Согласование политики и норм соответствующих государств водотока, касающихся загрязнения вод, как правило, является одной из явных или подразумеваемых задач международных соглашений, посвященных этому вопросу. Дело обстоит таким образом, независимо от того, касается ли соглашение защиты рыболовства [см., например, Конвенцию между Францией и Швейцарией о регулировании рыболовства в пограничных водах 1904 года (см. сноску 188 с, выше), статья 17] или предотвращения неблагоприятных последствий для некоторых видов использования [см., например, Договор между Индией и Пакистаном о водах Инда 1960 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 419, p. 125), статья IV, пункт 10], или фактического установления стандартов и целей в области качества воды (см., например, Соглашение между Соединенными Штатами Америки и Канадой о качестве воды в Великих озерах 1978 года (см. сноску 187, выше), статья II). Таким образом, согласование может быть достигнуто либо путем договоренности относительно конкретных политических мер и норм, либо путем принятия требования о том, чтобы загрязнение не превышало уровней, необходимых для защиты какого-либо конкретного вида ресурсов, вида использования или особенностей ландшафта. См. в целом рассмотрение международных соглашений, касающихся загрязнения воды, в четвертом докладе Специального докладчика, документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2 (см. сноску 135, выше), пункты 39–47.

водотоков, озер или водоносных горизонтов почвы, расположенных на стыке границ, а также в тех случаях, когда политика и нормы государства, расположенного выше по течению, являются менее строгими, чем политика и нормы его соседа, расположенного ниже по течению. Однако эти проблемы могут также возникать и в других ситуациях. Например, менее строгие нормы государства, расположенного ниже по течению, могут нанести вред рыбам, мигрирующим в государство, расположенное в верховьях реки. Согласование политики различных государств водотока в области загрязнения вод поможет смягчить или предотвратить эти проблемы. Обязанность согласовывать политику является конкретным применением некоторых общих обязательств, содержащихся в статьях 6 и 9 и упоминаемых в пункте 5, выше, в частности обязательства государств водотока согласно статье 9 "сотрудничать... с целью достичь... адекватной защиты [системы] международного водотока". В данном случае это означает, что государства водотока должны добросовестно предпринимать совместные усилия в целях согласования их политики относительно загрязнения вод. Таким образом, согласование политики представляет собой процесс, имеющий две стороны: во-первых, первоначальное согласование зачастую состоит из нескольких шагов или этапов, и этот аспект данного процесса затрагивается в пункте 2 в словах "предпринимают шаги", а во-вторых, даже после успешного согласования политики обычно необходимы дальнейшие усилия по сотрудничеству в целях дальнейшего согласования политики в свете изменяющихся условий. Весь этот процесс в своей совокупности неизбежно зависит от консенсуса государств водотока. Однако идея согласования отнюдь не подразумевает, что государства водотока должны проводить идентичную политику, а означает лишь то, что необходимо избегать конфликтов между ними или устранять их.

8) Пункт 3 требует, чтобы государства водотока вступали в консультации, если одно или несколько из них попросят об этом, с целью разработки перечня веществ, которые в силу своего опасного характера должны быть объектом специального регулирования. Это касается в первую очередь токсичных, стойких и биоккумулятивных веществ. Практика разработки перечней веществ, сброс которых в [системы] международный[ых] водоток[ов] либо запрещен, либо является предметом специального регулирования, была применена в ряде международных соглашений и других документов²²³. Государства

²²³ См., например, Соглашение об охране Рейна от химического загрязнения 1976 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1124, p. 375); и Соглашение между Соединенными Штатами Америки и Канадой о качестве воды Великих озер 1978 года (см. сноску 187, выше).

См. также подготовленный Советом Европы в 1974 году проект Европейской конвенции о защите международных пресных вод от загрязнения (см. сноску 213 h, выше); Афинскую резолюцию 1979 года "Загрязнение рек и озер и меж-

установили специальный режим для сброса таких веществ ввиду их особо опасного характера и долгосрочного воздействия. Более того, целью некоторых последних соглашений, касающихся таких веществ, является их полное устранение из соответствующих водотоков²²⁴.

9) Подробный обзор характерных примеров из международных соглашений, работы международных организаций, решений международных судов и трибуналов и других примеров из практики государств в поддержку статьи 23 содержатся в четвертом докладе Специального докладчика²²⁵. В одном из последних исследований по этому вопросу перечисляются 88 международных соглашений, "содержащих важные положения о загрязнении международных водотоков"²²⁶. Особенно богатый материал накоплен в работе международных неправительственных организаций, занимающихся международным правом, и групп экспертов в этой области²²⁷. Эти

дународное право", принятую Институтом международного права (см. сноску 213 b, выше), статья III, пункт 2; а также Правила о загрязнении вод международного бассейна, принятые Ассоциацией международного права в Монреале в 1982 году [ILA, *Report of the Sixtieth Conference, Montreal, 1982* (London, 1983), pp. 13 and 535 *et seq.*], статья 2.

Этот же подход использовался в области загрязнения морской среды. См., в частности, Конвенцию 1972 года о предотвращении загрязнения моря сбросами отходов и других материалов (United Nations, *Treaty Series*, vol. 1046, p. 146). В этой Конвенции вредные отходы подразделяются на три категории: отходы, сброс которых полностью запрещен; отходы, для сброса которых требуется предварительное специальное разрешение; и отходы, для сброса которых требуется лишь предварительное общее разрешение.

²²⁴ Примеры такого рода соглашений приводятся в предыдущей сноске.

²²⁵ Документ A/CN.4/412 и Add.1 и 2 (см. сноску 135, выше), пункты 38–37.

²²⁶ Lammers, *op. cit.* (сноска 216, выше), pp. 124 *et seq.* См. также обзор обязательств, касающихся защиты водной среды, проведенный Дж.Дж.А. Салмоном, в контексте исследования этого вопроса Институтом международного права (*Yearbook of the Institute of International Law, 1979*, vol. 58-I, pp. 195 *et seq.*; см. также pp. 268 *et seq.*).

²²⁷ Это особенно касается Института международного права и Ассоциации международного права. Что касается Института международного права, см., в частности, Афинскую резолюцию 1979 года "Загрязнение рек и озер и международное право" (см. сноску 213 b, выше). Что касается Ассоциации международного права, см. Хельсинкские правила (см. сноску 147, выше), статьи IX–XI; Монреальские правила о загрязнении вод международного бассейна 1982 года (см. сноску 223, выше); и Правила о международных грунтовых водах, принятые в Сеуле в 1986 году (ILA, *Report of the Sixty-second Conference, Seoul, 1986* (London, 1987), pp. 251 *et seq.*), статья 3. См. также правовые принципы и рекомендации в отношении охраны окружающей среды и устойчивого развития, принятые Группой экспертов по праву окружающей среды Всемирной комиссии по окружающей среде и развитию (см. сноску 173, в конце, выше).

прецеденты свидетельствуют о том, что государства давно испытывают озабоченность в связи с проблемой загрязнения международных водотоков. Государства активизировали свои усилия, направленные на решение этой проблемы, поскольку загрязнение вод приобретает все более серьезный характер, и поскольку они все глубже осознают тесную взаимосвязь и взаимозависимость между природой и человеком. Эти соображения нашли свое отражение в статье 23, в которой содержится ряд обязательств общего характера, которые необходимы для защиты государств водотока от загрязнения.

Статья 24. Привнесение чуждых или новых организмов

Государства водотока принимают все необходимые меры с целью предотвратить привнесение чуждых или новых организмов в [систему] международный[ого] водоток[а], которые могут оказывать пагубное воздействие на экосистему [системы] международного водотока, имеющее своим результатом причинение ощутимого ущерба другим государствам водотока.

Комментарий

1) Привнесение чуждых или новых видов флоры или фауны в водоток может нарушать его экологическое равновесие и создавать серьезные проблемы, включая засорение водосборников и механизмов, ухудшение условий для отдыха, ускорение заболачивания, нарушение пищевой цепи, уничтожение других, зачастую более полезных видов, и распространение заболеваний. Привнесенные чуждые и новые организмы зачастую очень трудно уничтожить. Статья 24 направлена на решение этой проблемы: она предусматривает требование к государствам водотока принимать все необходимые меры с целью предотвращения такого привнесения. Необходимость отдельной статьи, посвященной этому вопросу, объясняется тем, что, как уже отмечалось, определение "загрязнения", содержащееся в пункте 1 статьи 23, не включает биологические изменения²²⁸. Аналогичное положение, касающееся защиты морской среды, содержится в пункте 1 статьи 196 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года.

2) Термин "организмы" включает как флору, так и фауну, то есть растения, животных и другие живые организмы²²⁹. Термин "чуждые" подразумевает организмы, которые не встречаются в данном водотоке, тогда как термин "новые" охватывает виды, которые подверглись генетическим мутациям или были созданы в результате биоинженерии. Эти термины ясно показывают, что статья 24 касается привнесения таких организмов только в сам водоток

²²⁸ См. пункт 2, в конце, комментария к статье 23.

²²⁹ Таким образом, этот термин будет включать паразитов и переносчиков заболеваний.

и не касается рыбоводства и других видов деятельности, осуществляемых вне водотока²³⁰.

3) Статья 24 содержит требование, согласно которому государства водотока "принимают все необходимые меры" с целью предотвратить привнесение чуждых или новых организмов. Это выражение, которое также используется в статье 196 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, означает, что государства водотока по мере возможности должны проводить исследования и принимать меры предосторожности, которые необходимы для того, чтобы не допустить привнесения чуждых или новых организмов в водоток государственными органами или частными лицами. Это обязательство касается должной заботливости, и если государство водотока сделало все, что от него можно разумно ожидать в целях предотвращения привнесения таких организмов, это нельзя рассматривать как нарушение данного обязательства.

4) Государства водотока должны принимать все необходимые меры для предотвращения такого "привнесения", которое может "оказывать пагубное воздействие на экосистему [системы] международного водотока, имеющее своим результатом нанесение ощутимого ущерба другим государствам водотока". Хотя к любому привнесению чуждых или новых организмов в [систему] международный[ого] водоток[а] следует относиться с большой осторожностью, Комиссия сочла, что соответствующее правовое обязательство в соответствии с настоящими статьями должно согласовываться с общей нормой, содержащейся в статье 8. Поскольку пагубное воздействие чуждых или новых организмов будет почти неизменно проявляться сначала в экосистеме водотока, в статью 24 была включена ссылка на связь между "привнесением" организмов и ощутимым ущербом. Так же, как и в пункте 2 статьи 23, использование слова "могут" указывает на то, что во избежание очень серьезных проблем, которые могут создать чуждые или новые организмы, необходимо принимать предупредительные меры. Хотя в пункт 2 статьи 23 для эмфазы был включен термин "окружающая среда", совершенно очевидно, что "ощутимый ущерб другим государствам водотока", упоминаемый в статье 24, включает и ущерб окружающей среде этих государств. И наконец, так же, как и в отношении других аспектов защиты [систем] международного[ых] водотока[ов], для предотвращения привнесения чуждых или новых организмов могут потребоваться и совместные, и индивидуальные действия.

Статья 25. Защита и сохранение морской среды

Государства водотока – индивидуально или совместными усилиями – принимают все меры в

²³⁰ Однако могут потребоваться соответствующие предупредительные меры, для того чтобы не допустить проникновения в водоток любых чуждых или новых организмов, используемых в таких видах деятельности.

отношении [системы] международного водотока, которые необходимы для защиты и сохранения морской среды, включая эстуарии, с учетом общепризнанных международных норм и стандартов.

Комментарий

1) Статья 25 касается приобретающей все более серьезный характер проблемы загрязнения, которое переносится в морскую среду через международный[е] водоток[и] [системы водотоков]. Хотя воздействие такого загрязнения на морскую среду, включая эстуарии, было признано относительно недавно, связанные с ним вопросы в настоящее время прямо или косвенно регулируются в ряде соглашений. В частности, обязательство не наносить ущерб морской среде путем загрязнения из наземных источников признано как в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года²³¹, так и в конвенциях, касающихся различных региональных морей²³².

2) Вместе с тем обязательство, предусмотренное в статье 25, направлено не на охрану морской среды как таковую, а на принятие таких мер "в отношении [системы] международного водотока", которые необходимы для защиты этой среды. Однако обязанность государств водотока по статье 25 отличается от обязанностей, изложенных в статьях 22–24, и в то же время дополняет их. Так, в теоретическом плане государство водотока может нанести ущерб эстуарию путем загрязнения [системы] международного водотока, не нарушая своего обязательства не наносить ощутимый ущерб другим государствам водотока. Статья 25 обязывает первое государство водотока принимать меры, которые необходимы для защиты и сохранения эстуария.

3) Выражение "принимают все меры.., которые необходимы" имеет *mutatis mutandis* тот же смысл, что и в статье 24²³³. В данном случае государства водотока должны принимать все необходимые меры, которые они в состоянии принять в соответствии со своими финансовыми и технологическими возможностями. Выражение "индивидуально или совместными усилиями" имеет *mutatis mutandis* тот же смысл, что и в статье 22²³⁴ и пункте 2 статьи 23²³⁵. Так, когда это

²³¹ См. пункт 3 а статьи 194 и статью 207 этой Конвенции.

²³² См., например, соглашения, упомянутые в сноске 199, выше. См. также декларации министров различных международных конференций по защите Северного моря: первая Международная конференция (Бремен, 31 октября – 1 ноября 1984 года) [см. В. Rüster and B. Simma, eds., *International Protection of the Environment, Treaties and Related Documents*, second series (Dobbs Ferry, N.Y., Oceana Publications), booklet II.B (May 1991), II/B/01-11-84]; вторая Международная конференция (Лондон, 24–25 ноября 1987 года) (*ibid.*, II/B/25-11-87); третья Международная конференция (Гаага, 8 марта 1990 года).

²³³ См. пункт 3 комментария к статье 24.

²³⁴ См. пункт 4 комментария к статье 22.

²³⁵ См. пункт 5 комментария к статье 23.

необходимо, государства водотока должны принимать совместные меры для защиты морской среды от загрязнения, привносимого в нее международным водотоком [системой международного водотока]. Такие меры должны приниматься на справедливой основе, означающей, что обязанность государств водотока принимать участие в осуществлении указанных мер вытекает из их ответственности за нанесение ущерба морской среде или за угрозу его нанесения. Выражения "защита" и "сохранение" имеют *mutatis mutandis* тот же смысл, что и в статье 22²³⁶. В данном случае обязанность в отношении "сохранения" включает обязанность принимать в отношении [системы] международного водотока меры, необходимые для защиты морской среды от ущерба, вызываемого как загрязнением, так и чуждыми или новыми организмами. Без ущерба для его значения в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года и в других международных соглашениях выражение "морская среда" понимается таким образом, что оно включает, в частности, водные ресурсы, флору и фауну моря, а также дно морей и океанов²³⁷.

4) Статья 25 завершается фразой "с учетом общепризнанных международных норм и стандартов", которая также используется в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года²³⁸. Эта фраза касается как норм общего международного права, так и норм, закрепленных в международных соглашениях, а также стандартов, принятых государствами и международными организациями в соответствии с этими соглашениями²³⁹. Государства водотока должны учитывать эти нормы и стандарты при планировании и осуществлении мер, которые должны приниматься в соответствии со статьей 25, с целью обеспечения того, чтобы эти меры были совместимы с любыми действующими нормами и стандартами, регулирующими защиту и сохранение морской среды.

ЧАСТЬ V

ВРЕДОНОСНЫЕ ЯВЛЕНИЯ И ЧРЕЗВЫЧАЙНЫЕ СИТУАЦИИ

Статья 26. Предотвращение и уменьшение масштабов вредоносных явлений

Государства водотока — индивидуально или совместными усилиями — принимают все необходимые меры для предотвращения или уменьшения масштабов явлений, которые могут причинить вред

²³⁶ См. пункт 3 комментария к статье 22.

²³⁷ Определение выражения "морская среда" не содержится в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года. Вместе с тем в пункте 1(4) статьи 1 содержится определение выражения "загрязнение морской среды".

²³⁸ См., например, пункт 2 статьи 211 этой Конвенции.

²³⁹ См., в частности, соглашения, о которых говорится в сносках 231 и 232, выше.

другим государствам водотока, независимо от того, являются ли они результатом действия сил природы или деятельности человека, таких как наводнение или ледовая обстановка, передающиеся через воду заболевания, заиление, эрозия, вторжение соленой воды, засуха или опустынивание.

Комментарий

1) Статья 26 касается широкого многообразия "явлений", связанных с международным водотоком [международными водотоками] [системами международных водотоков], которые могут причинить вред государствам водотока. Хотя можно спорить о том, является ли вред результатом самого явления или его последствий, такие проблемы, как, например, наводнения, ледоходы, засуха и передающиеся через воду заболевания, несомненно, имеют серьезные последствия для государств водотока. Статья 26 касается предотвращения или уменьшения масштабов таких явлений, тогда как статья 27 касается обязательств государств водотока по принятию мер непосредственно в случае чрезвычайных обстоятельств. Безусловно, некоторые из "явлений", которые необходимо предотвратить и уменьшить их масштабы в соответствии со статьей 26, например наводнения и ледоходы, могут на деле приводить к "чрезвычайным ситуациям" такого рода, которые рассматриваются в статье 27. Однако меры, которые требуется принимать для предотвращения и уменьшения масштабов таких явлений, носят упреждающий характер и таким образом значительно отличаются от мер, принимаемых в случае чрезвычайных обстоятельств.

2) Так же, как и в статьях 22, 23 и 25, в статье 26 требуется, чтобы соответствующие меры принимались "индивидуально или совместными усилиями". Как и в случае указанных статей, это выражение означает применение общего обязательства по справедливому участию, предусмотренного в статье 6. Требование о принятии государствами водотока "всех необходимых мер" означает, что принимаемые ими меры должны соответствовать сложившейся ситуации и быть разумными с точки зрения обязательств соответствующего государства водотока. Таким образом, обязательство государств водотока заключается в том, чтобы предпринять все усилия для предотвращения и уменьшения масштабов соответствующих явлений. Оно учитывает возможности государств водотока в том, что касается имеющих у них средств получения информации о явлениях и их способности принимать надлежащие меры.

3) Явления, о которых говорится в статье 26, могут являться результатом действия сил природы, человеческой деятельности или любого их сочетания²⁴⁰.

²⁴⁰ Например, наводнения и заиление могут быть результатом вырубки лесов в сочетании с сильными дождями. Наводнение также может быть вызвано повреждением плотины в результате землетрясения.

Выражение "действия сил природы или деятельности человека" охватывает каждую из этих трех возможностей. Хотя государства не могут предотвратить явления, всецело представляющие собой результат действия сил природы, они могут многое сделать для предотвращения и уменьшения вредных последствий таких событий. Например, наводнения можно предотвратить, или же можно уменьшить их масштабы, с помощью строительства водохранилищ, создания лесопосадок или применения улучшенной практики землепользования. Подобные меры должны основываться на возможно более полных данных и информации о гидрологической и метеорологической обстановке в соответствующем районе.

4) Перечень явлений в конце статьи 26 не является исчерпывающим, однако включает большинство из основных проблем, решить которые призвана данная статья. Другие явления, охватываемые этой статьей, включают проблемы водоотвода и перекрытия водотока. На первый взгляд кажется, что засуху и опустынивание нельзя отнести к другим упомянутым проблемам, поскольку, в отличие от них, они являются результатом нехватки воды, а не ее вредоносных последствий. Однако последствия засухи, например, могут серьезно обостриться в результате неправильного управления водными ресурсами²⁴¹. Кроме того, государства, расположенные в регионах, подверженных засухам и опустыниванию, продемонстрировали свою решимость сотрудничать в целях предотвращения и уменьшения масштабов этих явлений²⁴². По причине серьезного характера этих проблем, а также ввиду того, что сотрудничество между государствами водотока может значительно способствовать их предотвращению и смягчению, они прямо упомянуты в статье 26.

5) Существует большой выбор мер, которые могут быть приняты в соответствии со статьей 26, начиная с регулярного и своевременного обмена данными и информацией, которые могут помочь в деле предотвращения и уменьшения масштабов рассматриваемых явлений, и кончая принятием всех разумных мер в целях обеспечения того, чтобы деятельность на территории какого-либо государства водотока осуществлялась таким образом, чтобы не создавать условий, могущих причинить ущерб другим государствам водотока. Эти меры могут включать также проведение консультаций по планированию и осуществлению совместных мер, независимо от того,

связаны ли они со строительством каких-либо сооружений, а также подготовку исследований по эффективности принятых мер.

6) Статья 26 основана на положениях многочисленных договоров²⁴³, решениях международных судов и трибуналов, других примерах из практики государств и на работе международных организаций²⁴⁴. Обзор и анализ репрезентативных примеров такого рода прецедентов приводятся в пятом докладе Специального докладчика²⁴⁵.

Статья 27. Чрезвычайные ситуации

1. Для целей настоящей статьи "чрезвычайная ситуация" означает ситуацию, которая наносит серьезный ущерб или создает непосредственную угрозу нанесения серьезного ущерба государствам водотока или другим государствам и которая является неожиданным результатом действия сил природы, например наводнение, вскрытие льда, оползни и землетрясения, или деятельности человека, например промышленные аварии*.

2. Государство водотока безотлагательно и с помощью имеющихся наиболее быстрых способов уведомляет другие потенциально затрагиваемые государства и компетентные международные организации о любой чрезвычайной ситуации, которая сложилась на его территории.

3. Государство водотока, на территории которого возникла чрезвычайная ситуация, в сотрудничестве с потенциально затрагиваемыми государствами и, в соответствующих случаях, с компетентными международными организациями немедленно принимает все практические меры, необходимость которых вызывается обстоятельствами, в целях предотвращения, уменьшения и ликвидации вредных последствий чрезвычайной ситуации.

* Данный пункт, который касается определения чрезвычайных обстоятельств, может быть перенесен в статью 1 об употреблении терминов.

²⁴³ См., например, систематизированный сборник договорных положений, касающихся наводнений, в части II (о борьбе с наводнениями) доклада, представленного в 1972 году Ассоциации международного права Комитетом по праву международных водных ресурсов (ILA, *Report of the Fifty-fifth Conference, New York, 1972* (London, 1974), pp. 43 et seq.). В ряде этих соглашений содержатся требования относительно консультаций, уведомлений, обмена данными и информацией, создания систем предупреждения, подготовки обзоров и исследований, планирования и осуществления мер по борьбе с наводнениями, а также эксплуатации и обслуживания соответствующих сооружений.

²⁴⁴ См., в частности, статьи о борьбе с наводнениями, принятые в 1972 году Ассоциацией международного права, которые вместе с комментариями к ним фигурируют в части II доклада Комитета по праву международных водных ресурсов (*ibid.*).

²⁴⁵ Документ A/CN.4/421 и Add.1 и 2 (см. сноску 135, выше), пункты 2-117.

²⁴¹ См., например, Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по водным ресурсам... (см. сноску 195, выше), часть третья, глава V, раздел "Стихийные бедствия".

²⁴² См., например, а) Конвенцию о создании Администрации бассейна реки Нигер 1980 года [United Nations, *Natural Resources/Water Series No. 13* ... (см. сноску 185, выше), р. 56], статья 4, пункт 2 с (iv), где предусматривается, что Администрация принимает меры по "предотвращению засухи и опустынивания и борьбе с ними"; б) Конвенцию об учреждении Постоянного межгосударственного комитета по борьбе с засухой в Сахеле 1973 года (см. A/9178, приложение II), статья 4, подпункты (1) и (4).

4. Когда этого требуют обстоятельства, государства водотока при необходимости в сотрудничестве с другими потенциально затрагиваемыми государствами и компетентными международными организациями совместно разрабатывают планы чрезвычайных мер по реагированию на чрезвычайные ситуации.

Комментарий

1) В статье 27 излагаются обязательства государств водотока по реагированию на действительно чрезвычайные ситуации, которые связаны с [системами] международными[ых] водотоками[ов]. Она отличается от статьи 26, в которой говорится о предотвращении и уменьшении масштабов явлений, которые могут нанести вред государствам водотока²⁴⁶. Статья 27 состоит из четырех пунктов, число которых может сократиться до трех, если определение, которое содержится в пункте 1, будет перенесено в статью 1.

2) В пункте 1 определяется термин "чрезвычайная ситуация". В определении содержится ряд важных элементов, и оно включает несколько примеров, приводимых в качестве иллюстрации. Согласно данной формулировке, "чрезвычайная ситуация" причиняет "серьезный ущерб" или представляет собой непосредственную угрозу причинения "серьезного ущерба" государствам водотока или другим государствам. Серьезный характер ущерба, который может быть причинен в данном случае, а также неожиданность возникновения чрезвычайной ситуации оправдывают меры, предусматриваемые в данной статье. Выражение "другие государства" относится к государствам, не являющимся государствами водотока, которые могут пострадать в результате такой чрезвычайной ситуации. Как правило, это прибрежные государства, которые могут понести ущерб, например, в результате разлива химических веществ, перевозимых к морю по международному водотоку. Ситуация, представляющая собой чрезвычайную ситуацию, должна возникнуть "неожиданно". Однако это совсем не означает, что эта ситуация должна быть полностью внезапной. Например, метеорологическая обстановка может заранее предупредить о вероятности наводнения. Поскольку такие обстоятельства будут представлять "непосредственную угрозу причинения ... серьезного ущерба государствам водотока", государство водотока, на территории которого может начаться наводнение, будет обязано в соответствии с пунктом 2 уведомить другие потенциально затрагиваемые государства о такой чрезвычайной ситуации. И наконец, такая ситуация может являться результатом "действия сил природы ... или деятельности человека". Хотя государство водотока может и не нести никакой ответственности за вредные последствия для другого государства водотока чрезвычайной ситуации, возникшей на территории первого государства и являющейся всецело результатом действия сил природы,

обязательства по пунктам 2 и 3, тем не менее, будут применяться и к такой чрезвычайной ситуации²⁴⁷.

3) Пункт 2 требует, чтобы государство водотока, на территории которого возникает чрезвычайная ситуация, уведомило "безотлагательно и с помощью имеющихся наиболее быстрых способов" другие потенциально затрагиваемые государства и компетентные международные организации. Аналогичные обязательства предусматриваются, например, в Конвенции об оперативном оповещении о ядерной аварии 1986 года²⁴⁸ (статья 2), в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года (статья 198) и в ряде соглашений, касающихся международных водотоков²⁴⁹. Слово "безотлагательно" означает сразу же после получения сведений о возникновении чрезвычайной ситуации, а фраза "с помощью имеющихся наиболее быстрых способов" означает, что должны использоваться наиболее оперативные средства связи, имеющиеся в наличии. Круг государств, которые должны быть уведомлены, не ограничивается государствами водотока, поскольку, как поясняется выше, государства, не являющиеся государствами водотока, также могут пострадать в результате чрезвычайной ситуации. Пункт 2 также требует уведомлять "компетентные международные организации". Такие организации в силу своих уставных документов должны быть компетентны участвовать в реагировании на чрезвычайную ситуацию. Наиболее часто такой организацией является организация, созданная государствами водотока, в частности для принятия мер в связи с чрезвычайными ситуациями²⁵⁰.

4) Пункт 3 предусматривает, что государство водотока, на территории которого возникла чрезвычайная ситуация, "немедленно принимает все практические меры... в целях предотвращения, уменьшения и ликвидации вредных последствий чрезвычайной ситуации". Наиболее эффективные меры по ликвидации последствий большинства чрезвычайных ситуаций, являющихся результатом деятельности человека, принимаются в случаях промышленных аварий, посадки судна на мель или других происшествий. Однако пункт 3 требует только, чтобы были приняты все "практические" меры, что означает реальные, практически осуществимые и рациональные меры. Кроме того, должны приниматься только такие меры,

²⁴⁷ Таким образом, нарушение одного из этих обязательств повлечет за собой ответственность соответствующего государства.

²⁴⁸ МАГАТЭ, Серия изданий по юридическим вопросам, № 14 (Вена, 1990 год), стр. 1.

²⁴⁹ См., например, Соглашение об охране Рейна от химического загрязнения 1976 года (см. сноску 223, выше), статья 11; Соглашение между Соединенными Штатами Америки и Канадой о качестве воды Великих озер 1978 года (см. сноску 187, выше); и Соглашение между Францией и Швейцарией о вмешательстве учреждений, ответственных за борьбу со случайным загрязнением Женевского озера 1977 года (Switzerland, *Recueil des lois fédérales*, 1977, p. 2204).

²⁵⁰ См., например, статью 11 Соглашения о защите Рейна от химического загрязнения 1976 года (см. сноску 223, выше).

²⁴⁶ См. пункт 1 комментария к статье 26.

”необходимость которых вызывается обстоятельствами”, что означает меры, принятие которых оправдано фактическим характером чрезвычайной ситуации и ее возможными последствиями для других государств. Как и в пункте 2, в пункте 3 предусматривается возможность участия компетентной международной организации, например совместной комиссии, с которой государство водотока может сотрудничать в принятии необходимых мер. И наконец, предусмотрено также сотрудничество с потенциально затрагиваемыми государствами (включая также государства, не являющиеся государствами водотока). Такое сотрудничество может быть особенно целесообразно в тех случаях, когда речь идет о смежных водотоках или когда потенциально затрагиваемое государство в состоянии оказать помощь на территории государства водотока, где возникла чрезвычайная ситуация.

5) В пункте 4 закрепляется обязательство, которое отличается по своему характеру от тех, которые закреплены в двух предыдущих пунктах, а именно, оно предусматривает принятие мер по предупреждению, а не по ликвидации. В настоящее время необходимость разработки планов чрезвычайных мер по реагированию на возможные чрезвычайные ситуации общепризнана. Так, статья 199 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года гласит, что ”государства совместно разрабатывают планы чрезвычайных мер на случай инцидентов, вызывающих загрязнение морской среды”.

6) Закрепленное в пункте 4 обязательство содержит оговорку в виде слов ”когда этого требуют обстоятельства”: это является отражением того факта, что условия ряда государств водотока и [систем] международного[ых] водотока[ов] могут не оправдывать усилий и расходов, связанных с разработкой планов принятия чрезвычайных мер. Необходимость разработки таких планов определялась бы, например, с учетом возможности возникновения чрезвычайных

ситуаций ввиду особенностей природной среды водотока, а также видов использования водотока и прилегающих земельных участков. Вероятно, в настоящее время для большинства [систем] международных водотоков мира разработка планов чрезвычайных мер была бы желательна и, может быть, настоятельно необходима, поскольку они помогают избежать причинения ненужного ущерба имуществу, здоровью, экосистеме водотока, коммунальным службам и морской среде.

7) Хотя государства водотока и несут главную ответственность за разработку планов чрезвычайных мер, во многих случаях было бы целесообразно составлять их в сотрудничестве с ”другими потенциально затрагиваемыми государствами и компетентными международными организациями”. Так, создание эффективных систем оповещения может потребовать вовлечения в них других государств, а именно государств, не являющихся государствами водотока, а также международных организаций, компетентных в этой конкретной области. Кроме того, координация усилий по ликвидации может наиболее эффективно осуществляться компетентной международной организацией, учрежденной заинтересованными государствами. Пункт 4 предусматривает, что в подобных случаях государства водотока сотрудничают с другими государствами и любой заинтересованной международной организацией или организациями.

D. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания

313. Комиссия будет приветствовать замечания правительств либо в Шестом комитете, либо в письменном виде, особенно по проектам статей приложения I (Осуществление статей), представленным Специальным докладчиком в его шестом докладе (A/CN.4/427 и Add.1).

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВ

А. Введение

314. В принятом Комиссией на ее двадцать седьмой сессии в 1975 году общем плане проекта статей по теме "Ответственность государств" предусмотрена следующая структура проекта статей: часть 1, касающаяся происхождения международной ответственности; часть 2, касающаяся содержания, формы и объема международной ответственности; и, возможно, часть 3, которую Комиссия может постановить включить в проект и которая будет касаться вопроса об урегулировании споров и "осуществлении" (mise en oeuvre) международной ответственности²⁵¹.

315. Комиссия на своей тридцать второй сессии в 1980 году приняла в предварительном порядке в первом чтении часть 1 проекта статей, озаглавленную "Происхождение международной ответственности"²⁵².

316. Комиссия на той же сессии приступила к рассмотрению части 2 проекта статей, в которой рассматриваются "Содержание, формы и объем международной ответственности".

317. Начиная со своей тридцать второй и по тридцать восьмую сессию (1986 год) Комиссия рассмотрела семь докладов, представленных Специальным докладчиком г-ном Виллемом Рифагеном, по части 2 проекта и части 3 проекта ("Имплементация" (mise en oeuvre) международной ответственности и урегулирование споров)²⁵³. В седьмом докладе содержался

²⁵¹ Ежегодник..., 1975 год, том II, стр. 66–71, документ A/10010/Rev.1, пункты 38–51.

²⁵² Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

²⁵³ Семь докладов Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

предварительный доклад: Ежегодник..., 1980 год, том II (часть первая), стр. 121, документ A/CN.4/330;

второй доклад: Ежегодник..., 1981 год, том II (часть первая), стр. 97, документ A/CN.4/344;

третий доклад: Ежегодник..., 1982 год, том II (часть первая), стр. 26, документ A/CN.4/354 и Add. 1 и 2;

четвертый доклад: Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 4, документ A/CN.4/366 и Add.1;

пятый доклад: Ежегодник..., 1984 год, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/380;

шестой доклад: Ежегодник..., 1985 год, том II (часть первая), стр. 3, документ A/CN.4/389;

седьмой доклад: Ежегодник..., 1986 год, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/397 и Add.1.

раздел (который не был ни представлен, ни обсужден на тридцать восьмой сессии), посвященный подготовке ко второму чтению части 1 проекта статей и рассмотрению письменных замечаний правительств по статьям части 1.

318. К концу своей тридцать восьмой сессии в 1986 году состояние работы Комиссии по частям 2 и 3 проекта статей было следующим. Комиссия: а) приняла в предварительном порядке в первом чтении статьи 1–5 части 2²⁵⁴; б) передала проекты статей 6–16 части 2²⁵⁵ в Редакционный комитет; с) передала проекты статей 1–5 и приложение части 3²⁵⁶ в Редакционный комитет²⁵⁷.

319. На своей тридцать девятой сессии в 1987 году Комиссия назначила г-на Гаэтано Аранджо-Руиса Специальным докладчиком по теме "Ответственность государств". На своей сороковой сессии в 1988 году Комиссия рассмотрела предварительный доклад Специального докладчика по этой теме²⁵⁸, а также комментарии и замечания, полученные от одного правительства по статьям части 1 проекта²⁵⁹. На сорок первой сессии Комиссии в 1989 году ей был представлен второй доклад Специального докладчика²⁶⁰. Комиссия рассмотрела предварительный доклад на своей сорок первой сессии и передала в Редакционный комитет содержащиеся в нем новые статьи 6 и 7 главы II (Юридические последствия, вытекающие из международного правонарушения) части 2 проекта²⁶¹.

²⁵⁴ Тексты см. раздел С настоящей главы.

²⁵⁵ Тексты см. Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 24–26, сноска 66.

²⁵⁶ Тексты см. Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42–44, сноска 86.

²⁵⁷ Полный исторический обзор работы Комиссии по этой теме до 1986 года см. Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 23 и далее, пункты 102–163; и Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42 и далее, пункты 40–65.

²⁵⁸ Ежегодник..., 1988 год, том II (часть первая), стр. 8, документ A/CN.4/416 и Add.1.

²⁵⁹ Там же, стр. 1, документ A/CN.4/414.

²⁶⁰ Ежегодник..., 1989 год, том II (часть первая), стр. 1, документ A/CN.4/425 и Add.1.

²⁶¹ Тексты проекта статьи 6 (Прекращение международно-противоправного деяния продолжительного характера) и проекта статьи 7 (Реституция в натуре), представленных Специальным докладчиком в его предварительном докладе, см. Ежегодник..., 1989 год, том II (часть вторая), стр. 92–93, пункты 229–230.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

320. На настоящей сессии Комиссия рассмотрела второй доклад Специального докладчика (A/CN.4/425 и Add.1), представленный в 1989 году²⁶², на своих 2168–2175-м и 2185-м заседаниях, проходивших 5–15 июня и 3 июля 1990 года.

321. По завершении прений Комиссия решила на своем 2185-м заседании передать Редакционному комитету новые статьи 8, 9 и 10 части 2 проекта²⁶³, представленные Специальным докладчиком в его втором докладе.

1. ОБЩИЙ ПОДХОД

322. Специальный докладчик указал, что в его втором докладе рассматриваются материальные последствия международно-противоправного деяния (деликта), помимо прекращения деяния и *naturalis restitutio*, которые рассматривались в его предварительном докладе. Он рассмотрел три других вида последствий: репарацию эквивалентом, сатисфакцию и гарантии неповторения. В докладе также в общем плане рассматривается влияние вины на формы и размеры репарации.

323. Прежде чем приступить к более подробному обсуждению средств правовой защиты, по мнению Специального докладчика, важно было рассмотреть некоторые вопросы общего характера, которые повлияли на его подход к проектам статей 8, 9 и 10. Одним из важных вопросов в деле концептуального рассмотрения средств правовой защиты является вид вреда или ущерба, в отношении которого предоставляется одно из возможных средств правовой защиты.

324. Специальный докладчик заявил, что согласно сложившейся точке зрения компенсация рассматривается как покрытие "материального" ущерба, нанесенного потерпевшему государству. В свою очередь к сфере сатисфакции, как правило, относили "моральный" ущерб, нанесенный потерпевшему государству с точки зрения его чести, достоинства и престижа, а также его "субъективного права". Тем не менее эти два прилагательных "материальный" и "моральный" не дают точного представления о тех видах ущерба, которые соответственно покрываются компенсацией и сатисфакцией. С одной стороны, денежная компенсация, предположительно покрывающая только материальный ущерб, нанесенный государству, предназначалась также для компенсации морального ущерба, нанесенного гражданам потерпевшего государства. В свою очередь сатисфакция покрывала не моральный ущерб, нанесенный гражданам государства, а лишь моральный ущерб, нанесенный чести, достоинству, престижу и "субъективному праву" государства (субъекта международного права): такой ущерб квалифицируется как мо-

ральный ущерб, нанесенный потерпевшему государству. Поэтому следует различать моральный ущерб, нанесенный гражданам, и моральный ущерб, нанесенный государству.

325. Что касается морального ущерба, нанесенного гражданам, то Специальный докладчик отметил, что, несмотря на отсутствие единого подхода к этому вопросу в различных правовых системах, в международном праве предусматривается компенсация такого ущерба в качестве неотъемлемой части основного ущерба, нанесенного потерпевшему государству. Специальный докладчик привел один из основных примеров, имеющих отношение к этому вопросу – дело "Lusitania" (1923 год), при рассмотрении которого арбитр констатировал, что в гражданском и общем праве признается ущерб, нанесенный в результате посягательства на личные права²⁶⁴. Судья далее указал, что в международном праве предусматривается компенсация за душевные страдания, оскорбление чувств, унижение, позор, деградацию, утрату социального положения или подрыв доброго имени и репутации. Для арбитра такой ущерб был реальным, и тот факт, что его трудно оценить в денежном выражении, не делает его менее реальным и не является достаточной причиной для отказа пострадавшему лицу в компенсации. Арбитр также указал, что возмещение этого ущерба не следует рассматривать как наказание. Специальный докладчик отметил, что дело "Lusitania" не является исключением, и другие международные суды также выносили решения о компенсации за моральный ущерб²⁶⁵. Моральный ущерб, нанесенный отдельному лицу (который может охватывать ущерб, нанесенный агентам государства, выступающим в качестве частных лиц), следует отличать от морального ущерба, нанесенного государству.

326. Некоторые авторы охарактеризовали такой вид ущерба, как нарушение "субъективного права" государства²⁶⁶, а другие охарактеризовали его как политический ущерб²⁶⁷. По мнению Специального

²⁶⁴ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards* (ниже упоминается как UNRIAA), vol. VII, pp. 32 et seq., at p. 35.

²⁶⁵ В качестве примеров Специальный докладчик привел следующие дела: *Chevreau* (1931 год) (UNRIAA, vol. II, pp. 1113 et seq.), *Gage* (1903 год) (*ibid.*, vol. IX, pp. 226 et seq.), *Di Caro* (1903 год) (*ibid.*, vol. X, pp. 597–598), *Heirs of Jean Maninat* (1905 год) (*ibid.*, pp. 55 et seq.) и *Grimm* (1983 год) (см. A/CN.4/425 и Add.1, пункт 12, в конце) [*International Law Reports* (Cambridge), vol. 71 (1986), pp. 650 et seq., at p. 653].

²⁶⁶ См., например, D. Anzilotti, *Cours de droit international*, vol. I (третье итальянское издание во французском переводе Г. Жиделя) (Paris, 1929), pp. 493–494.

²⁶⁷ См. шестой доклад, подготовленный Ф.В. Гарсия-Амадором, об ответственности государств, *Ежегодник...*, 1961 год, том II, стр. 8 и 24 англ. текста, документ A/CN.4/134 и Add.1, пункты 31 и 92; и F. Przetacznik, "La responsabilité internationale de l'Etat à raison des préjudices de caractère moral et politique causés à un autre Etat", *Revue générale de droit international public*, vol. 78 (1974), p. 936.

²⁶² См. сноску 260, выше.

²⁶³ См. сноски 271, 289 и 291, ниже.

докладчика, термин "политический" должен был, вероятно, подчеркнуть "государственный" характер нанесенного морального ущерба, который непосредственно сказывается на суверенитете и международной правосубъектности государства. По мнению Специального докладчика, моральный ущерб, нанесенный государству, заключается в а) нарушении права *reg se* государства и б) нанесении ущерба достоинству, чести или престижу государства. Он указал, что первый вид ущерба можно охарактеризовать как "правовой" или "юридический" ущерб, который проистекает из любого нарушения "субъективного права" потерпевшего государства, независимо от существования любого другого вида ущерба. Виды а) и б) ущерба следует рассматривать как моральный ущерб, нанесенный потерпевшему государству.

327. Специальный докладчик также пояснил, что, несмотря на существующее между ними различие и тот факт, что их возмещение осуществляется в принципе (и зачастую также на практике) такими разными средствами правовой защиты, как денежная компенсация и сатисфакция, тем не менее при вынесении решения о возмещении ущерба часто путали материальный и моральный ущерб, нанесенный потерпевшему государству. В частности, моральный ущерб государству может быть "покрыт" денежной компенсацией, поэтому на первый взгляд трудно представить себе специальное средство правовой защиты в отношении морального ущерба. Тем не менее более тщательное изучение международной юриспруденции и дипломатической практики показывает, что в отношении морального ущерба, нанесенного потерпевшему государству, применяется специальное средство возмещения, которое можно охарактеризовать как сатисфакцию.

328. Что касается различия между "материальным" и "нематериальным" или "моральным" ущербом, то большинство членов Комиссии согласились с общим выводом Специального докладчика о том, что ущерб, понесенный государством или отдельными лицами в результате международно-противоправного деяния, можно в целом разделить на две указанные категории. Было решено, что государство помимо финансовых убытков может также понести ущерб с точки зрения своей чести и достоинства и что в отношении этого последнего вида ущерба также необходимо предусмотреть средство правовой защиты. В то же самое время мнения разошлись относительно содержания материального и морального ущерба, то есть в отношении того, какие виды ущерба следует рассматривать как "материальный" и "моральный" ущерб и, следовательно, какие из них включить в рассматриваемые статьи. Мнения также разделились относительно наиболее подходящих средств правовой защиты для этих различных видов ущерба. Так, например, если одни члены Комиссии не были убеждены в том, что "моральный" ущерб, нанесенный агентам государства, отличается от "морального" ущерба, нанесенного самому государству, как это отмечалось Специальным докладчиком, то другие

члены Комиссии согласились в этом вопросе со Специальным докладчиком. Анализ мнений относительно различных видов ущерба в плане различных средств правовой защиты дается ниже в тех разделах, которые посвящены статьям 8, 9 и 10 (см. пункты 344 и далее).

329. Что касается использования выражения "моральный ущерб", то ряд членов предпочли выражение "нематериальный ущерб", которое, по их мнению, точнее соответствует той ответственности, которая ляжет на государство, а именно – нематериальной, а, по мнению некоторых авторов, политической ответственности. Выражение "нематериальный ущерб", по их мнению, также позволило бы избежать ненужной теоретической дискуссии по поводу того, может ли государство как коллективный субъект международного права иметь "моральные" качества, – в большинстве правовых систем такие качества признаются только за человеком.

330. Специальный докладчик заявил, что в области первичных норм, касающихся, например, делимитации морских границ, торговых и экономических отношений, использования водотоков и т.д., конфликт интересов различных групп государств (прибрежных и не имеющих выхода к морю, богатых и бедных, находящихся вверх и вниз по течению и т.д.) является ясным и довольно четко определенным. По его мнению, в области вторичных норм этого сказать нельзя. Любое государство может в любой день оказаться как государством-правонарушителем, так и потерпевшим государством. Поэтому все государства в равной степени получают равные преимущества и недостатки в результате принятия норм.

331. Некоторые члены Комиссии не согласились с выводом Специального докладчика о том, что все государства находятся в одинаковом положении в том, что касается средств правовой защиты. Хотя и верно, что в правовом плане государства действительно равны, фактически они находятся в неравном положении. Есть государства, экспортирующие капитал, а есть государства, импортирующие капитал; есть бывшие управляющие государства, а есть бывшие колонии; есть государства мощные в военном отношении, а есть слабые государства, и т.д. Государственная практика, на которую опирается Специальный докладчик, также обогатилась в условиях такого фактического неравенства государств. Таким образом, разработка абстрактных норм, касающихся возмещения, исходя из предположения о том, что государства имеют равные интересы, может привести к нежелательным последствиям.

332. Специальный докладчик подчеркнул в своем ответе, что он не намеревался отрицать существование различий между государствами, которые вызваны историческими, экономическими и другими факторами. Он лишь хотел показать, что возникающий вследствие таких различий конфликт интересов не влияет на выбор вторичных норм в такой мере – и столь же прямо, – в какой он, несомненно, влияет на

выбор первичных норм, а также указать на принцип справедливости, который, по его мнению, косвенно учитывается при применении любой нормы и на который, конечно же, можно сослаться в первую очередь в интересах бедного потерпевшего или виновного государства, а не в интересах богатого государства. Он также считал, в частности, что именно в области первичных норм жизненно важные потребности и интересы развивающихся стран следовало бы учитывать полнее, чем это делалось до настоящего времени развитыми странами. Другим вопросом, естественно, является проблема учета неравенства возможностей при рассмотрении вопроса о контрмерах. Что касается последних, то крайне необходимо избежать разработки норм, которые могли бы в большей степени защищать интересы сильных и богатых.

333. В Комиссии был высказан ряд общих замечаний, касавшихся общего подхода Специального докладчика к средствам правовой защиты и методологии, применявшейся им в его втором докладе.

334. По мнению некоторых членов, Специальный докладчик проводил, возможно, излишне жесткое разграничение между различными средствами правовой защиты. Согласно им, сатисфакция и денежная компенсация являются двумя формами репарации эквивалентом и предназначаются для устранения последствий противоправного деяния в тех случаях, когда реституция в натуре невозможна или недостаточна. Компенсация соответствует денежной форме репарации эквивалентом, а сатисфакция соответствует другим формам неденежной репарации.

335. Не ставя под сомнение основное функциональное значение репарации в широком смысле этого слова, все возможные формы которой содержат как элемент компенсации, так и элемент наказания, Специальный докладчик считал, что сатисфакция занимает особое место и выполняет четко определенную функцию в общих рамках репарации. По его мнению, это подтверждается богатой и разнообразной практикой государств, включая решение, вынесенное арбитражным судом 30 апреля 1990 года по делу "Rainbow Warrior"²⁶⁸.

336. По мнению ряда других членов, Специальный докладчик подошел к вопросу о средствах правовой защиты прежде всего с точки зрения ущерба иностранцам в случаях гражданских правонарушений. Большинство судебных и арбитражных решений, на которые он ссылался, касалось предполагаемого ущерба собственности, телесных повреждений или смерти иностранцев. Во втором докладе нет достаточного материала по другим ситуациям, например материала о случаях нарушения общих норм международного права, касающихся окружающей среды,

международной торговли или договорных обязательств. По мнению этих членов Комиссии, используемый подход не позволяет точно установить возможные последствия нарушения, например, договора о разоружении. Будет ли так называемое потерпевшее государство, помимо права приостановить или прекратить действие договора, также иметь право на денежную компенсацию? Проблема, связанная со слишком частыми ссылками на случаи гражданских правонарушений, заключается в том, что эти случаи связаны с реальным посягательством на собственность, права или интересы потерпевшей стороны. А в большинстве случаев нарушения договоров приходится иметь дело с посягательством на "ожидания" так называемого потерпевшего государства. Эти члены Комиссии не могли четко представить себе, каким образом подход Специального докладчика, заключающийся в том, что потерпевшая сторона должна быть восстановлена в том положении, которое существовало бы, если бы не было совершенно противоправное деяние, применялся бы в других случаях, помимо гражданских правонарушений. Отмечалось, что в государственной практике в рамках Генерального соглашения по тарифам и торговле, которое защищает экономические интересы и, таким образом, порождает экономические ожидания, нарушения договора, как представляется, не ведут к денежной компенсации. Кроме того, в случае ущерба, нанесенного в результате вооруженного конфликта, в государственной практике не исходят из того, что государство, начавшее вооруженный конфликт, должно оплачивать все расходы, связанные с ликвидацией его последствий. По мнению этих членов, указанные вопросы были недостаточно изучены Специальным докладчиком, что привело к ограниченности его подхода в вопросе о средствах правовой защиты.

337. Комментируя эти замечания, Специальный докладчик подчеркнул, что, хотя он по-прежнему считает, что многие нормы, регулирующие репарацию, создавались на основе практики, связанной с нанесением ущерба гражданам и их собственности, он в своей работе тем не менее опирался не только на эту практику. Как в отношении денежной компенсации, так и сатисфакции, он также учитывал практику в других областях. Относительно, в частности, "ожиданий", упомянутых одним из членов Комиссии, он не уверен в том, что обсуждаемые в настоящее время общие нормы должны обязательно охватывать такие вопросы. Что касается последствий нарушения договора о разоружении, то этот вопрос будет, среди прочего, рассматриваться в его третьем докладе, посвященном контрмерам и условиям, при которых их можно принимать. И наконец, по вопросу о гипотезе послевоенного урегулирования он отметил, что принципы справедливости и разумного подхода обязательно будут учитываться и не допустят полного подрыва экономики государства, проигравшего войну. Однако снисходительность не должна заходить слишком далеко и означать на практике, что будут мириться с актом агрессии. Вновь следовало бы отметить, что этот вопрос будет

²⁶⁸ *International Law Reports* (Cambridge), vol. 82 (1990), pp. 500 *et seq.*

рассматриваться в связи с преступлениями, перечисленными в статье 19 части 1 проекта.

338. Что касается материала, на который ссылался Специальный докладчик, то были затронуты два момента: один был связан со ссылками на старые арбитражные решения, а другой касался ссылок на дипломатическую практику. Что касается первого момента, то, по мнению некоторых членов, во втором докладе приводится слишком много старых случаев, вместо которых следовало бы сослаться на более современные материалы. Многие решения по старым делам, в частности в конце девятнадцатого и в начале двадцатого века, выносились в условиях господства колониальной практики, и они более не отражают современное международное право. Дело о восстании *Boxer*²⁶⁹ было упомянуто в качестве примера, на который не следует сослаться как на прецедент. В этой связи некоторые другие члены Комиссии считали необходимым тщательно изучить прошлую практику государств. Изучение поведения государств в прошлом и последствий такого поведения необходимо для разработки норм, которые будут применяться в будущем. По их мнению, это не означает, что вся прошлая практика государств имеет прямое отношение к рассматриваемому вопросу, однако она позволяет составить четкое представление и дает ориентиры тем, кто может принимать решения. Даже самые худшие случаи, такие как, например, дело о боксерском восстании, могут использоваться в качестве предостережения с тем, чтобы не допустить повторения одной и той же ошибки. Что важно в конечном итоге, так это установить, является та или иная норма, независимо от ее происхождения, частью современного международного права и имеет ли она общее признание со стороны государств.

339. Что касается второго момента, а именно излишне частые ссылки на дипломатическую практику, то, по мнению некоторых членов, в дипломатической практике многочисленные политические факторы обычно играют важную роль, и эти факторы не всегда легко точно определить. Таким образом, на дипломатическом уровне не всегда могли использоваться правовые принципы для урегулирования подобных споров. Это, по их мнению, несколько снижает ценность такой практики, используемой в качестве единственного доказательства в международном праве.

340. Что касается устаревшего характера анализируемой практики, то Специальный докладчик указал, что не все упомянутые случаи были охарактеризованы как прецеденты. Ряд из них был упомянут именно для того, чтобы самым решительным образом осудить практику колониальных и империалистических государств (прежде всего западных государств), несовместимую с суверенным равенством, а

²⁶⁹ См. C.Eagleton, *The Responsibility of States in International Law* (New York, 1928), pp. 185–186.

также для того, чтобы обосновать пункт 4 проекта статьи 10²⁷⁰.

341. Что касается ссылок на дипломатическую практику, то Специальный докладчик заявил, что именно на основе дипломатической практики развивалось общее ("обычное" или "неписаное") международное право. Анализ дипломатической практики особенно уместен, учитывая относительную бедность международной судебной практики; такая бедность объясняется тем, что к урегулированию споров в арбитражном порядке прибегают не так уж часто, как того хотелось бы.

342. Отмечалось, что любой подход к средствам правовой защиты должен предусматривать возможность укрепления механизма мирного урегулирования споров между государствами. История знает немало случаев, когда государства мирными средствами решали между собой вопросы, связанные со средствами правовой защиты, и, не признавая ответственность, выплачивали компенсацию. Такие виды урегулирования споров, имевшие широкое распространение после второй мировой войны, осуществлялись путем соглашений о разовых выплатах, платежей *ex gratia* и с помощью других видов политического урегулирования споров. Вероятно, было бы целесообразно включить в проект статью, в которой ясно говорилось бы о том, что формы репарации, предусмотренные в статьях, применяются без ущерба для любой другой формы урегулирования на основе соглашения между сторонами.

343. Что касается этих моментов, то Специальный докладчик пояснил, что основная тема его второго доклада не включала каких-либо положений, прямо или косвенно связанных с процедурами мирного урегулирования споров. Ссылки на такие процедуры будут содержаться в его третьем докладе, посвященном репрессалиям, а процедуры урегулирования будут рассматриваться в части 3 проекта. Что касается соглашений о единовременных выплатах и урегулирования *ex gratia*, то в предложенном проекте статей нет ничего, что могло бы служить препятствием для такой практики.

2. ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ 8, 9 И 10 ЧАСТИ 2

СТАТЬЯ 8 (Репарация эквивалентом)²⁷¹

344. Специальный докладчик заявил, что в основе концепции репарации эквивалентом лежит

²⁷⁰ См. сноску 291, ниже.

²⁷¹ Проект статьи 8, представленный Специальным докладчиком в его втором докладе, гласит:

"Статья 8. Репарация эквивалентом

1 (ВАРИАНТ А). Потерпевшее государство имеет право потребовать от государства, которое совершило международно-противоправное деяние, денежную компенсацию за любой ущерб, который не был покрыт реституцией в натуре в той мере, в какой это необходимо для восстановления

хорошо известный принцип, в соответствии с которым результатом репарации в широком смысле, если использовать высказывание судьи по делу *Chorzów Factory (Merits)*, должно быть устранение всех правовых и материальных последствий [данного] противоправного деяния таким образом и в такой мере, чтобы создать или восстановить в интересах пострадавшей стороны положение, которое существовало бы, если бы противоправное деяние не было совершено²⁷². Учитывая неполноту охвата, зачастую присущую реституции в натуре, очевидно, что лишь путем денежной компенсации можно обеспечить эффективное применение этого принципа. Репарация эквивалентом характеризуется тремя признаками, отличающими ее от других форм репарации. Первым признаком является ее способность выполнять функцию компенсации за ущерб, который можно оценить в экономическом выражении, включая моральный ущерб, нанесенный гражданам. Второй признак заключается в том, что, хотя в любой форме репарации присутствует в определенной мере штрафной элемент, репарация эквивалентом выполняет по своему характеру в основном компенсационную функцию. Третьим признаком является то, что цель репарации эквивалентом заключается в компенсации всех подлежащих экономической оценке потерь, понесенных в результате международно-противоправного деяния, но именно только таких потерь. Указания на это встречаются в соответствующей

литературе и в прецедентном праве, например в деле "*Lusitania*"²⁷³ и деле, касающемся *Responsibility of Germany for acts committed after 31 July 1914 and before Portugal entered the war* (1930 год)²⁷⁴. Он заявил о необходимости рассмотрения ряда вопросов, связанных с денежной компенсацией. К ним относятся следующие вопросы: компенсационная функция репарации эквивалентом и вопрос о "штрафных убытках"; подлежит ли "моральный" ущерб такой же репарации; возмещение "косвенного" ущерба наряду с "прямым" ущербом; влияние сложности причин на эту форму репарации; влияние поведения потерпевшего государства на репарацию и вопрос о *lucrum cessans* в отличие от *damnum emergens*.

345. Специальный докладчик учитывал отсутствие в международном праве каких-либо единообразных норм, регулирующих возмещение ущерба. Однако, по его мнению, это не означает отсутствие в международном праве общих принципов, являющихся достаточно ясными, для того чтобы их применять или кодифицировать. Он также считал, что с учетом характера рассматриваемого вопроса было бы невозможно и даже нецелесообразно искать и разрабатывать четкие и подробные нормы с целью их механического применения в случае любых возможных нарушений. Многие принципы, касающиеся денежной компенсации, хотя и были первоначально сформулированы по аналогии с принципами внутригосударственного права, стали в настоящее время нормами международного права. Эти нормы не только указывают общее направление, как утверждают некоторые авторы. Они дают достаточно оснований для их кодификации. Кроме того, в компетенцию Комиссии входит задача заполнения пробелов путем прогрессивного развития права в тех случаях, когда существует необходимость в более подробных нормах и возможность их разработки. В области международной ответственности, более чем в любой другой, в задачу Комиссии входит не только кодификация. Когда изучение теории и практики указывает на неясность, неопределенность или "пробел" в существующем праве, Комиссии не следует заявлять о *pop liquet*. Необходимо предпринять усилия для того, чтобы изучить данный вопрос *de lege ferenda* и разобратся в том, нельзя ли устранить такую неопределенность или восполнить пробел путем развития права. Специальный докладчик заявил, что с учетом государственной практики и цели репарации эквивалентом он предложил два альтернативных варианта пункта 1 статьи 8, в котором определяются общие рамки денежной компенсации.

346. В Комиссии в целом было решено, что отправной точкой в разработке статей, посвященных средствам правовой защиты, должно быть решение Постоянной палаты международного правосудия, принятое по делу *Chorzów Factory*²⁷⁵, которое гласит,

положения, которое существовало бы, если бы не было совершено противоправного деяния.

1 (ВАРИАНТ В). Если и в той мере, в какой положение, которое существовало бы, если бы не было совершено международно-противоправного деяния, не было восстановлено с помощью реституции в натуре в соответствии с положениями статьи 7, потерпевшее государство имеет право потребовать от государства, которое совершило международно-противоправное деяние, денежную компенсацию в размере, необходимом для возмещения любого ущерба, не покрытого реституцией в натуре.

2. В соответствии с настоящей статьей денежная компенсация обеспечивает покрытие любого подпадающего экономической оценке ущерба, понесенного потерпевшим государством в результате противоправного деяния, включая любой моральный ущерб, понесенный гражданами потерпевшего государства.

3. Компенсация в соответствии с настоящей статьей включает в себя любую прибыль, которая была потеряна в результате международно-противоправного деяния.

4. Для целей настоящей статьи ущербом, нанесенным в результате международно-противоправного деяния, является любой ущерб, связанный с таким деянием посредством непрерывной причинной связи.

5. В тех случаях, когда упомянутый ущерб частично обусловлен иными причинами, чем международно-противоправное деяние, включая, возможно, способствующую этому ущербу небрежность потерпевшего государства, размер компенсации будет соответственно уменьшен".

²⁷² Решение № 13 от 13 сентября 1928 года, *P.C.I.J., Series A, No. 17*, p. 47.

²⁷³ См. UNRIIAA, vol. VII, p. 39.

²⁷⁴ *Ibid.*, vol. II, pp. 1035 et seq., at pp. 1076-1077.

²⁷⁵ См. сноску 272, выше.

что репарация призвана устранять все последствия противоправного деяния и что понесенный ущерб, который не может быть покрыт реституцией в натуре, подлежит возмещению. Это общее мнение свидетельствует о наличии определенной взаимозависимости между различными формами средств правовой защиты. При рассмотрении проекта статьи 8 некоторые члены Комиссии столкнулись с трудностями, связанной с проектом статьи 7 о реституции в натуре²⁷⁶, который в настоящее время передан в Редакционный комитет. В этой связи было указано, что в статье 7 не определяется содержание реституции, а статья 8, в том виде, в каком она предложена, основывается на таком отсутствующем определении. В результате этого рамки статьи 8 оказались неясными. Два варианта пункта 1 не способствовали разъяснению сложившегося положения. В варианте А просто говорится о "любом ущербе, который не был покрыт реституцией в натуре", без разъяснения значения этой фразы. В варианте В дается определение реституции в натуре, которое основано на восстановлении теоретической или гипотетической ситуации, которая существовала бы в том случае, если бы нарушение не произошло. Такое общее определение реституции в натуре неизбежно охватывает весь перечень репараций и всегда включает определенную часть денежной компенсации. Поэтому неопределенность в статье 8 вызовет путаницу. Даже название статьи вводит в заблуждение, поскольку присуждение возмещения ущерба, являющееся предметом статьи 8, основывается на предположении о том, что ущерб не может быть возмещен путем возвращения объекта, которому был нанесен ущерб, или его эквивалента. На самом же деле, если может быть предложен эквивалент объекта, которому был нанесен ущерб, то это будет представлять собой реституцию. Статья 8 охватывала главным образом денежную компенсацию, поэтому она должна носить соответствующее название.

347. Специальный докладчик пояснил, что варианты А и В пункта 1 предназначались, как это было отмечено рядом ораторов, для того, чтобы Редакционный комитет мог выбрать один из них. Что касается взаимосвязи между пунктом 1 статьи 8 и статьей 7, то, по его мнению, поскольку совокупный эффект этих двух положений обеспечивал бы восстановление положения, которое существовало бы в том случае, если бы международно-противоправное деяние не было совершено, и поскольку *naturalis restitutio* сама по себе не могла бы обеспечить достижение такого результата, вряд ли необходимо проводить в тексте четкое разграничение между широким и узким определением *restitutio*. Несмотря на необходимость, по его мнению, выйти за рамки формулировки проекта статьи 6, представленного предыдущим Специальным докладчиком²⁷⁷, он тем

не менее вряд ли предложил бы Комиссии пойти в настоящее время слишком далеко в противоположном направлении. Что касается названия статьи 8, то он согласен с тем, что целесообразнее было бы дать название "Денежная компенсация". Такое название также позволило бы учесть замечание одного из членов Комиссии о том, что репарация эквивалентом могла в некоторых случаях, в соответствии с исламским частным правом, являться формой *naturalis restitutio*, а не компенсации: например, в случае "реституции" объекта того же вида, что и "утраченный" оригинал.

348. По вопросу о том, в какой мере прогрессивное развитие международного права должно повлиять на статью о денежной компенсации, были высказаны два общих мнения. Одно мнение было высказано в поддержку идеи развития права путем его прогрессивного развития, в частности с учетом того факта, что в значительной степени право в этой области испытывает на себе влияние внутригосударственного права и должно поэтому тщательно изучаться и что государства заинтересованы в дальнейшей модификации и развитии этого права. Однако, принимая во внимание замечание Специального докладчика о том, что фактическая выплата денежной компенсации зависит от оценки фактов конкретного дела, этим членам Комиссии было не ясно, какие вопросы следовало бы развивать. Сторонники другой точки зрения призывали проявлять осторожность в развитии норм, касающихся выплаты компенсации, сверх того, что уже было сделано по делу *Chorzów Factory*. Сторонники этой точки зрения считали, что в процессе такого развития Комиссия будет в большей мере руководствоваться внутригосударственным деликтным правом, — эта концепция получила свое развитие главным образом в промышленно развитых странах Запада, а во всех развивающихся странах она еще не развита в достаточной мере. Поэтому такое развитие могло бы противоречить интересам развивающихся стран, составляющих большинство государств. Сторонники этой точки зрения также высказались против разработки подробных норм, касающихся денежной компенсации, и в частности размеров такой компенсации. Они выступали за гибкий подход.

349. Специальный докладчик вновь заявил, что он убежден в необходимости в полной мере учитывать позицию развивающихся стран при кодификации права в области ответственности государств так же, как и в других соответствующих областях международного права. Он уже разъяснял, в каком смысле, на его взгляд, существуют различия в этом отношении между различными видами норм (например, между первичными нормами и вторичными нормами, нормами, регулирующими репарацию, и нормами о контрмерах). Он также объяснил, в каком смысле принцип справедливости и разумности мог бы использоваться арбитрами с целью приспособления общих норм к конкретным условиям каждого отдельного дела.

²⁷⁶ См. сноску 261, выше.

²⁷⁷ См. сноску 255, выше.

350. Что касается пункта 1 статьи 8, то, по мнению некоторых членов Комиссии, в нем не отражено в полной мере определение потерпевшего государства, содержащееся в статье 5 части 2, принятой в предварительном порядке. В соответствии с этой статьей может быть много потерпевших государств, однако не все из них могут иметь право на финансовую компенсацию. По их мнению, практическая сложность возникнет в том случае, когда какому-либо лицу будет нанесен ущерб в результате нарушения договора в области прав человека. В этом случае любое другое государство-участник было бы сочтено потерпевшим. Но какому государству мог бы быть вменен подлежащий экономической оценке ущерб? Если исходить из того, что ущерб, нанесенный гражданину какого-либо государства, всегда является ущербом, нанесенным самому государству, тогда право требовать компенсацию будет отклонено, поскольку именно государство гражданства, как правило, нарушает права своих граждан.

351. То же самое относится и к ущербу окружающей среде: могут быть случаи, когда несколько потерпевших государств потребуют прекращения соответствующей деятельности и реституции. Однако очень часто только одно или два государства могут фактически понести ущерб, который не покрывается реституцией, и соответственно потребовать денежную компенсацию. Если исходить из пункта 1 статьи 8, то положение таких потерпевших государств представляется недостаточно четко определенным.

352. Что касается замечания о взаимосвязи пункта 1 с определением потерпевшего государства, то Специальный докладчик указал, что пункт 1 следует читать вместе с пунктом 1 проекта статьи 10²⁷⁸. В соответствии с проектами статей всякий раз, когда не может быть установлен материальный ущерб, нанесенный одному или нескольким государствам, должно применяться положение пункта 1 статьи 10. Это положение может применяться как в случае, когда никакой материальный ущерб не был нанесен — или в случае нарушения прав человека другим государством в ущерб своим собственным гражданам, — а также в случае, когда противоправное деяние по-разному нанесло ущерб ряду потерпевших государств. Последнее может иметь место в случае нарушения норм в области окружающей среды. Именно по этой причине и с учетом принятой им широкой концепции морального ущерба, нанесенного государству (охватывающего также юридический ущерб, связанный с нарушением "субъективного" права), ссылка на моральный и юридический ущерб в пункте 1 статьи 10 была, по его мнению, крайне необходима.

353. По мнению некоторых членов Комиссии, в пункте 1 не учитывается фактор времени, то есть время проведения оценки ущерба. Так, например, возникает вопрос, следует ли считать окончательной

оценку ущерба во время заключения между сторонами соглашения о денежной компенсации. Если это так, то каким образом такое понимание можно увязать с предложением о компенсации ущерба для восстановления положения, которое существовало бы в том случае, если бы противоправное деяние не было совершено, поскольку в период времени, разделяющий момент заключения соглашения и его фактическое осуществление, ущерб может возрасти. Было также предложено сформулировать положение об исковой давности, чтобы установить крайний срок предъявления требования о выплате денежной компенсации. В противном случае иски могут предъявляться когда угодно.

354. Специальный докладчик указал, что, несмотря на признание им важной роли фактора времени, о котором говорили некоторые члены, этот вопрос не следует включать в статью 8. Любые такие вопросы, а также вопросы, связанные с исковой давностью, должны регулироваться общими нормами, которые со временем будут кодифицированы в части 3 проекта.

355. Что касается двух альтернативных вариантов пункта 1, то некоторые члены высказались за вариант А. Для них вариант А, несмотря на всю свою неопределенность, представлял собой более реалистичный подход к денежной компенсации, а его формулировка казалась более точной. Некоторые другие члены Комиссии предпочли вариант В, поскольку в нем непосредственно рассматривается содержание денежной компенсации, то есть возмещение любого ущерба, не покрытого реституцией в натуре. По мнению нескольких членов Комиссии, между двумя рассматриваемыми вариантами не было какой-либо существенной разницы, а один член Комиссии не смог поддержать ни один из вариантов и предпочел бы текст, в котором четко говорилось о том, что в рамках требования о репарации требование о денежной компенсации может выдвигаться в том случае, если репарация не могла быть произведена или если не была осуществлена реституция.

356. Многих членов Комиссии не удовлетворяла структура пункта 1 в том и в другом варианте, и они предпочли бы сформулировать этот пункт таким образом, чтобы четко зафиксировать обязательство государства, совершившего противоправное деяние, выплатить денежную компенсацию. Некоторые члены также высказали предложения редакционного характера.

357. Что касается альтернативных формулировок пункта 1, то Специальный докладчик подтвердил точку зрения тех ораторов, которые сочли, что по существу они являются равнозначными. Отвечая членам Комиссии, которые высказали предложения редакционного характера, он указал, что готов принять их редакционные поправки. Сюда следовало бы отнести и проблему редакционного характера, заключающуюся в том, следует ли формулировать проекты рассматриваемых статей с точки зрения прав

²⁷⁸ См. сноску 291, ниже.

потерпевшего государства или с точки зрения ответственности государства-правонарушителя.

358. В отношении пункта 2 Специальный докладчик отметил, что в нем указывается вид ущерба, подлежащего репарации эквивалентом. Если, по его мнению, исходить из необходимости возмещения всего ущерба, нанесенного в результате противоправного деяния, то нет смысла проводить разграничение между прямым и косвенным ущербом. Он указал, что в теоретических исследованиях была сделана попытка провести такое разграничение. Как видно из юриспруденции, концепция косвенного ущерба в основном использовалась для оправдания отказа вынести положительное решение о возмещении ущерба. Тем не менее отсутствовали четкие указания на взаимосвязь между событием и ущербом, которая оправдывала бы его квалификацию в качестве косвенного. Что касается тех пределов, сверх которых гарантируется возмещение ущерба, то Специальный докладчик сослался на административное решение № 11 Смешанной комиссии Соединенных Штатов и Германии по рассмотрению взаимных претензий от 1 ноября 1923 года, в котором говорилось, что косвенный или прямой характер ущерба не имеет значения, поскольку существует четкая и неразрывная связь между противоправным деянием и заявленным ущербом²⁷⁹. Поэтому, по мнению Специального докладчика, денежная компенсация должна покрывать как так называемый прямой ущерб государству, который был причинен его территории, его организации в широком смысле, его собственности в стране и за границей, его военным объектам, дипломатическим представительствам, судам, самолетам и космическим летательным аппаратам, так и косвенный ущерб государству, который был причинен через физическое или юридическое лицо его гражданам или агентам. В связи с последним Специальный докладчик отметил различие между имущественным и личным ущербом. Личный ущерб включает физический и моральный ущерб лицам, в том числе незаконное задержание или любое другое ограничение свободы, пытки или нанесение других телесных повреждений, а также смерть. В международном прецедентном праве и в государственной практике такого рода ущерб рассматривался в той мере, в какой он мог поддаваться экономической оценке в соответствии с правилами и принципами предоставления государству денежной компенсации за материальный ущерб. Имущественный ущерб всегда представлял собой ту область, в которой денежная компенсация находила свое наиболее естественное применение, и именно в связи с таким ущербом в судебной и дипломатической практике были разработаны принципы, нормы и правила выплаты денежной компенсации. В основном именно в связи с имущественным ущербом в судебной практике и доктрине использовались различия и категории, типичные для частного права – гражданского или общего, – которые приспособ-

ливались к особенностям международной ответственности.

359. В пункте 2 большую дискуссию вызвали, в частности, два вопроса. Ими были выражения "поддающийся экономической оценке ущерб" и "моральный ущерб". По мнению некоторых членов Комиссии, "поддающийся экономической оценке ущерб" не является достаточно четким понятием и не может служить руководством для арбитров, которые должны выносить соответствующие решения, поскольку в данном случае говорится об очевидном факте, что для денежной компенсации должна быть произведена оценка ущерба в экономическом выражении. Для некоторых других членов Комиссии выражение "поддающийся экономической оценке ущерб" не представлялось столь неясным. По их мнению, во многих случаях при оценке ущерба международные суды руководствовались внутригосударственными правовыми системами. В соответствии с этими системами ущерб оценивался, в случае собственности, по рыночной стоимости в момент нанесения ущерба или утраты этой собственности или, если это невозможно, на основе подлинной стоимости; а в случае личного ущерба – с учетом возраста, семейного и финансового положения пострадавшего или погибшего лица. Понятие "поддающийся экономической оценке ущерб", по всей видимости, использовалось именно в этом смысле. С другой стороны, верно и то, что международные суды использовали такие элементы лишь в качестве ориентиров для облегчения оценки ущерба и что многое зависело от конкретных обстоятельств дела. В различных странах этот вопрос по-разному регулируется в законодательстве. Однако это не умаляет значение указанного принципа, в основе которого лежит признание существующей практики.

360. Для некоторых других членов Комиссии выражение "поддающийся экономической оценке ущерб" представлялось слишком субъективным. Оно зависело от философского подхода и давало основание для противоречивых толкований. Этот термин не был объяснен во втором докладе и не был уточнен в статье 8. Нет никаких указаний на то, что он исключает моральный ущерб, нанесенный самому государству, и включает расходы на превентивные меры или экономические убытки, фактически понесенные в результате таких мер. Вполне очевидно, что этот термин не относится только к поддающимся количественной оценке экономическим убыткам. Однако чтобы ущерб рассматривался как поддающийся экономической оценке, достаточно ли того, что убытки можно определить в количественном отношении? Или же действительно необходимо понести реальные убытки? Такие вопросы приобретают особое значение в праве окружающей среды, и, скорее всего, по ним еще не было вынесено никаких арбитражных решений. Вопрос о том, что можно или следовало бы понимать под термином "поддающийся экономической оценке ущерб", породил множество сложных вопросов, многие из которых носят актуальный характер, и эти вопросы не были разъяснены в пункте 2.

²⁷⁹ UNRIIAA, vol. VII, pp. 23 et seq., at p. 29.

361. По мнению некоторых членов, в конечном итоге главное, чтобы компенсация была адекватной. Это имеет особое значение прежде всего в случаях национализации. Это означает, что финансовое положение государства, совершившего противоправное деяние, также должно учитываться в таких случаях. Такой подход соответствовал концепции о "чрезмерной обременительности", которая встречается в проекте статьи 7, посвященной реституции в натуре, но отсутствует в проекте статьи 8, касающейся репарации эквивалентом. По их мнению, нет никаких оснований для того, чтобы в статье 8 отсутствовала эта концепция.

362. Остановившись на различных высказанных точках зрения – некоторые члены Комиссии сочли неудовлетворительным выражение "подающийся экономической оценке ущерб", а другие сочли его вполне приемлемым, – Специальный докладчик заявил о своей готовности вновь обдумать этот вопрос терминологического характера. Вместе с тем он указал, что будет весьма сложно найти более точное выражение, характеризующее тот критерий, которого следует придерживаться при определении размеров денежной компенсации. Любой другой критерий неизбежно будет либо слишком общим, либо слишком конкретным. Выбранный критерий оставлял необходимую свободу действий для арбитражных судей и для сторон. По его мнению, справедливость является подразумеваемым элементом любой нормы или решения; то же самое относится и к разумности. Прямая ссылка на предыдущие элементы могла бы исказить общий принцип, сформулированный в деле *Chorzów Factory*²⁸⁰, который, как представляется, получил широкую поддержку в Комиссии. Принцип справедливости и разумности, естественно, не может привести к тому, что любой арбитр будет должным образом учитывать обстоятельства дела и, среди прочего, соответствующее экономическое и политическое положение сторон. И наконец, что касается предложения распространить на денежную компенсацию требование о том, чтобы она не была "чрезмерно обременительной", как это предусмотрено в отношении реституции в натуре, то Специальный докладчик указал, что это требование, предусмотренное в проекте статьи 7, имеет лишь относительный смысл. Оно использовалось прежде всего применительно к взаимосвязи между *naturalis restitutio* и денежной компенсацией и позволяло государству-правонарушителю использовать денежную компенсацию вместо *naturalis restitutio* в том случае, если последняя оказывалась чрезмерно обременительной.

363. Второй вопрос, касающийся пункта 2, по которому были высказаны многочисленные замечания, – это вопрос о денежной компенсации за "моральный ущерб". Некоторых членов Комиссии не убедил анализ, сделанный Специальным докладчиком. По их мнению, отсутствует какое-либо единообразие в

присуждении арбитражным судом компенсации за незаконный арест или лишение свободы и за страдания и унижение, и было бы слишком оптимистичным полагать, как это было сделано Специальным докладчиком в его втором докладе, что могут существовать относительно единообразные решения такой проблемы. Некоторые члены Комиссии также считали, что Специальный докладчик, возможно, слишком часто полагался на разрозненные решения национальных судов и делал на их основе обобщения. Отсутствие таких единообразных норм, естественно, по их мнению, не помешало бы Комиссии выработать такие нормы, если бы она сочла это возможным, необходимым или целесообразным. Однако, по их мнению, это было бы нецелесообразно, поэтому они предпочли бы исключить ссылку на "моральный ущерб" в пункте 2.

364. Некоторые другие члены не оспаривали возможность присуждения компенсации за "моральный ущерб". С теоретической точки зрения они считали, что "моральный ущерб" не должен относиться к пункту 2, посвященному денежной компенсации, поскольку он не может быть экономически оценен. Они согласились с тем, что зачастую судьи и арбитры пытаются оценивать неимущественный ущерб в плане его экономических и материальных аспектов или последствий, которые могли бы служить основой для определения размера компенсации, как это имело место в делах *Corfu Channel (Merits)*²⁸¹ и "*Lusitania*". Они согласились с тем, что в случаях смерти или телесных повреждений, как и в случае задержания и т.д., относительно просто оценить в денежном выражении тот ущерб, который подлежит компенсации. Однако, по их мнению, это практически невозможно сделать в случаях душевных страданий, вызванных унижением, стыдом или деградацией. Они не имели в виду, что в таких случаях потерпевшее лицо не может требовать сатисфакции, однако рассмотрение такой сатисфакции в качестве репарации эквивалентом противоречило бы принципу, в соответствии с которым репарация эквивалентом рассматривается как мера, носящая исключительно компенсационный характер. По этой причине они сочли необходимым перенести ссылку в пункте 2 на "моральный ущерб, понесенный гражданами потерпевшего государства" в проект статьи 10 о сатисфакции, в котором говорится о возможности "номинально-символических или штрафных убытков". Было также отмечено, что, хотя не везде внутригосударственное право предусматривает денежную компенсацию за моральный ущерб, нанесенный индивиду, тем не менее арбитры международных судов часто принимают во внимание такие душевные страдания при определении размера компенсации.

365. В связи с вопросом о моральном ущербе частным лицам Специальный докладчик заявил, что Комиссии не следует упускать из виду этот важный элемент ответственности государств, который тесно связан с уважением прав человека. Что касается сложной, но отнюдь не невозможной задачи – то есть

²⁸⁰ См. сноску 272, выше.

²⁸¹ Решение от 9 апреля 1949 года, *I.C.J. Reports 1949*, p. 4.

оценки морального ущерба в денежном выражении, — то он не считает, что эта трудность должна помешать включению в проект статьи 8 понятия морального ущерба частным лицам. Как поясняется во втором докладе, этот ущерб не будет являться уместным объектом для сатисфакции: такое средство правовой защиты уместно лишь в случае нанесения морального/юридического ущерба государству.

366. В отношении пункта 3 Специальный докладчик пояснил, что в контексте имущественного ущерба, то есть ущерба собственности, авторы, как правило, согласны с тем, что необходимо компенсировать не только стоимость самого имущественного ущерба (*damnum emergens*), но и потерянную прибыль, которую могла бы принести эта собственность (*lucrum cessans*). Если в государственной практике компенсация первого вида ущерба не вызывала каких-либо трудностей, то компенсация второго вида ущерба временами вызывала проблемы и требовала особого внимания. Он упомянул две проблемы, связанные с *lucrum cessans*: одна касается различия между прямым и косвенным ущербом, то есть того, в связи с чем должна выплачиваться компенсация за потерянную прибыль, а вторая касается определения размера подлежащей компенсации прибыли, в частности, в случае ущерба имущественным правам действующего предприятия промышленного или коммерческого характера. Что касается первой проблемы, то он указал, что, по меньшей мере, в двух случаях²⁸² суды отказали в компенсации потерянной прибыли на том основании, что они не были уверены в том, что возможность ее получения была гарантирована. В литературе, однако, проведено четкое разграничение между косвенным ущербом и прибылью, и сделан вывод о том, что прибыль является законным компонентом денежной компенсации. Для того чтобы потерянная прибыль подлежала компенсации, в теории, по всей видимости, необязательно, чтобы судья с уверенностью установил, что этот ущерб (*lucrum cessans*) возник по причине противоправного деяния. Достаточно предположить, что при обычном и нормальном ходе событий этот установленный ущерб не возник бы, если бы не было совершено противоправное деяние. Специальный докладчик привел ряд дел, подтверждающих этот вывод²⁸³. Что касается методов расчета *lucrum cessans*, то он упомянул два метода: "in abstracto" и "in concreto". Первый, чаще всего используемый метод заключается в расчете процента на суммы, подлежащие выплате в

²⁸² Дело "Canada" (1870 год) (J.B. Moore, *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party*, vol. II, pp. 1733 et seq., at p. 1746); и дело *Lacaze* (1864) (A. de Lapradelle and N. Politis, *Recueil des arbitrages internationaux*, vol. II, pp. 290 et seq., at p. 298).

²⁸³ Дело "Cape Horn Pigeon" (1902 год) (UNRIIA, vol. IX, pp. 63 et seq., at pp. 65–66); дело *Delagoa Bay Railway* (1900 год) (G.F. de Martens, *Nouveau Recueil général de Traités*, 2nd series, vol. XXX, pp. 329 et seq., at p. 407); дело "William Lee" (1867 год) (Moore, *op. cit.* (сноска 282, выше), vol. IV, pp. 3405–3407); и дело *Chorzów Factory* (Merits) (1928 год) (P.C.I.J., Series A, No. 17, pp. 47–48).

порядке компенсации за основной ущерб. В соответствии с этим методом присуждалась либо более крупная сумма денежной компенсации, включающая прибыль, или прибыль рассчитывалась на основе прибыли, заработанной одним и тем же физическим и юридическим лицом в период, предшествовавший совершению противоправного деяния, или же на основе показателя прибыли, заработанной в тот же период аналогичными коммерческими фирмами. Второй метод "in concreto" использовался в зависимости от обстоятельств дела для расчета прибыли, которую предприятие или собственник, понесшие ущерб, получили бы за данный период времени. Этот метод предполагает использование сложных формул.

367. Что касается расчетов прибыли, подлежащей репарации вследствие незаконного захвата иностранной собственности функционирующего предприятия коммерческого или промышленного характера, то Специальный докладчик считал, что в этом вопросе следовало бы учитывать государственную практику. Он пояснил, что при рассмотрении государственной практики в области незаконной экспроприации прослеживается тенденция расчета прибыли в таких размерах, которые приблизительно соответствовали бы полному объему ущерба, нанесенного противоправным деянием. В деле *AMINOLL v. Kuwait* (1982 год), в котором в связи с вопросом о компенсации потерянной прибыли экспроприация считалась законной, суд установил, что метод оценки будущих поступлений наличными, являющийся неприемлемым для расчета компенсации потерянной прибыли в случае законной экспроприации, может подойти к случаю незаконной экспроприации²⁸⁴. Этот подход отражал точку зрения, в соответствии с которой применение такого метода позволило бы в случае незаконной конфискации обеспечить компенсацию, которая с большей вероятностью позволила бы восстановить положение, которое существовало бы в том случае, если бы противоправное деяние не было совершено. Специальный докладчик тем не менее считал необходимым подчеркнуть, что все это относится к случаям незаконной конфискации иностранной собственности. Такой подход не предопределяет решения в случае законной национализации.

368. При рассмотрении пункта 3 многие члены Комиссии, давая высокую оценку анализу, сделанному Специальным докладчиком в его втором докладе, отмечали, что этот анализ не в полной мере нашел свое отражение в предложенном тексте. Некоторые члены согласились со Специальным докладчиком, что ответ на вопрос о том, какая потерянная прибыль подлежит компенсации, следует искать с учетом двух моментов: наличие прибыли и причинные связи с противоправным деянием. Однако, по их мнению, ссылка в пункте 3 на "любую" прибыль, которая была потеряна в результате международно-противоправного деяния, представлялась слишком

²⁸⁴ *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XXI (1982), pp. 976 et seq., at pp. 1031 et seq.

общей. Она, по их мнению, включала любую возможную прибыль без каких-либо уточнений, в то время как необходимо учитывать только потерянную прибыль, которую можно четко определить и которая не просто возможна или на которую можно надеяться и которая не носит гипотетический характер. В связи с ущербом в результате загрязнения окружающей среды часто отмечалось, что потерянная прибыль должна являться непосредственным результатом такого загрязнения или по меньшей мере такая потерянная прибыль должна носить прогнозируемый характер. Они выразили удивление в связи с тем, что Специальный докладчик не включил в текст статьи 8 ни одно из условий, обсуждавшихся в пунктах 65–76 его доклада (A/CN.4/425 и Add.1). Один из членов Комиссии предостерег от использования узкого подхода к потерянной прибыли, предполагающего ограничение этого понятия только лишь рамками собственности отдельных частных лиц. По его мнению, следовало бы уделить особое внимание некоторым видам современной практики, которая не связана с собственностью частных лиц. Он напомнил о решении Международного Суда по существу дела *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*²⁸⁵.

369. Что касается ссылки на загрязнение окружающей среды в целом и на международную перевозку нефтепродуктов в частности, то Специальный докладчик указал, что пункт 3 статьи 8 охватывает только противоправные деяния и в нем формулируется лишь общая норма, которая, несомненно, может быть частично отменена специальными конвенциями, регулирующими, например, перевозку нефтепродуктов. Что же касается, в частности, потерпевших сторон, то он не намеревался исключить ущерб, нанесенный самому государству: напротив, ущерб государству, фактически являющийся самым важным аспектом рассматриваемого вопроса, включает любой ущерб (имущественный или личный, в том числе моральный), нанесенный частным сторонам.

370. В связи с вопросом об оценке потерянной прибыли отмечалось, что большинство методов, обсуждавшихся во втором докладе Специального докладчика, было связано с делами о национализации и не давало какого-либо четкого представления о методе оценки. По их мнению, вероятно, следовало бы уделять меньше внимания методу, используемому в случае национализации, и больше внимания уделять договорным нормам, таким, которые, например, касаются международной перевозки нефтепродуктов и загрязнения окружающей среды. В любом случае не вся потерянная прибыль подлежит компенсации; должна компенсироваться лишь такая прибыль, которая, как это указывалось в пункте 65 второго доклада, "по всей вероятности, была бы по-

лучена в ходе нормального и предсказуемого порядка вещей", если бы противоправное деяние не было совершено. Было высказано предложение о том, что было бы достаточно указать в пункте 3 статьи 8, что компенсация потерянной прибыли должна быть разумной и справедливой.

371. Что касается причинной связи противоправного деяния и ущерба, рассматривавшейся в пункте 4, то Специальный докладчик предложил критерий четкой и неразрывной причинной связи между противоправным деянием и ущербом. По его мнению, возможность возмещения ущерба должна определяться этими двумя критериями, а не "прямым характером" ущерба. Он привел соответствующие примеры из юридической литературы и пояснил, что ссылки на критерии "нормального порядка вещей" и "предсказуемости" означали, что ущерб надлежащим образом связан с противоправным деянием в том случае, если нормальный и естественный ход событий подтверждал, что ущерб являлся логическим следствием данного деяния, или если правонарушитель мог предвидеть ущерб, который причинит его деяние. Специальный докладчик сослался на решение по делу *Portuguese Colonies (Naulilaa incident)* (1928 год), в соответствии с которым Германия была признана виновной в нанесении ущерба Португалии в результате восстания коренного населения в португальских колониях. Отмечалось, что это восстание было инспирировано германским вторжением, и на Германию была возложена ответственность за весь ущерб, который она могла предвидеть. И напротив, возмещение ущерба не было присуждено в отношении тех потерь, которые невозможно было предвидеть²⁸⁶. Специальный докладчик отметил, что в государственной практике также имеются ссылки и на "непосредственную" зависимость, как это имело место в претензии Канады, предъявленной после того, как в 1978 году распался советский ядерный спутник "Космос-954"²⁸⁷, хотя этот критерий не лишен некоторой неясности. С учетом всего сказанного Специальный докладчик отметил, что, по его мнению, критерий причинной связи должен действовать следующим образом: а) ущерб должен полностью возмещаться в случае потерь, понесенных сразу же после совершения и исключительно в результате противоправного деяния; б) ущерб должен полностью возмещаться в случае потерь, понесенных исключительно в результате данного противоправного деяния, хотя они могут быть связаны с этим деянием не в силу непосредственной связи, а через посредство ряда событий, каждое из которых имеет исключительную связь друг с другом в силу причинной и следственной связи.

372. Некоторые члены Комиссии согласились с содержащимся во втором докладе Специального докладчика анализом, однако, по их мнению, этот

²⁸⁵ *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, решение от 27 июня 1986 года, *I.C.J. Reports 1986*, p. 14, at p. 149, para. 292 (13) and (14).

²⁸⁶ UNRIIA, vol. II, pp. 1011 et seq., at p. 1031.

²⁸⁷ См. *International Legal Materials* (Washington, D.C.), vol. XVIII (1979), p. 907, para. 23 of the claim.

анализ не нашел должного отражения в формулировке пункта 4 статьи 8. Они, в частности, высказали сомнение относительно концепции "непрерывной причинной связи", какой бы длительной она ни была, что могло бы привести к возникновению практически неограниченной ответственности государства и имело бы гораздо более широкие рамки, чем концепция, сформулированная Специальным докладчиком. В этой связи было отмечено, что в случаях международных правонарушений главное — установить границы последствий, которые подлежат компенсации. Для того чтобы избежать причинной связи, продолжающейся до бесконечности, в арбитражных решениях и в теоретических работах, как правило, говорилось о "прямой причине", "надлежащей причинной связи" или "естественном ходе событий" или говорилось о том, что "причина не должна быть слишком отдаленной или предполагаемой" и что должна существовать "достаточная прямая причинная взаимосвязь". Термин "предвидение" также часто использовался для описания причинной взаимосвязи, которая считалась естественной. Это является содержанием *proxima causa* — давно сформировавшегося выражения, которое представляется более точным и приемлемым по сравнению с принципом "непрерывной причинной связи". Вопрос заключался в том, может ли суд на основании хода событий получить четкое и убедительное подтверждение, — такие формулировки использовались в деле *Trail Smelter*²⁸⁸. Поэтому ссылка без каких-либо ограничений на неразрывный ход событий, каким бы длительным он ни был, по всей видимости, противоречила бы существующей практике. В большинстве правовых систем в арбитражных решениях использовалось понятие "прямая причинная связь".

373. Некоторые другие члены Комиссии также высказали оговорки по поводу "непрерывной причинной связи", однако по другим мотивам. По их мнению, следует различать причинную связь в естественных науках и причинную связь в общественных науках. В первом случае, вероятно, с уверенностью можно было бы полностью полагаться на формулу неразрывной причинной связи вследствие характера развития и изменений вещей в природе. В общественных науках всегда приходится иметь дело с людьми и их психологией, определяющей их поведение. Поэтому неразрывную причинную связь в пункте 4 следовало бы охарактеризовать с помощью других критериев, таких как "близость", "предвидение" и т.п. Кроме того, как уже отмечалось, вопрос о причинной связи не может сводиться лишь к вопросу факта; должен осуществляться определенный основанный на политике контроль за ответственностью потерпевшего государства. С другой стороны, один из членов Комиссии высказался за то, чтобы гибко сформулировать пункт 4 и оставить возможность наполнить эту норму соответствующим содержанием с учетом практической работы.

374. Специальный докладчик заявил, что, считая

²⁸⁸ UNRIIA, vol. III, pp. 1905 *et seq.*

так же, как и некоторые члены Комиссии, что используемое в пункте 4 выражение имеет достаточно общий характер, позволяющий судьям рассматривать различные дела с учетом их конкретных обстоятельств, он тем не менее готов рассмотреть другие возможные варианты. Вместе с тем, по его мнению, наилучшее решение заключалось бы в соответствующем разъяснении этого выражения в комментарии.

375. Что касается причинной связи и сопутствующих причин, о которых говорилось в пункте 5, то Специальный докладчик указал, что в некоторых случаях ущерб может быть вызван не только противоправным деянием, но и деяниями третьих сторон или поведением самого потерпевшего государства. В таких случаях не следует возлагать на государство-правонарушителя ответственность за весь ущерб. В этом случае оно должно будет осуществить частичную компенсацию ущерба, пропорциональную сумме ущерба, нанесенного противоправным деянием. Специальный докладчик указал, что этот подход подтверждается государственной практикой.

376. Многие члены Комиссии в целом согласились с общей направленностью пункта 5. Однако их мнения разделились по поводу того, следует ли оставлять этот пункт в качестве составной части статьи 8 или его следует сформулировать в качестве отдельной статьи. Те, кто высказывался в поддержку отдельной статьи о сопутствующих причинах, исходили из важности и возможности общего применения данного пункта. Они, в частности, считали, что этот пункт также может применяться и к другим видам средств правовой защиты. По их мнению, данный пункт касается проблемы распределения ответственности и уменьшения ответственности или освобождения от ответственности. По мнению других членов, следовало бы избегать выражения "способствующая этому ущербу небрежность", поскольку оно имеет особое значение в системе общего права. В этой системе способствующая ущербу небрежность используется защитой стороны, совершившей правонарушение с целью избежать выплаты любой компенсации. Цель пункта 5 заключалась в распределении ущерба в зависимости от различных причин, поэтому, чтобы отразить эту мысль, вероятно, следовало бы использовать другой термин.

377. Специальный докладчик указал, что в пункте 5 он не рассматривал способствующую ущербу небрежность в качестве причины для непризнания противоправного характера деяния. Он лишь указал, что такое поведение потерпевшего государства может способствовать нанесению ущерба. В любом случае он готов рассмотреть иную формулировку, а также изучить возможность превращения этого пункта в отдельную статью, как это было предложено некоторыми членами Комиссии.

СТАТЬЯ 9 (Начисление процентов)²⁸⁹

²⁸⁹ Проект статьи 9, представленный Специальным докладчиком в его втором докладе, гласит:

378. Специальный докладчик пояснил, что важнейшей предпосылкой включения процента в компенсацию является концепция полной компенсации и устранения всех последствий противоправного деяния. Он указал, что, хотя в юридической литературе и государственной практике, как правило, поддерживалась концепция начисления процента на основную сумму ущерба, нет единообразия в отношении даты, с которой должен начисляться процент, и в отношении процентной ставки. Что касается даты, с которой должен начисляться процент (*dies a quo*), то выявились три подхода. Первый, часто используемый метод заключался в начислении процента с даты нанесения ущерба. Второй, реже используемый метод состоял в начислении процента с того дня, когда вынесено решение о выплате денежной компенсации. Третий, также широко распространенный метод заключался в начислении процента с даты подачи иска о возмещении ущерба на национальном или международном уровне. Третий метод основывался на том соображении, что лишь предъявление иска государству-правонарушителю создает разумные основания считать, что это государство знает о своем международном обязательстве. На практике выбор даты определялся международными судами с учетом обстоятельств каждого конкретного дела. К числу таких обстоятельств, например, относился тот факт, что сам истец потребовал выплаты процента только с даты подачи иска; тот факт, что потерпевшая сторона подала свой иск спустя длительное время после даты нанесения ущерба, а также тот факт, что основную сумму, подлежащую компенсации, было рекомендовано выплатить на единовременной основе и она уже включала процент. Специальный докладчик указал, что, по его мнению, целесообразнее было бы начислять проценты с даты нанесения ущерба, поскольку такой подход в большей степени отвечает концепции полной компенсации в соответствии с хожувским принципом²⁹⁰.

379. Что касается процентной ставки, то Специальный докладчик указал на отсутствие единообразной практики в этом вопросе и его редкое упоминание в юридической литературе. В одних случаях использовались ставки, применявшиеся в государстве-правонарушителе, а в других случаях – процент-

ные ставки, применявшиеся в потерпевшем государстве. Специальный докладчик заявил, что у него еще не сформировалась окончательная точка зрения по этому вопросу, поэтому он приветствовал бы обмен мнениями среди членов Комиссии. По вопросу о сложном проценте Специальный докладчик отметил, что в условиях отсутствия единообразной государственной практики, по его мнению, выплату сложного процента следовало бы назначать тогда, когда доказана необходимость в этом для обеспечения полной компенсации ущерба в соответствии с упомянутым выше хожувским принципом.

380. Комиссия в целом пришла к выводу о том, что процент является частью компенсации и что необходимо где-то в статьях закрепить обязательство о выплате процента, с тем чтобы обеспечить полную репарацию ущерба, нанесенного международно-противоправным деянием. Тем не менее в вопросе о конкретных правилах, которых следует придерживаться при определении даты, с которой должен начисляться процент, а также о процентной ставке и сложном проценте мнения разделились.

381. По мнению некоторых членов Комиссии, в любом положении, касающемся процента, должно быть четко сформулировано обязательство о выплате процента. Однако в проекте статьи 9 в том виде, в каком он предложен Специальным докладчиком, это обязательство не сформулировано, и в нем рассматриваются второстепенные вопросы, связанные с процентными ставками и т.д. Что касается даты, с которой должен начисляться процент, то некоторые члены высказались за дату нанесения ущерба, поскольку это позволило бы наиболее полно устранить все последствия противоправного деяния. Некоторые другие члены высказались за дату подачи иска, поскольку именно в этот момент государство, совершившее противоправное деяние, уведомляется об этом противоправном деянии и о своем обязательстве. Некоторые члены предпочли использовать дату вынесения решения о компенсации. Как представляется, многие члены Комиссии были согласны с тем, что процент должен выплачиваться до момента платежа. Один член Комиссии высказался за то, чтобы выплата процента прекратилась в день вынесения решения о компенсации.

382. По вопросу процентной ставки вновь были высказаны различные точки зрения. По мнению некоторых членов, при определении процентной ставки следовало бы учитывать уровень экономического развития государств. Коммерческие ставки были бы предпочтительнее в отношениях между государствами, находящимися на одинаковом уровне экономического развития, а дифференцированные процентные ставки следовало бы использовать в отношениях между государствами, находящимися на разных уровнях экономического развития. Высказывались также предложения принимать во внимание процентные ставки, используемые в соответствующих странах, процентные ставки по государственным кредитам или займам, предоставляемым Всемирным банком.

Статья 9. Начисление процентов

1. В случае, когда причитающаяся за потерю прибыли компенсация включает в себя проценты к денежной сумме, такие проценты:

- a) начисляются с первого дня, который не учитывал для целей компенсации при расчете основной присуждаемой суммы;
- b) начисляются до наступления дня осуществления платежа.

2. Сложные проценты присуждаются по необходимости для того, чтобы обеспечить полную компенсацию, и ставка процента будет наиболее удовлетворяющей достижению этого результата”.

²⁹⁰ См. сноску 272, выше.

383. Однако в целом было решено, что определение процентной ставки в значительной степени зависит от фактической ситуации, складывающейся в каждом конкретном случае, и что ее по своему усмотрению должен был бы устанавливать суд или арбитраж. Поэтому было бы желательно не углубляться в этом вопросе в детали и не формулировать жестких правил, касающихся процентных ставок.

384. Указывалось также, что на практике начисление процента обычно рассматривается как мера, призванная компенсировать дополнительный ущерб, нанесенный жертве в течение того времени, которое разделяло момент нанесения ущерба и окончательную выплату компенсации. В таких случаях процент добавляется к компенсации в целом без какого-либо различия между *damnum emergens* и *lucrum cessans*. В то же время, как представляется, Специальный докладчик больше внимания уделил случаю предъявления претензии в отношении денежной суммы или капитала, а также тому факту, что в таких случаях выплата процента присуждается с целью компенсации потерянной прибыли в результате отсутствия такого капитала. Некоторые члены Комиссии сочли необоснованным отказ выплачивать процент за потерянную собственность.

385. Что касается упомянутого в пункте 2 статьи 9 сложного процента, то, по мнению большинства членов Комиссии, в условиях отсутствия четкой государственной практики этот вопрос не следовало бы рассматривать в проектах статей. По мнению некоторых членов Комиссии, применение сложного процента могло бы привести к произвольным расчетам и нарушению справедливости. С общего согласия было решено исключить пункт 2.

386. Многие члены Комиссии высказались за исключение всей статьи 9, поскольку, по их мнению, вопрос о проценте следовало бы рассматривать в рамках общей формулировки. Такая общая формулировка могла бы быть включена в пункт 3 статьи 8 или в какое-либо другое место в этой статье.

387. Специальный докладчик указал, что он не намеревался рассматривать начисление процента лишь применительно к какой-либо денежной сумме. Вместе с тем он согласился с предложением исключить статью 9 и включить общее обязательство о выплате процента в статью 8, возможно в пункт 3.

СТАТЬЯ 10 (Сатисфакция и гарантии неповторения)²⁹¹

²⁹¹ Проект статьи 10, представленный Специальным докладчиком в его втором докладе, гласит:

"Статья 10. Сатисфакция и гарантии неповторения"

1. В той мере, в какой международно-противоправное деяние нанесло потерпевшему государству моральный или юридический ущерб, на который не распространяется та-

388. Специальный докладчик отметил, что государственная практика и юридическая литература свидетельствуют о том, что сатисфакция использовалась в качестве самостоятельного средства правовой защиты, хотя иногда она применялась совместно с другими средствами правовой защиты и временами включалась в денежную компенсацию, в результате чего трудно было установить сам факт присуждения сатисфакции. В юридической литературе многие авторы рассматривали сатисфакцию в качестве специального средства правовой защиты, относящегося к ущербу, нанесенному достоинству, чести или престижу государства. По мнению некоторых авторов, сатисфакция является средством правовой защиты от юридического ущерба государству независимо от наличия какого-либо материального ущерба. Различие между сатисфакцией и другими средствами правовой защиты прослеживается не только в плане ущерба, который она покрывает, а и в плане тех форм, которые она принимает. Специальный докладчик указал, что в юридической литературе часто упоминаются такие формы, как принесение извинений, наказание виновных лиц, гарантии неповторения, отдание почестей флагу, выплата символических денежных сумм, судебное решение и т.п. Он отметил, что высказанные в юридической литературе точки зрения подтверждаются государственной практикой. Предоставление различных форм сатисфакции четко предусматривалось лишь в немногих судебных решениях, что, по всей видимости, объясняется тем, что суды были склонны считать, что они не обладают компетенцией в отношении таких форм репарации. Вместе с тем имеется внушительное число примеров из дипломатической практики, связанных с предоставлением сатисфакции. Широкую известность получило дело *"Lusitania"*, по которому было отказано в сатисфакции. По этому делу арбитр пришел к выводу о том, что наложение штрафа в дополнение к полной компенсации (используя такие определения, как "назидательная", "виндиктивная" или "штрафная") неизбежно привело бы, по его мне-

кое средство правовой защиты, как реституция в натуре или денежная компенсация, государство, которое совершило противоправное деяние, обязано предоставить потерпевшему государству адекватную сатисфакцию в форме извинений, номинально-символических или штрафных убытков, наказания ответственных лиц или заверений или гарантий неповторения, или любого сочетания их.

2. Выбор формы или форм сатисфакции производится с учетом важности нарушенного обязательства и наличия и степени сознательного намерения, или небрежности государства, которое совершило противоправное деяние.

3. Признание противоправного характера совершенного деяния компетентным международным судебным органом может служить соответствующей формой сатисфакции.

4. Ни в каком случае требование сатисфакции не включает в себя унижительные требования от государства, которое совершило противоправное деяние, или нарушение суверенного равенства или внутренней юрисдикции этого государства".

нию, к путанице в понятиях. По мнению арбитра, эти вопросы следовало бы решать на дипломатическом уровне²⁹². Специальный докладчик указал, что в основе такого решения лежало отсутствие компетенции. Вместе с тем, как указал Специальный докладчик, имеются и другие судебные решения, в которых было поддержано требование о сатисфакции, в том числе решения по делам "Carthage" (1913 год)²⁹³, "Manouba" (1913 год)²⁹⁴, "Corfu Channel (Merits)"²⁹⁵, "I'm Alone" (1933 год, 1935 год)²⁹⁶ и дело "Rainbow Warrior" (1986 год)²⁹⁷.

389. Специальный докладчик указал, что соответствующую практику следует разделить на три периода: а) до первой мировой войны; б) между двумя мировыми войнами; в) с конца второй мировой войны и до настоящего времени. В практике первого периода весьма часто встречались дела, по которым форма или формы требуемой сатисфакции, а также сам способ предъявления требований и то, каким образом они формулировались (как правило, в адрес слабых государств), представляли собой посягательство на честь, достоинство и престиж государства, которое якобы совершило противоправное деяние. Поэтому даже в тех случаях, когда такие высокомерные требования удовлетворялись, рассматриваемые случаи можно считать прецедентом, заслуживающим внимания лишь в негативном смысле. В свою очередь практика в периоды б и в свидетельствовала (несмотря на некоторые исключения) о том, что сатисфакция играла важную роль среди средств правовой защиты, к которым прибегали государства. Это особенно прослеживается в тех случаях, когда потерпевшей стороне был нанесен ущерб в результате оскорблений, плохого обращения или нападков на главу государства или правительства, дипломатических или консульских представителей или граждан. Эти виды "ущерба", в меньшей степени поддающиеся экономической оценке, являлись наиболее типичными примерами того, что, по его мнению, представляет собой моральный или юридический ущерб. Это, однако, не исключает возможности того, что юридический ущерб, в частности, выступает в качестве одного из последствий международно-противоправного деяния.

390. Что касается характера сатисфакции, то есть ее компенсационного или штрафного характера, то Специальный докладчик пояснил, что изучение юридической литературы и государственной практики, в частности дипломатической практики, дает основание сделать вывод о существовании различных форм сатисфакции, выступающей в качестве средства правовой защиты помимо других компенсационных средств правовой защиты и частично

носящей карательный или штрафной характер. Такое различие в характере разных форм репарации, по мнению Специального докладчика, естественно, не является абсолютным. По его мнению, функция денежной компенсации не сводится только лишь к компенсации материальных убытков. Она также, по меньшей мере, имеет функцию побуждения к отказу от совершения противоправных деяний в будущем или их предотвращения. Однако сатисфакция главным образом отличается от других средств правовой защиты не компенсационной, а воздаятельной функцией. Специальный докладчик указал, что он не считает, что воздаятельный или штрафной характер сатисфакции несовместим с суверенным равенством государств. Это его убеждение основывается на том, что ни одна из форм сатисфакции, к которой обычно прибегают, не предполагает принятия потерпевшим государством каких-либо прямых мер в отношении государства-нарушителя. Это либо санкции, налагаемые на себя самим государством-нарушителем, либо санкции, налагаемые международным органом. В любом случае они отличаются от таких санкций, как репрессалии и реторсия, предполагающие осуществление наказания непосредственно самим потерпевшим государством.

391. Что касается выбора формы сатисфакции, то Специальный докладчик отметил, что изученная практика свидетельствует о том, что тяжесть противоправного деяния или значение нарушенного обязательства, а также степень вины или характер намерений государства-нарушителя принимаются во внимание.

392. Тот факт, что такой формой репарации в прошлом серьезно злоупотребляли государства, имевшие более сильные позиции, вызвал необходимость ограничить сатисфакцию требованиями о том, чтобы формы сатисфакции не включали в себя унижительные требования или не приводили к нарушению суверенного равенства государства, совершившего противоправное деяние.

393. Как указал Специальный докладчик, в юридической литературе поддерживалась точка зрения о том, что гарантии неповторения являются одной из форм сатисфакции, хотя это и не проясняет вопрос о том, какие формы могли бы принимать такие гарантии. Как пояснил Специальный докладчик, гарантий неповторения требуют порой потому, что потерпевшее государство считает, что восстановление положения, имевшего место до того, как было совершено противоправное деяние, является недостаточным вследствие существования большой вероятности повторения противоправного деяния. Как указал Специальный докладчик, при рассмотрении этого средства правовой защиты следует учитывать ряд моментов. Они включают: а) источник обязательства государства-нарушителя предоставить такие гарантии; б) было ли требование со стороны потерпевшего государства необходимым; в) остается ли выбор конкретными гарантиями за государством-нарушителем или за потерпевшим государством; д) может ли

²⁹² UNRIIAA, vol. VII, pp. 39 and 43.

²⁹³ Ibid., vol. XI, pp. 449 et seq., at pp. 460-461.

²⁹⁴ Ibid., pp. 463 et seq., at p. 475.

²⁹⁵ I.C.J. Reports 1949, p. 36.

²⁹⁶ UNRIIAA, vol. III, pp. 1609 et seq., at p. 1618.

²⁹⁷ Ibid., vol. XIX, pp. 197 et seq.

государство-нарушитель отказаться предоставить упомянутые гарантии. Специальный докладчик отметил, что какая-либо единообразная практика относительно форм гарантий отсутствует. В большинстве случаев потерпевшее государство требовало гарантий неповторения. В некоторых случаях требование, например, ограничивалось улучшением защиты граждан и их собственности. В других случаях требование в отношении гарантий было настолько далеко идущим, что предполагало принятие государством-нарушителем конкретных законодательных актов или отказ от таковых. Такая форма гарантий, как указал Специальный докладчик, встречалась довольно часто в случаях нарушения прав человека, в которых специальные международные органы требовали от государств, допустивших нарушение таких прав, изменить свое законодательство, с тем чтобы не допустить повторения этих нарушений. Анализ доктрины и государственной практики дает, по мнению Специального докладчика, основание сделать вывод, с которым он согласен, о том, что гарантии неповторения противоправного деяния являются одной из форм сатисфакции.

394. В целом Комиссия пришла к выводу о том, что сатисфакция является надлежащим средством правовой защиты помимо реституции в натуре и денежной компенсации. Вместе с тем подчеркивалось, что сатисфакцию следует рассматривать в качестве средства правовой защиты, предоставляемого в сочетании с другими средствами правовой защиты.

395. Что касается целей сатисфакции, то, по мнению некоторых членов Комиссии, подход Специального докладчика был слишком узким, поскольку он дал концептуальную характеристику сатисфакции только в плане обеспечения средств правовой защиты для потерпевшего государства. По их мнению, сатисфакция имеет значительно более широкую функцию, заключающуюся в восстановлении нарушенных норм международного права. С учетом того факта, что нарушения международных обязательств могут заложить основу для будущих нарушений, повторное подтверждение этих норм с помощью такого средства правовой защиты, как сатисфакция, играет важную роль в современном международном праве. Отмечалось, что сатисфакция отвечает интересам защиты слабых государств. Так, например, если в случае загрязнения окружающей среды государство-нарушитель было бы богатым и поэтому могло бы позволить себе выплачивать компенсацию, то это привело бы к сохранению такой практики и продолжению загрязнения окружающей среды в слабом государстве и таким образом позволяло бы загрязнять окружающую среду при условии осуществления соответствующих выплат. Сатисфакция могла бы дать возможность воспрепятствовать такому поведению в результате предъявления сильному государству требования осуществить соответствующие изменения.

396. Что касается характера сатисфакции, то многие

члены Комиссии не согласились с мнением Специального докладчика о "карательном" характере сатисфакции. По их мнению, концепция штрафных убытков противоречит суверенному равенству государств. Штрафные убытки также автоматически требуют вынесения судебного решения третьей стороной, поскольку ни одно государство в одностороннем порядке не согласится наказывать самого себя. Кроме того, концепция наказания относится к теме проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, и даже там речь идет о наказании отдельных лиц.

397. Некоторые члены Комиссии, однако, не возражали против того, что сатисфакция в большей степени носит карательный характер по сравнению с другими видами средств правовой защиты, однако, по их мнению, термин "карательный" в пункте 1 проекта статьи 10 не следовало бы использовать. По их мнению, на каком-то этапе все средства правовой защиты имеют карательную функцию. Принимая решение относительно последствий международных преступлений в соответствии со статьей 19 части 1 проекта, они исходили из того, что в дальнейшем речь пойдет о санкциях, несомненно, носящих карательный характер. Однако они согласились с тем, что этот вопрос мог бы быть вновь рассмотрен в процессе изучения контрмер и последствий преступлений в соответствии со статьей 19 части 1.

398. Что касается вопроса о характере сатисфакции, то Специальный докладчик заявил, что при дальнейшем рассмотрении термина "искупительный" он пришел к выводу о том, что он является неподходящим. В некоторых языках он используется для характеристики видов наказания, применяющихся лишь в отношении отдельных лиц. Вместе с тем он подтвердил свою уверенность в том, что сатисфакция должна выполнять карательную – и в этом смысле штрафную – функцию. С другой стороны, по его мнению, фактический вопрос заключается не в том, использовать ли это прилагательное. Вопрос состоит в том, имеет ли сатисфакция карательную функцию. Такое средство правовой защиты находится на полпути между чисто компенсационными формами репарации, такими как денежная компенсация и *naturalis restitutio*, с одной стороны, и теми, главным образом карательными средствами правовой защиты, которые представлены в целом репрессалиями и санкциями, с другой стороны. В конце концов, Комиссия призвана рассматривать сходные концепции не только в своей работе над проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества – такие преступления могут, в частности, приписываться главам государств и правительствам, – но и в процессе разработки и кодификации последствий международных преступлений государств в том виде, в каком они определены в статье 19 части 1 проекта.

399. Что касается вида ущерба, в отношении которого должна предоставляться сатисфакция, то, по мнению некоторых членов Комиссии, понятие "мо-

ральный или юридический ущерб” в пункте 1 проекта статьи 10 представлялось слишком общим с учетом определения, данного Специальным докладчиком. Элемент ”юридического ущерба”, определенно-го Специальным докладчиком как нарушение прав *per se* государства, которое не связано с посягательством на достоинство, честь и престиж государства, присущ любому противоправному деянию. Таким образом, по определению, при нарушении норм международного права всегда имеет место юридический ущерб, и из этой теории следует, что сатисфакция должна предоставляться в случае каждого отдельного нарушения. Такой подход представляется непрактичным. С ростом числа межгосударственных соглашений о сотрудничестве и, следовательно, увеличением возможностей нарушений технического и бюрократического характера вряд ли целесообразно каждый раз добиваться сатисфакции. В большинстве случаев достаточно, чтобы потерпевшее государство напомнило другому государству о его обязанности. В статье о сатисфакции следовало бы проявлять определенную сдержанность в отношении подобных мелких нарушений. По мнению этих членов Комиссии, сатисфакция должна быть ограничена случаями посягательства на достоинство, честь и престиж государства, составляющих примерный круг атрибутов государства, которым может быть нанесен ”моральный ущерб”. Поэтому эти члены Комиссии сочли целесообразным исключить ссылку на ”юридический ущерб”.

400. Некоторые члены также высказались за исключение в пункте 1 ссылки на ”номинально-символические или штрафные убытки”, поскольку она не только придавала сатисфакции карательный характер, но и противоречила в теоретическом плане самой концепции, на основании которой строилась статья 10, то есть концепции ущерба, который не поддается экономической оценке. Если такой ущерб можно оценить, то на него должен распространяться проект статьи 8 о репарации эквивалентом. Было также предложено заменить ссылку на ”извинения” как форму сатисфакции ссылкой на ”выражения сожаления”, поскольку это понятие представляется более подходящим. Однако некоторые члены Комиссии сослались на решение Генерального секретаря Организации Объединенных Наций от 6 июля 1986 года по делу ”*Rainbow Warrior*” между Францией и Новой Зеландией²⁹⁸, в котором Франции, помимо других форм сатисфакции, было рекомендовано принести свои извинения, что она и сделала.

401. По мнению Специального докладчика, вопрос о ”моральном или юридическом ущербе” является тем вопросом, который следовало бы рассматривать особенно тщательно, прежде всего с учетом той важности, которая придается нормам международного права, касающимся прав человека и окружающей среды. Как он заявил в ответ на озабоченность неко-

торых членов, считавших, что пункт 1 проекта статьи 8 не охватывает те государства, которые непосредственно или материально не пострадали от нарушения таких норм, именно формулировка пункта 1 статьи 10 позволяет таким потерпевшим государствам найти основу для предъявления иска. Если в случае некоторых нарушений юридический ущерб, по-видимому, не покрывается ни одной из форм сатисфакции, то это объясняется тем, что в определенных случаях сатисфакция могла, образно говоря, поглощаться денежной компенсацией.

402. Многие члены Комиссии согласились с тем, что гарантии неповторения противоправного деяния являются одной из форм сатисфакции. Существует целый ряд способов предоставления таких гарантий. Так, например, в соответствии со статьями 26–34 Устава Международной организации труда, касающимися жалоб одного государства-члена на другое государство-член, комиссия, проводящая расследование дела, может рекомендовать принятие определенных мер для исправления некоторых ненормальных ситуаций. Некоторые члены Комиссии не были убеждены в том, что гарантии неповторения противоправного деяния должны ограничиваться лишь вопросами, связанными с нанесением государству морального ущерба. По их мнению, если противоправное деяние нанесло денежный ущерб и существует опасность того, что такое противоправное деяние может повториться, то требование о гарантиях неповторения противоправного деяния является вполне резонным и обоснованным. Для некоторых членов Комиссии сатисфакция и гарантии неповторения противоправного деяния представляли собой два различных последствия невыполнения международного обязательства. Первое относится к прошлому, а второе ориентировано на будущее, поэтому они должны рассматриваться в отдельных статьях, и необходимо подробнее изучить различные формы гарантий неповторения.

403. Специальный докладчик заявил, что приведенные выше соображения являются, по его мнению, дополнительным доводом в пользу сохранения юридического ущерба – помимо морального ущерба или вреда – в качестве обоснования требования о сатисфакции и предоставлении такой сатисфакции. Он также был готов рассмотреть вопрос об отдельной статье, посвященной гарантиям неповторения.

404. Что касается форм сатисфакции, то некоторые члены Комиссии считали, что вместо перечисления этих форм следовало бы дать общее описание, охватывающее различные меры, которые могли бы потребоваться. Вместе с тем многие члены Комиссии согласились со Специальным докладчиком в том, что при выборе формы или форм сатисфакции следует учитывать важность нарушенного обязательства и степень вины государства, которое пренебрегло своим обязательством. В целом было отмечено, что заявление о противоправном характере деяния, сделанное компетентным международным судом,

²⁹⁸ Ibid.

оказалось бы в некоторых обстоятельствах приемлемой формой сатисфакции. История знает много подобных прецедентов. Было указано, что в решении по делу "Rainbow Warrior", принятом 30 апреля 1990 года, арбитражный суд специально указал в пункте 8 своего решения, что осуждение одной стороны за нарушение ее договорных обязательств перед другой стороной, доведенное до сведения общественности по решению суда, представляло в сложившихся условиях соответствующую сатисфакцию за нанесенный юридический и моральный ущерб²⁹⁹.

405. Что касается пункта 4 статьи 10, то, по мнению некоторых членов Комиссии, его следовало бы исключить, поскольку существует общее понимание того, что формы сатисфакции не должны быть унижительными для государств и ущемлять их суверенное равенство. Однако, по мнению других членов, именно вследствие того, что в прошлом некоторые государства злоупотребляли этим средством правовой защиты и предъявляли слабым государствам унижительные требования, пункт 4 следовало бы сохранить в качестве защитительной оговорки.

406. Были также высказаны некоторые предложения редакционного характера. В частности, было отмечено, что в пункте 4 говорится о том, что "требование" сатисфакции не может включать в себя унижительные требования. Такая формулировка является странной, поскольку статья 10 посвящена не "требованиям" потерпевших государств, а праву, применимому в конкретной ситуации, и правам и обязательствам сторон. Поэтому эту часть текста следовало бы сформулировать иначе.

407. Некоторые члены Комиссии отметили, что перечисление форм сатисфакции не должно быть исчерпывающим. Специальный докладчик согласился, что в текст следует внести соответствующие изменения.

3. ВЛИЯНИЕ ВИНЫ НА ФОРМЫ И РАЗМЕРЫ РЕПАРАЦИИ

408. Специальный докладчик указал, что понятие вины не играло важной роли при концептуальной разработке части 1 проекта статей. Что же касается части 2 проекта, то, по его мнению, при определении конкретных последствий международно-противоправного деяния нельзя игнорировать то значение, которое имеет вина при определении таких последствий. Значение вины особенно подчеркивается тем фактом, что в части 2 должны рассматриваться последствия международных преступлений, а также международных деликтов. По мнению Специального докладчика, вина включает умысел или небрежность со стороны государства, совершающего противоправное деяние. В этой связи Специальный докладчик поставил два вопроса: должна ли вина играть

какую-либо роль при определении последствий противоправного деяния; и каким образом вина может быть приписана государству. Что касается первого вопроса, то, по мнению Специального докладчика, решение о роли вины с точки зрения форм и степени тяжести последствий является политическим решением и в конечном итоге носит юридический характер. Специальному докладчику представлялось логичным и рациональным учитывать вину и степень умысла или небрежности при определении степени ответственности и, следовательно, последствий. Что касается второго вопроса, то есть присвоения вины государству, то Специальный докладчик указал, что этот вопрос связан с фактической стороной дела и, по существу, вытекает из соответствующих статей части 1 проекта. На его взгляд, определением факта существования или отсутствия вины должны заниматься соответствующие директивные органы, такие как международный арбитраж или суд. Он признал, что установление наличия или отсутствия умысла или небрежности со стороны государства, совершившего противоправное деяние, является сложной задачей. Деяние государства, выступающего в качестве субъекта международного права, большей частью, если не всегда, состоит из множества деяний и подходов, организуемых на различных уровнях организационной структуры государства. Он пояснил, что, поскольку поведение одного или нескольких мелких чиновников само по себе может или не может рассматриваться как поведение государства, выступающего в качестве субъекта международного права, то и так называемое психологическое отношение таких чиновников также может или не может составлять вину государства; при определении факта присутствия и степени такого элемента должна также проводиться глобальная оценка внутренней организационной структуры современного государства. По его мнению, сомнения, которые были высказаны относительно влияния и роли вины в международном праве, можно отчасти объяснить тем фактом, что при таком определении нельзя полагаться на правовые нормы.

409. Что касается влияния вины на денежную компенсацию, то Специальный докладчик пояснил, что изучение юриспруденции показало, что в большинстве случаев вина не оказывала какого-либо влияния на количественную сторону возмещения ущерба и что размер возмещения рассчитывался исключительно на основе характера и размера нанесенного ущерба. Однако в ряде случаев вина все-таки принималась во внимание. Кроме того, он заявил, что вполне можно было предположить, что вина могла приниматься во внимание арбитражными судьями чаще всего косвенным образом. Это следует должным образом учитывать при принятии решения о том, следует ли придерживаться преобладающей в теории точки зрения, что наличие и степень вины — "элемент намерения" — не должны ни в коей мере влиять на расчет компенсации. Хотя этот подход совместим с более узким определением денежной компенсации, он тем не менее указал, что такая интерпретация не всегда может оказаться верной по

²⁹⁹ *Loc. cit.* (сноска 268, выше), p. 579.

следующим причинам: а) различные формы репарации на практике не применяются изолированно; б) компенсационная и карательная функции всегда в определенном смысле присутствуют в любой из форм репарации; с) карательная или штрафная функция, являющаяся наиболее характерной для сатисфакции, может также в ряде случаев влиять на расчеты убытков посредством присуждения более крупной суммы денежной компенсации.

410. Что касается роли вины в сатисфакции, то Специальный докладчик указал, что вина со всей очевидностью играет важную роль в определении форм и степени сатисфакции. Эта тенденция прослеживалась в государственной практике и особенно в дипломатической практике. Он отметил, что в большинстве случаев, связанных с дипломатической практикой в период после второй мировой войны, определенная степень вины, очевидно, признавалась государством-нарушителем, учитывая тот факт, что ущерб наносился иностранным гражданам или агентам должностными лицами, или тот факт, что объектом ущерба являлись лица или помещения, в отношении которых потерпевшее государство имело право на особую защиту. Вместе с тем Специальный докладчик указал, что по-прежнему остается открытым вопрос о том, в какой мере вина занимающего низкую должность агента государства фактически является виной государства-нарушителя. Специальный докладчик заявил, что с учетом результатов дальнейшего изучения и соображений он склонен считать, что вина не может сниматься с государства, если оно не проинструктировало должным образом членов своей организации, в частности служащих полиции и военнослужащих, относительно того, что им разрешается и что запрещается при исполнении обязанностей, касающихся обращения с иностранными гражданами и агентами.

411. Некоторые члены Комиссии, выступавшие по вопросу вины, согласились с общей точкой зрения Специального докладчика о том, что вина должна в определенной мере учитываться при определении средств правовой защиты. Они отметили, что, поскольку сам Специальный докладчик высказал лишь предварительную точку зрения по данному вопросу, этот вопрос следовало бы, вероятно, вновь рассмотреть в будущем более тщательно. Вместе с тем они высказали несколько предварительных замечаний. Например, некоторые из них указали, что несколько мистический подход к представлению о государстве и связанные с этим попытки избежать вопрос о вине должны рано или поздно уступить место необходимости рассмотреть вопрос о месте вины в области ответственности государств. Они считали, что, хотя вина будет иметь особое значение, когда Комиссия подойдет к рассмотрению ответственности за такие преступления, как геноцид или агрессия, этот вопрос также имеет отношение и к деликтам. Для некоторых членов Комиссии вина являлась лишь одним из многочисленных факторов, влияющих на формы и размеры правовой защиты. Другие факторы включали в себя важность нарушенного обязательства, и эти

члены Комиссии не были убеждены в необходимости выделять только вину.

412. По мнению некоторых членов Комиссии, вопрос присвоения вины государству является исключительно сложным и требует тщательного изучения. Они считали, что вина агентов государства не должна огульно присваиваться их государству. Не были они также полностью уверены в том, что вина не имеет отношения к формам и размеру репарации эквивалентом. По их мнению, такой подход мог бы нарушить логический и теоретический баланс проектов статей в целом. По мнению некоторых членов Комиссии, на нынешнем этапе работы по рассматриваемой теме Комиссия проявила бы неосторожность, если бы начала дискуссию о целесообразности рассмотрения вины в качестве элемента международно-противоправного деяния в целях части 1 проекта. Что касается части 2 проекта, то несколько членов Комиссии поставили под вопрос целесообразность рассмотрения проблемы вины, по крайней мере, до того, как Комиссия рассмотрит вопрос о последствиях международных преступлений.

С. Проекты статей об ответственности государств

Часть 2. Содержание, формы и объем международной ответственности

ТЕКСТЫ ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ, ПРИНЯТЫХ К НАСТОЯЩЕМУ ВРЕМЕНИ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ³⁰⁰

413. Ниже воспроизводятся тексты статей 1–5 части 2 проекта, принятые до настоящего времени Комиссией в предварительном порядке.

Статья 1³⁰¹

Международная ответственность государств, которая в соответствии с положениями части 1 возникает в результате международно-противоправного деяния, совершенного этим государством, влечет за собой юридические последствия, установленные в настоящей части.

Статья 2³⁰²

Без ущерба для положений статей 4 и [12] положения настоящей части регулируют юридические последствия

³⁰⁰ В результате принятия в предварительном порядке статьи 5 на тридцать седьмой сессии Комиссия решила изменить статьи 2, 3 и 5, принятые в предварительном порядке на ее тридцать пятой сессии [см. *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 24, пункт 106]; в статьях 2 и 3 ссылки на "статьи [4] и 5" были заменены ссылками на "статьи 4 и [12]"; и статья "5" была перенумерована в статью "4".

³⁰¹ Принята Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать пятой сессии; комментарий см. *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 46.

³⁰² Принята Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать пятой сессии; комментарий см. там же.

всякого международно-противоправного деяния государства, за тем исключением и в тех пределах, когда такие юридические последствия установлены иными международно-правовыми нормами, непосредственно имеющими в виду конкретное международно-противоправное деяние.

Статья 3³⁰³

Без ущерба для положений статей 4 и [12] юридические последствия международно-противоправного деяния государства, не предусмотренные в положениях настоящей части, по-прежнему регулируются нормами обычного международного права.

Статья 4³⁰⁴

Юридические последствия международно-противоправного деяния государства, установленные положениями настоящей части, должны в соответствующих случаях определяться с соблюдением положений и процедур Устава Организации Объединенных Наций, касающихся поддержания международного мира и безопасности.

Статья 5³⁰⁵

1. Для целей настоящих статей "потерпевшее государство" означает любое государство, право которого было нарушено деянием другого государства, если это деяние представляет собой в соответствии с частью 1 настоящих статей международно-противоправное деяние этого государства.

2. В частности, "потерпевшее государство" означает:

a) если право, нарушенное деянием государства, возника-

ет из двустороннего договора, другое государство — участник данного договора;

b) если право, нарушенное деянием государства, возникает из постановления суда или другого имеющего обязательную силу решения международного суда или трибунала об урегулировании спора, другое государство или государства — стороны в споре, в отношении которых установлено это право;

c) если право, нарушенное деянием государства, возникает из имеющего обязательную силу решения международного органа, помимо международного суда или трибунала, государство или государства, которые в соответствии с учредительным актом соответствующей международной организации пользуются этим правом;

d) если право, нарушенное деянием государства, возникает для третьего государства из положения договора, это третье государство;

e) если право, нарушенное деянием государства, возникает из многостороннего договора или нормы обычного международного права, любое другое государство—участник этого многостороннего договора или связанное соответствующей нормой обычного международного права, если установлено, что:

i) это право было создано или устанавливается в его пользу;

ii) нарушение этого права деянием государства неизбежно затрагивает пользование правами или выполнение обязательств другими государствами—участниками многостороннего договора или связанными этой нормой обычного международного права; или

iii) данное право было предусмотрено или устанавливается для защиты прав человека и основных свобод;

f) если данное право, нарушенное деянием государства, возникает из многостороннего договора, любое другое государство—участник многостороннего договора, если установлено, что данное право явно учреждено в данном договоре для защиты коллективных интересов государств—участников.

3. Кроме этого, "потерпевшее государство" означает, если международно-противоправное деяние представляет собой международное преступление [и в контексте прав и обязательств государств в соответствии со статьями 14 и 15], все другие государства.

³⁰³ Принята Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать пятой сессии; комментарий см. там же, стр. 46–47.

³⁰⁴ Принята Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать пятой сессии (в то время статья 5); комментарий см. там же, стр. 47.

³⁰⁵ Принята Комиссией в предварительном порядке на ее тридцать седьмой сессии; комментарий см. Ежегодник..; 1985 год, том II (часть вторая), стр. 31 и далее.

ОТНОШЕНИЯ МЕЖДУ ГОСУДАРСТВАМИ И МЕЖДУНАРОДНЫМИ ОРГАНИЗАЦИЯМИ
(ВТОРАЯ ЧАСТЬ ТЕМЫ)

А. Введение

414. Исследование темы, озаглавленной "Отношения между государствами и международными организациями", было разделено Комиссией международного права на две части. Рассмотрение первой части, касающейся статуса, привилегий и иммунитетов представителей государств при международных организациях, было завершено Комиссией на ее двадцать третьей сессии в 1971 году, когда она приняла проект статей и представила его Генеральной Ассамблее³⁰⁶.

415. Этот проект статей, касавшийся первой части темы, был впоследствии передан Генеральной Ассамблеей дипломатической конференции, которая состоялась в Вене в 1975 году и приняла Венскую конвенцию о представительстве государств в их отношениях с международными организациями универсального характера³⁰⁷.

416. На своей двадцать восьмой сессии в 1976 году Комиссия начала рассмотрение второй части этой темы, в которой рассматриваются статус, привилегии и иммунитеты международных организаций, их должностных лиц, экспертов и других лиц, занятых в их деятельности, но не являющихся представителями государств³⁰⁸.

417. На двадцать девятой и тридцатой сессиях Комиссии в 1977 и 1978 годах предыдущий Специальный докладчик, покойный Абдулла Эль-Эриан, представил свой предварительный и второй доклад по этой теме³⁰⁹, которые были должным образом рассмотрены Комиссией³¹⁰.

418. На своей тридцать первой сессии в 1979 году Комиссия назначила г-на Леонардо Диаса Гонсалеса Специальным докладчиком по данной теме³¹¹.

³⁰⁶ *Ежегодник...*, 1971 год, том II (часть первая), стр. 340 и далее, документ A/8410/Rev. 1, глава II, разделы C и D.

³⁰⁷ Организация Объединенных Наций, *Юридический ежегодник...*, 1975 год (в продаже под № R.77.V.3), стр. 118.

³⁰⁸ *Ежегодник...*, 1976 год, том II (часть вторая), стр. 190, пункт 173.

³⁰⁹ *Ежегодник...*, 1977 год, том II (часть первая), стр. 169, документ A/CN.4/304; и *Ежегодник...*, 1978 год, том II (часть первая), стр. 305, документ A/CN.4/311 и Add.1.

³¹⁰ Резюме обсуждения этих двух докладов Комиссией, сделанные выводы и меры, принятые Секретариатом, см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 61–62, пункты 199–203.

³¹¹ *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 255, пункт 196.

419. Ввиду установленной Комиссией по рекомендации Генеральной Ассамблеи очередности рассмотрения тем и необходимости завершения изучения ряда тем в ее программе работы, по которым процесс подготовки проектов статей уже продвинулся вперед, Комиссия не рассматривала данную тему на своей тридцать второй сессии в 1980 году, а также на своих двух последующих сессиях. Она возобновила работу по этой теме только на своей тридцать пятой сессии в 1983 году.

420. В период со своей тридцать пятой сессии (1983 год) по сорок первую сессию (1989 год) Комиссия получила от Специального докладчика четыре доклада³¹². В течение этого периода Комиссия приняла ряд предварительных решений по теме, включая принятие плана по вопросам, которые должны быть охвачены подготавливаемыми Специальным докладчиком статьями³¹³.

421. На своей сорок первой сессии в 1989 году из-за нехватки времени Комиссия не смогла рассмотреть данную тему и по этой причине не обсудила четвертый доклад Специального докладчика (A/CN.4/424). Однако она сочла целесообразным, чтобы Специальный докладчик выступил с представлением своего доклада в целях облегчения работы по данной теме на ее следующей сессии, и Специальный докладчик представил свой доклад³¹⁴.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

422. На данной сессии Комиссия имела в своем распоряжении четвертый доклад Специального докладчика (A/CN.4/424), представленный в 1989 году³¹⁵,

³¹² Эти четыре доклада Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

предварительный доклад: *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 285, документ A/CN.4/370;

второй доклад: *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 125, документ A/CN.4/391 и Add.1;

третий доклад: *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 197, документ A/CN.4/401;

четвертый доклад: *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть первая), стр. 201, документ A/CN.4/424.

³¹³ Более полный исторический обзор работы Комиссии по данной теме в период с ее тридцать пятой по сорок первую сессии см. *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть вторая), стр. 168 и далее, пункты 692–707. Текст плана там же, стр. 170, сноска 323.

³¹⁴ Краткое изложение представления Специальным докладчиком своего четвертого доклада, там же, стр. 170 и далее, пункты 708–726.

³¹⁵ См. сноску 312, выше.

а также его пятый доклад (A/CN.4/432), который из-за нехватки времени не смог представить Специальный докладчик и который не был рассмотрен Комиссией.

423. Комиссия рассмотрела четвертый доклад на своих 2176–2180-м заседаниях, проходивших 19–26 июня 1990 года. После обсуждения проектов статей 1–11, содержащихся в этом докладе, Комиссия на своем 2180-м заседании постановила передать их в Редакционный комитет. Комментарии членов Комиссии по этим статьям резюмируются в пунктах 424–463, ниже.

424. Комиссия в целом поддержала подход к рассмотрению этой темы, который был предложен Специальным докладчиком в его четвертом докладе. Некоторые члены указали, что Комиссия теперь может уделить этой теме больше внимания, поскольку она завершила или почти завершила рассмотрение других тем. Ряд членов Комиссии также подчеркнули полезность этой темы, рассмотрение которой должно привести к некоторому упорядочению разнообразных и запутанных норм права, регулирующих деятельность международных организаций.

425. Некоторые члены Комиссии, не подвергая сомнению необходимость дальнейшей разработки темы и выполнения мандата, возложенного на Комиссию Генеральной Ассамблеей, считали, что, прежде чем продолжить изучение темы, необходимо четко определить конечную цель проекта статей и его связь с существующими в этой области многочисленными документами, такими как учредительные акты различных организаций, охватываемых проектом, конвенции о привилегиях и иммунитетах и соглашения о штаб-квартирах.

426. Один из членов Комиссии усомнился в возможности достижения практических результатов в этой области, а также в приемлемости таких результатов для государств, которым адресуются этот проект статей. Он не видел насущной необходимости в кодификации этой области права, которая, по его мнению, уже достаточно широко регулируется различными действующими документами, такими как конвенции о привилегиях и иммунитетах и соглашения о штаб-квартирах. По его мнению, Комиссии следовало бы вновь отложить рассмотрение этой темы.

427. Комментируя мнения некоторых членов Комиссии, Специальный докладчик напомнил, что долг Комиссии заключается в выполнении мандата Генеральной Ассамблеи, который подтверждается каждый год в резолюциях Ассамблеи по докладу Комиссии. Существо и направленность темы, как и ее содержание, были определены Комиссией в принятом на ее тридцать девятой сессии в 1987 году схематическом плане, представить который она просила Специального докладчика (см. пункт 420, выше). Специальный докладчик отметил, что многие другие темы на повестке дня Комиссии также затрагивают аспекты, регулируемые действующими международно-правовыми документами. Касаясь роли Комиссии

в деле кодификации международного права, он заявил, что было бы полезным систематизировать и упорядочить нормы права по этой теме. Действительно, близкое ознакомление с международной обстановкой свидетельствует о наличии многочисленных пробелов, которые необходимо восполнить, а также проблем, требующих своего решения. Например, добавил он, в последние годы в отношениях между некоторыми организациями и странами пребывания возникло множество проблем, касающихся прав и обязанностей должностных лиц и экспертов таких организаций, а также лиц, имеющих официальные деловые связи с организациями. В этой связи Специальный докладчик подчеркнул важность полного рассмотрения проектов статей и последующей передачи их в Редакционный комитет.

428. Другие замечания членов Комиссии касались конкретных аспектов проектов статей, представленных Специальным докладчиком.

429. В отношении проекта статьи 1³¹⁶ один из членов Комиссии заявил, что его заголовок на английском языке должен гласить: "Use of terms" ("Употребление терминов"). Как отмечали некоторые члены Комиссии, в определении "международной организации" в пункте 1 а должно ясно указываться, что "универсальный" характер такой организации является следствием открытого членства в ней для всех госу-

³¹⁶ Проект статьи 1, представленный Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласит:

«ЧАСТЬ I. ВВЕДЕНИЕ

Статья 1. Используемые термины

1. В настоящих статьях:

a) "международная организация" означает межправительственную организацию универсального характера;

b) "соответствующие правила организации" означают, в частности, учредительные акты организации, принятые ею решения и резолюции в соответствии с этими актами, а также установившуюся практику;

c) "организация универсального характера" означает Организацию Объединенных Наций, ее специализированные учреждения, Международное агентство по атомной энергии и любую аналогичную организацию, членский состав и ответственность которой носят международный характер;

d) "организация" означает данную международную организацию;

e) "государство пребывания" означает государство, на территории которого:

i) расположена штаб-квартира или отделение организации; или

ii) проходит сессия одного из ее органов или созываемая ею конференция.

2. Положения пункта 1 настоящей статьи, касающиеся использования в настоящих статьях терминов, не наносят ущерба употреблению этих терминов или значению, которое может быть им придано в других международных документах или во внутреннем праве любого государства».

дарств, а не конкретного числа государств – членов такой организации. Один из членов Комиссии предложил заключить в квадратные скобки слова “универсального характера”, с тем чтобы предусмотреть возможность последующего включения в сферу охвата проекта статей региональных организаций.

430. Специальный докладчик согласился с тем, что слова “универсального характера” в пункте 1 *a* употребляются в значении слов “с универсальной сферой интересов”, которые, возможно, было бы целесообразно включить в проект, с тем чтобы охватить, например, организации, создаваемые производителями и потребителями определенной продукции. Он не возражал бы против заключения в квадратные скобки какой-либо части или всего пункта 1 *a* до принятия окончательного решения о том, будут ли статьи распространяться на региональные организации.

431. В связи с пунктом 1 *b* некоторые члены Комиссии предложили исключить слово “соответствующие”, применительно к “правилам организации”, для обеспечения большего единообразия с формулировкой пункта 1 *j* статьи 2 Венской конвенции 1986 года о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями. Один из членов Комиссии считал, что выражение “ее установившуюся практику” необходимо исключить, поскольку практика постоянно меняется, может подлежать различному толкованию и, следовательно, не может быть положена в основу нормы. Однако другие члены Комиссии считали, что эта формулировка является вполне приемлемой и фигурирует в Венской конвенции 1986 года (пункт 1 *j* статьи 2).

432. В связи с пунктом 1 *c* некоторые члены Комиссии обратили внимание на расплывчатость формулировки “международный характер”. В этой связи один из членов Комиссии предложил использовать слово “глобальный”. Некоторые члены Комиссии также считали необходимым заменить слово “ответственность” на слово “функции”. Один из членов Комиссии не видел необходимости в конкретном упоминании Международного агентства по атомной энергии, а еще один член Комиссии считал, что слово “аналогичные” является неопределенным.

433. В связи с пунктом 1 *e* и понятием “государство пребывания” один из членов Комиссии предложил сделать также ссылку на государства, в которых должностные лица международных организаций находятся с официальной миссией. В этой связи один из членов Комиссии спросил, подразумевает ли слово “отделение” в пункте 1 *e* (i), в частности, временные отделения вспомогательных органов организации, такие как отделения на местах Сил Организации Объединенных Наций по поддержанию мира. Специальный докладчик подчеркнул, что этот термин означает любые помещения, используемые международной организацией для выполнения своих функций, как указывается в статьях 104 и 105 Уста-

ва Организации Объединенных Наций, а также в соответствующих положениях соглашений о штаб-квартирах и учредительных актах различных международных организаций. Он подчеркнул, что в этой связи можно провести параллель с определением термина “помещения” в статье 1 *i* Венской конвенции о дипломатических сношениях 1961 года.

434. Один из членов Комиссии предложил исключить пункт 2 из-за отсутствия в нем необходимости.

435. Говоря о статье 1 в целом, некоторые члены Комиссии подчеркнули необходимость предусмотреть возможность включения в него других определений по мере того, как Комиссия будет продвигаться вперед в рассмотрении темы.

436. В отношении проекта статьи 2³¹⁷ несколько членов Комиссии поддержали подход Специального докладчика, в соответствии с которым сфера применения статей в принципе ограничивается международными организациями универсального характера без ущерба для возможного их распространения впоследствии на другие организации, например региональные организации.

437. Мнения членов Комиссии в отношении концовки пункта 1 разошлись. Если одни члены считали необходимым исключить слова “когда они признаны этими государствами”, то другие члены были убеждены, что сохранение этих слов имеет важное значение для обеспечения приемлемости проекта статей.

438. Некоторые из членов Комиссии усомнились в необходимости пункта 2. Другие члены высказались за исключение пункта 3. Предлагалось также заменить пункт 3 факультативными протоколами, позволяющими включить в сферу применения статей другие организации, которые не упоминаются в пункте 1.

³¹⁷ Проект статьи 2, представленный Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласит:

“Статья 2. Сфера применения настоящих статей

1. Настоящие статьи применяются к международным организациям универсального характера в их отношениях с государствами в тех случаях, когда они признаны этими государствами.

2. Тот факт, что настоящие статьи не применяются к другим международным организациям, не наносит ущерба применению любого установленного в статьях правила, которое подлежало бы применению согласно международному праву, независимо от настоящих статей [Конвенции].

3. Ни одно из положений, содержащихся в настоящих статьях [Конвенции], не препятствует заключению между государствами или между международными организациями соглашений, цель которых состоит в том, чтобы сделать настоящие статьи [Конвенции] полностью или частично применимыми к другим международным организациям, помимо упомянутых в пункте 1 настоящей статьи”.

439. Что касается проекта статьи 3³¹⁸, то некоторые члены были убеждены в необходимости более ясно сформулировать эту статью, с тем чтобы устранить неясность, вызываемую словами "не наносят ущерба". Подчеркивалась необходимость вновь рассмотреть эту формулировку в свете окончательных результатов работы Комиссии по всему проекту статей.

440. Что касается проекта статьи 4³¹⁹, то некоторые члены Комиссии отмечали необходимость более четкого проведения связи между настоящими статьями и действующими соглашениями. По мнению одного из членов Комиссии, если настоящие статьи не должны наносить ущерба другим действующим международным соглашениям в этой области, то польза от такого проекта является весьма сомнительной. Отмечалось также, что связь проекта статей и будущих соглашений по этим вопросам должна регулироваться применимыми нормами договорного права, и было бы целесообразно вновь рассмотреть статью 4 после завершения разработки всех остальных статей.

441. В связи с проектами статей 5 и 6³²⁰ были высказаны два замечания методологического характера.

³¹⁸ Проект статьи 3, представленный Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласит:

"Статья 3. Связь между настоящими статьями [Конвенции] и соответствующими правилами международных организаций"

Положения настоящих статей [Конвенции] не наносят ущерба любым соответствующим правилам организации".

³¹⁹ Проект статьи 4, представленный Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласит:

"Статья 4. Связь между настоящими статьями [Конвенции] и другими международными соглашениями"

Положения настоящих статей [Конвенции]:

a) не наносят ущерба другим действующим международным соглашениям между государствами или между государствами и международными организациями универсального характера; и

b) не исключают заключение других международных соглашений относительно привилегий и иммунитетов международных организаций универсального характера".

³²⁰ Проекты статей 5 и 6, представленные Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласят:

"часть II. ЮРИДИЧЕСКОЕ ЛИЦО

Статья 5

Международные организации являются юридическим лицом в соответствии с международным правом и в соответствии с внутренним правом их государств-членов. В той мере, в какой это соответствует их учредительным актам, они способны:

- a) заключать контракты;
- b) приобретать движимое и недвижимое имущество и распоряжаться им; и
- c) возбуждать дела в суде.

Статья 6

Правоспособность международной организации заключать договоры регулируется соответствующими правилами этой организации и международным правом".

В первом замечании отмечалось, что в нынешнем тексте статей не проводится четкого различия между правосубъектностью организации по международному праву и ее правосубъектностью по внутреннему праву государств-членов и принимающей страны. Согласно второму замечанию, хотя в тексте прямо предусматривается способность международной организации заключать договоры, в нем ничего не говорится о других юридических последствиях международной правоспособности организации. В связи с этим было предложено, чтобы одна статья была посвящена исключительно международной правосубъектности и вытекающим из этого юридическим полномочиям в международном плане, таким как способность заключать договоры, способность возбуждать международные иски и право активного и пассивного представительства. Другая статья должна быть посвящена правосубъектности в соответствии с внутренним правом и вытекающим из нее юридическим полномочиям.

442. По мнению некоторых членов Комиссии, статьи 5 и 6 также должны более четко отражать функциональный критерий, определяющий наделение какой-либо международной организации правами юридического лица.

443. Были также высказаны некоторые конкретные соображения по формулировкам статей 5 и 6.

444. В отношении статьи 5 один из членов Комиссии отметил, что подпункт c в нынешней редакции может истолковываться как наделяющий организации правом выступать в качестве стороны в споре в Международном Суде, что противоречило бы Статуту Суда. Другой член Комиссии отметил, что с учетом развития международного сообщества статья 5 не должна восприниматься как имеющая исчерпывающий характер, и он предложил включить слова "в частности" после слов "они способны". По мнению другого члена Комиссии, в вводной части этой статьи должно говориться лишь о том, что "международные организации обладают правосубъектностью".

445. Противоречивые мнения были высказаны в связи со статьей 6. Один из членов Комиссии считал, что добавление слов "и международным правом" улучшило это положение, которое практически полностью воспроизводит текст статьи 6 Венской конвенции 1986 года о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями. Другой член Комиссии считал статью 6 излишней, поскольку она дублирует положения других международных документов. Еще один член Комиссии полагал, что данная статья отражает разумное решение в свете существующих расхождений во мнениях относительно способности международных организаций заключать договоры.

446. Комментируя некоторые из высказанных замечаний, Специальный докладчик отметил, что в отношении международной правосубъектности

организации в своем втором докладе он предложил два варианта: вариант А, объединяющий в одной статье концепцию международной правосубъектности организации и ее правоспособность заключать договоры; и вариант В, в котором эти два понятия рассматривались в разных статьях³²¹. В его четвертом докладе он представил две отдельные статьи с учетом пожеланий большинства членов Комиссии, поддержавших в то время вариант В: в проекте статьи 5 говорится о международной правосубъектности, а проект статьи 6 посвящен способности заключать договоры. В отношении внутренней правоспособности организации Специальный докладчик указал, что он принял во внимание статью 104 Устава Организации Объединенных Наций и аналогичные положения, содержащиеся в других соглашениях, например в статье XII Устава ЮНЕСКО и статье 211 Договора об учреждении ЕЭС. Он подробно рассмотрел этот вопрос в своем втором докладе³²².

447. В связи с частью III проекта статей, озаглавленной "Имущество, фонды и активы" международной организации, один из членов Комиссии предложил изменить этот заголовок, с тем чтобы ясно указать, что речь идет о юрисдикционных иммунитетах организации, статусе ее помещений и праве свободно переводить фонды и другие активы. Этот член Комиссии предлагал также разбить часть III на две или три главы, одну из которых составляла бы статья 10.

448. В отношении проекта статьи 7³²³ некоторые члены Комиссии выразили существенную поддержку его основополагающей концепции. Эти члены Комиссии подчеркнули, что современная тенденция ограничения юрисдикционных иммунитетов государств не должна затрагивать международные организации. Концепция абсолютного иммунитета имущества, фондов и активов международных организаций воплощена в Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций 1946 года и Конвенции о привилегиях и иммунитетах специализированных учреждений 1947 года, а также во многих учредительных документах международных организаций

³²¹ Ежегодник..., 1985 год, том II (часть первая), стр. 136–137, документ A/CN.4/391 и Add.1, пункт 74.

³²² Там же, стр. 129 и далее, пункты 31–73.

³²³ Проект статьи 7, представленный Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласит:

"часть III. ИМУЩЕСТВО, ФОНДЫ И АКТИВЫ

Статья 7

Международные организации с имуществом, фондами и активами, где бы и в чем бы распоряжении они ни находились, пользуются иммунитетом от любой формы судебного вмешательства, кроме случаев, когда они со всей определенностью отказываются от своего иммунитета. Однако предполагается, что никакой отказ от иммунитета не распространяется на любые меры исполнительного или принудительного характера".

и соглашениях о штаб-квартирах. По их мнению, эту концепцию следует сохранить. В отличие от юрисдикционного иммунитета государств, который касается только имущества, фондов и активов конкретного государства, в случае международных организаций иммунитет от юрисдикции предоставляется для защиты интересов всех государств-членов, которые, в случае организации универсального характера, могут составлять основную часть международного сообщества. Они добавили, что было бы неправильно применять критерий функциональной необходимости к иммунитету организаций, поскольку иммунитет представляет собой юридическое средство, которое призвано гарантировать беспрепятственное достижение целей организации, каким бы ни был их характер или охват. Независимо от специфики конкретных целей каждой организации, все организации и прежде всего организации универсального характера, подпадающие под сферу применения статей, имеют общие черты (вопросы штаб-квартир, проблемы персонала, взносы государств-членов и т.д.), и наиболее характерной из них является обязательство по достижению целей, для которых они были созданы. По их мнению, именно ввиду таких общих черт и необходим полный иммунитет, позволяющий гарантировать независимость функционирования международных организаций.

449. Один из членов Комиссии, поддерживая норму абсолютного иммунитета, подчеркнул необходимость разработки процедур и механизмов, позволяющих отдельным лицам отстаивать свои права в случае возникновения спора с какой-либо международной организацией. По его мнению, такие случаи входят за рамки компетенции национальных судов и могут передаваться на рассмотрение арбитражных судов.

450. Другой член Комиссии, поддержав общую идею статьи 7, считал, что ее положения можно было бы сбалансировать путем включения в текст дополнительного пункта, в котором излагалась бы обязанность организации соблюдать законы и правила принимающей страны.

451. Были также сделаны некоторые предложения редакционного характера. Один из членов Комиссии предложил уточнить, на какую юрисдикцию распространяется иммунитет организаций – гражданскую или административную, а также заменить в тексте статьи на английском языке слова "every form of legal process" на слово "jurisdiction". Кроме того, некоторые члены предложили посвятить отдельную статью или отдельный пункт вопросу иммунитета от исполнения. Один из членов Комиссии предложил более четко сформулировать часть статьи 7, касающуюся отказа от иммунитета, с тем чтобы ясно оговорить, что отказ от иммунитета от юрисдикции не означает отказа от иммунитета от исполнения, для которого требуется особое заявление.

452. В заключение некоторые члены Комиссии высказали оговорки в отношении статьи 7 в целом. В

частности, один из членов Комиссии указал, что он может представить себе международные организации универсального характера, для функционирования которых может не требоваться иммунитет от юрисдикции. По его словам, даже в тех случаях, когда предоставление определенного иммунитета является необходимым, нельзя говорить, что международные организации должны пользоваться иммунитетом в большем объеме, чем входящие в них государства. По его мнению, хотя некоторым организациям особого характера, как, например, Организации Объединенных Наций, может требоваться более полный иммунитет, нет никаких оснований для предоставления подобного иммунитета другим организациям с учетом специального характера их функций. Другой член Комиссии высказался за исключение из статьи 7 абсолютного иммунитета организаций от юрисдикции принимающей страны и предпочел бы включение в текст положений о конкретных иммунитетах.

453. В целом члены Комиссии высказались в поддержку проекта статьи 8³²⁴, хотя были сделаны некоторые предложения, касающиеся ее содержания и языка. Так, например, некоторые члены подчеркнули, что статья должна охватывать не только обязанность воздерживаться от определенных действий для обеспечения неприкосновенности помещений какой-либо организации, но и непосредственную обязанность обеспечивать защиту таких помещений от любого вмешательства. В этой связи Специальный докладчик отметил, что в своем докладе он затронул этот аспект вопроса и что он не видит никаких препятствий для включения подобного положения в текст статьи 8. Хотя некоторые члены Комиссии считали, что формулировка "используемые исключи-

³²⁴ Проект статьи 8, представленный Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласит:

"Статья 8

1. Помещения международных организаций, используемые исключительно для осуществления их официальных функций, неприкосновенны. Имущество, фонды и активы международных организаций, где бы и в чем бы распоряжении они ни находились, не подлежат обыску, реквизиции, конфискации, экспроприации или любой другой форме вмешательства или принуждения путем исполнительных, административных, судебных или законодательных действий.

2. Международные организации должны уведомлять принимающее государство о месте расположения помещений, давать их описание и сообщать о дате начала их использования. Подобным образом они должны уведомлять принимающее государство об освобождении помещений и о дате такого освобождения.

3. Даты уведомления, предусмотренного в пункте 2 настоящей статьи, в случае если между заинтересованными сторонами не достигнута иная договоренность, определяют начало и конец действия принципа неприкосновенности в отношении помещений, предусмотренного в пункте 1 настоящей статьи".

тельно для осуществления их официальных функций" в пункте 1 надлежащим образом характеризует неприкосновенность помещений, один из членов заявил, что эта формулировка может неоправданно ограничивать неприкосновенность международных организаций. Этот член Комиссии был также убежден в том, что в статье 8 необходимо ясно указать, что никакой агент принимающей страны не может получить доступ в помещения международной организации без ее согласия. Другой член Комиссии считал необходимым уточнить значение термина "помещение", с тем чтобы четко определить сферу его охвата.

454. Один из членов Комиссии усомнился в существовании в отношении помещений какой-либо организации такой же функциональной необходимости предоставления неприкосновенности, что и в отношении помещений посольств или представительств государств.

455. Некоторые члены решительно поддержали неприкосновенность помещений организации и иммунитет ее имущества, фондов и активов от экспроприации, как об этом сказано в пункте 1. Другие члены Комиссии интересовались, соответствует ли такой иммунитет современному международному праву. В этой связи Специальный докладчик отметил, что, по общему мнению, имущество международных организаций не может подлежать экспроприации принимающей страной на основании общественных интересов. В противном случае принимающая страна, среди прочего, пользовалась бы недопустимым преимуществом по отношению к государствам — членам организации. Во многих правовых системах режим недвижимой собственности международных организаций основан на режиме, применимом к общественной собственности, которая в соответствии с внутренним правом не подлежит отчуждению.

456. В отношении проекта статьи 9³²⁵ несколько членов Комиссии в целом поддержали его содержание и принцип, положенный в его основу. Они отметили, что это положение оправдывается функциональным подходом к привилегиям и иммунитетам и представляет собой гарантию от возможных нарушений.

³²⁵ Проект статьи 9, представленный Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласит:

"Статья 9

Без ущерба для положений настоящих статей [Конвенции] международные организации не должны допускать использования их штаб-квартир в качестве убежища для лиц, пытающихся уклониться от ареста во исполнение законов принимающей страны, либо требуемых властями данной страны для исполнения судебного решения, или преследуемых за совершение тяжкого преступления, или в отношении которых было возбуждено уголовное дело, или же в отношении которых властями принимающей страны было принято решение о выдворении".

457. Что касается редакции этой статьи, то было предложено сделать ссылку не только на штаб-квартиры *stricto sensu*, но также на помещения организации в целом. Отмечалось также, что, возможно, было бы целесообразно исключить ссылку на лица, "преследуемые за совершение тяжкого преступления", поскольку это понятие существует не во всех системах права.

458. Однако другие члены Комиссии считали, что статья 9 является излишней и контрпродуктивной. Излишней – поскольку в отношении упомянутых в ней лиц предоставление убежища со стороны организации является невозможным в силу функционального характера привилегий и иммунитетов, предусматриваемых в других статьях. А контрпродуктивной – поскольку эта статья может быть использована для того, чтобы препятствовать предоставлению международными организациями убежища в тех случаях, когда это было бы оправданно, как, например, в случае преследования кого-либо исключительно по политическим мотивам, когда такое убежище дает возможность защитить основные права человека, как, например, право на жизнь и неприкосновенность личности.

459. По проекту статьи 10³²⁶ некоторые члены Комиссии высказали оговорки относительно объема предусмотренных в нем привилегий и иммунитетов. По мнению этих членов Комиссии, право обладать фондами или валютой и свободно переводить их должно зависеть, с одной стороны, от функциональных потребностей соответствующей организации и, с другой стороны, от положений соглашения о штаб-квартире. Один из членов Комиссии выразил удивление в связи с тем, что эта статья не охватывает такие вопросы, как налоги и таможенные пошлины.

460. В отношении вводной части этой статьи один из членов Комиссии отметил, что в ней не поясняется, о каком контроле, каких инспекциях и т.д.

³²⁶ Проект статьи 10, представленный Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласит:

"Статья 10

Не подвергаясь какому-либо контролю, не будучи ограничены финансовым контролем, правилами или мораторием какого бы то ни было рода,

а) международные организации могут обладать фондами, золотом или валютой любого рода и банковскими счетами в любой валюте;

б) международные организации могут свободно переводить свои фонды, золото или валюту из одной страны в другую или в пределах любой страны и обращать любую валюту, находящуюся в их распоряжении, в любую другую валюту;

с) в осуществление прав, которыми они наделены в соответствии с подпунктами а и б настоящей статьи, международные организации должны уделять должное внимание любому заявлению правительства любого государства-члена, являющегося участником настоящих статей [Конвенции], в той степени, в которой они считают возможным дать ход этим заявлениям без ущерба для их собственных интересов".

идет речь, – принимающей страны или государств-членов. Ссылаясь на подпункт б, один из членов Комиссии отметил, что в нем не уточняется вопрос о том, может ли международная организация переводить средства в местной валюте, если она размещена в принимающей стране, валюта которой не является конвертируемой. В отношении подпункта с один из членов Комиссии просил пояснить, что означает выражение "должны уделять должное внимание любому заявлению" и какого рода обязательства оно предполагает. Другие члены Комиссии полагали, что в пункте с необходимо упомянуть не только о представлениях государств – членов организации, но и о представлениях принимающего государства, которое не является членом организации, а также о представлениях любого государства, не являющегося членом организации, которое может вступать в отношения с такой организацией вследствие перевода фондов или валюты.

461. Другие члены Комиссии, ссылаясь на оговорки некоторых членов Комиссии по различным аспектам статьи 10, подчеркнули, что в ней воспроизводятся аналогичные положения Конвенции о привилегиях и иммунитетах Объединенных Наций 1946 года (разделы 5 и 6 статьи II), и в силу этого она представляется приемлемой.

462. Что касается проекта статьи 11³²⁷, то некоторые члены Комиссии не видели в нем необходимости, поскольку его существо охватывается статьей 4. Один из членов Комиссии также отметил, что статья 11 может вызвать проблемы толкования статьи 10 и осложнить определение "функциональных потребностей", которые необходимо принимать во внимание для ограничения сферы действия положений подпунктов а и б статьи 10. Этот член Комиссии также считал, что с учетом финансовой самостоятельности, которой должны пользоваться международные организации, статью 11 было бы нецелесообразно включать в проект.

463. С другой стороны, еще один член Комиссии высказался за включение статьи 11 с некоторой редакционной правкой, касающейся, в частности, фразы "масштабы предоставленных прав могут быть ограничены в зависимости от функциональных потребностей соответствующей организации", которая, по его мнению, может создавать впечатление о том, что общий режим, предусмотренный статьей 10, не учитывает критерия функциональных потребностей.

464. Как уже отмечалось (пункт 423, выше), Комиссия по завершении обсуждения приняла решение передать проекты статей 1–11 в Редакционный комитет.

³²⁷ Проект статьи 11, представленный Специальным докладчиком в его четвертом докладе, гласит:

"Статья 11

Без ущерба для положений подпунктов а и б статьи 10 масштабы предоставленных прав могут быть ограничены в зависимости от функциональных потребностей соответствующей организации на основе взаимной договоренности между заинтересованными сторонами".

МЕЖДУНАРОДНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ВРЕДНЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ДЕЙСТВИЙ, НЕ ЗАПРЕЩЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫМ ПРАВОМ

А. Введение

465. На своей тридцатой сессии в 1978 году Комиссия включила в свою программу работы тему "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом", и назначила г-на Роберта К. Квентин-Бакстера Специальным докладчиком по этой теме.

466. Комиссия, начиная со своей тридцать второй сессии в 1980 году и кончая тридцать шестой сессией в 1984 году, рассмотрела пять докладов, представленных Специальным докладчиком³²⁸. В этих докладах была предпринята попытка разработать концептуальную основу данной темы и содержались схематический план, а также пять проектов статей. Схематический план изложен в третьем докладе Специального докладчика, представленном Комиссии на ее тридцать четвертой сессии в 1982 году³²⁹. Пять проектов статей содержались в пятом докладе Специального докладчика, представленном Комиссии на ее тридцать шестой сессии в 1984 году³³⁰. Они были рассмотрены Комиссией, однако решение о передаче их Редакционному комитету принято не было.

467. На тридцать шестой сессии Комиссии в 1984 году ей были также представлены ответы на вопросник, направленный в 1983 году Юриконсульту Организации Объединенных Наций шестнадцати выбранным международным организациям для выяснения, в частности, вопроса о том, могут ли обя-

³²⁸ Пять докладов предыдущего Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

предварительный доклад: *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть первая), стр. 281, документ A/CN.4/334 и Add.1 и 2;

второй доклад: *Ежегодник...*, 1981 год, том II (часть первая), стр. 127, документ A/CN.4/346 и Add.1 и 2;

третий доклад: *Ежегодник...*, 1982 год, том II (часть первая), стр. 67, документ A/CN.4/360;

четвертый доклад: *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть первая), стр. 251, документ A/CN.4/373;

пятый доклад: *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 203, документ A/CN.4/383 и Add.1.

³²⁹ Текст схематического плана воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1982 год, том II (часть вторая), стр. 102–106, пункт 109. Изменения, внесенные в план предыдущим Специальным докладчиком, указаны в *Ежегоднике...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 93, пункт 294.

³³⁰ Текст проектов статей 1–5, представленных предыдущим Специальным докладчиком, воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть вторая), стр. 94, пункт 237.

зательства, которые государства принимают по отношению друг к другу и выполняют в качестве членов международных организаций, соответствовать некоторым процедурам, упомянутым в схематическом плане, или же заменять их³³¹; а также подготовленное Секретариатом исследование, озаглавленное "Обзор практики государств, касающейся международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом"³³².

468. На своей тридцать седьмой сессии в 1985 году Комиссия назначила г-на Хулио Барбосу Специальным докладчиком по данной теме. В период между своими тридцать седьмой и сорок первой сессиями (1989 год) Комиссия получила от Специального докладчика пять докладов³³³. На своей сороковой сессии в 1988 году Комиссия передала Редакционному комитету проекты статей 1–10 главы I (Общие положения) и главы II (Принципы) проекта, представленные Специальным докладчиком в его четвертом докладе³³⁴.

В. Рассмотрение темы на данной сессии

469. На настоящей сессии Комиссия рассмотрела шестой доклад Специального докладчика (A/CN.4/428 и Add.1). Комиссия рассмотрела эту тему на своих

³³¹ Ответы на вопросник воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 172, документ A/CN.4/378.

³³² *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая)/Add.1, стр. 1, документ A/CN.4/384.

³³³ Эти пять докладов Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

предварительный доклад: *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 119, документ A/CN.4/394;

второй доклад: *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть первая), стр. 175, документ A/CN.4/402;

третий доклад: *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть первая), стр. 57, документ A/CN.4/405;

четвертый доклад: *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть первая), стр. 305, документ A/CN.4/413;

пятый доклад: *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть первая), стр. 173, документ A/CN.4/423.

³³⁴ Тексты проектов статей 1–10, переданных Редакционному комитету на сороковой сессии, см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 9–10, пункт 22. Пересмотренные проекты статей 1–9, представленные Специальным докладчиком в его пятом докладе и переданные Редакционному комитету Комиссией на ее сорок первой сессии, см. *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть вторая), стр. 107, пункт 311.

2179, 2181–2186 и 2190-м заседаниях, состоявшихся 22 июня, 27 июня – 4 июля и 10 июля 1990 года.

470. В своем шестом докладе Специальный докладчик продолжил изучение вопроса о том, как – вместе или раздельно – следует рассматривать обязательства в отношении видов деятельности, сопряженных с риском, и обязательства в отношении видов деятельности, имеющих вредные последствия; предложил другой подход к разъяснению концепции видов деятельности, сопряженных с риском; внес на рассмотрение свод пересмотренных процедурных правил в отношении видов деятельности, обладающих вредными трансграничными последствиями (статьи 11–20 главы III); и предложил все основные нормы по вопросу ответственности (статьи 21–33 глав IV и V). Таким образом, он предложил полный план свода из 33 проектов статей по данной теме, который гласит³³⁵:

ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

- Статья 1. Сфера применения настоящих статей
- Статья 2. Употребление терминов
- Статья 3. Присвоение обязательств
- Статья 4. Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями
- Статья 5. Отсутствие влияния на другие нормы международного права

ГЛАВА II. ПРИНЦИПЫ

- Статья 6. Свобода действий и ее пределы
- Статья 7. Сотрудничество
- Статья 8. Предупреждение
- Статья 9. Репарация
- Статья 10. Недискриминация

ГЛАВА III. ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ

- Статья 11. Оценка, уведомление и информирование
- Статья 12. Участие международной организации
- Статья 13. Инициатива предположительно затрагиваемого государства
- Статья 14. Проведение консультаций
- Статья 15. Защита национальной безопасности или промышленных секретов
- Статья 16. Односторонние предупредительные меры
- Статья 17. Равновесие интересов
- Статья 18. Невыполнение предыдущих обязательств
- Статья 19. Отсутствие ответа на уведомление, о котором говорится в статье 11
- Статья 20. Запрещение деятельности

ГЛАВА IV. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

- Статья 21. Обязательство вести переговоры
- Статья 22. Совокупность затрагиваемых государств
- Статья 23. Уменьшение компенсации, выплачиваемой государством происхождения
- Статья 24. Ущерб окружающей среде и в результате него лицам или объектам

- Статья 25. Совокупность государств происхождения
- Статья 26. Исключения
- Статья 27. Срок давности

ГЛАВА V. ГРАЖДАНСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

- Статья 28. Внутренние средства правовой защиты
- Статья 29. Компетенция национальных судов
- Статья 30. Применение национального законодательства
- Статья 31. Иммунитет от юрисдикции
- Статья 32. Исполнение судебного решения
- Статья 33. Перевод средств

471. Специальный докладчик отметил, что он предложил почти полный свод проектов статей, с тем чтобы способствовать конкретному обсуждению подхода к теме и сферы ее охвата, а также отдельных проектов статей и принципов, которые надлежит в них закрепить. Новые статьи представляют собой лишь общий план данной темы; цель сведения их воедино – обрисовать Комиссии общую картину по данной теме, а также возможные взаимосвязи между различными положениями, с тем чтобы показать, каким образом основные идеи, положенные в основу текстов, взаимодействуют в рамках гипотетического свода статей. За исключением проекта статьи 2, который был существенно изменен ввиду дальнейшего уточнения концепции риска, Специальный докладчик в целом сохранил проекты статей 1–9 в той форме, в какой они были переданы в Редакционный комитет³³⁶. Он полагал, что Редакционному комитету следует изучить соответствующие комментарии, которые были сделаны к этим статьям в Комиссии и Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. В шестом докладе Специальный докладчик рассмотрел также возможность расширения сферы охвата темы и включения в нее ущерба районам за пределами действия национальной юрисдикции или так называемому "всеобщему достоянию".

472. В шестом докладе были подняты некоторые сложные политические и технические вопросы и содержались 33 статьи. Многие члены Комиссии заявили, что им необходимо время для обдумывания вопросов, поднятых в докладе, и поэтому они могут выступить лишь с предварительными замечаниями. В связи с этим Комиссия постановила вернуться к поднятым в шестом докладе вопросам на своей следующей сессии.

1. ОБЩИЙ ПОДХОД И СФЕРА ОХВАТА

- а) Виды деятельности, сопряженные с риском, и виды деятельности, имеющие вредные последствия

473. В ответ на просьбы, высказанные в Комиссии на ее предыдущей сессии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, Специальный докладчик вновь изучил возможность раздельного рассмотрения видов деятельности, сопряженных с риском, и видов

³³⁵ В своем шестом докладе Специальный докладчик также предложил вниманию Редакционного комитета возможные варианты текстов для некоторых из первых девяти статей.

³³⁶ См. сноску 334, в конце, выше.

деятельности, причиняющих ущерб. Углубленный анализ этого вопроса вновь привел его к выводу о том, что эти две группы видов деятельности имеют больше общего, чем отличного. Сходных черт достаточно для того, чтобы рассматривать их последствия аналогичным образом в рамках единого режима. Он подчеркнул, что в ряде последних законодательных инициатив, связанных с проблемами того же рода, эти виды деятельности также рассматривались вместе³³⁷. Однако существуют также прецеденты установления различного режима для этих двух групп видов деятельности³³⁸. Различие между этими двумя подходами фактически лежит в сфере предотвращения. Специальный докладчик отметил, что обязательство по предотвращению можно интерпретировать двумя способами: один заключается в принятии мер до возникновения аварии, с тем чтобы предотвратить эту аварию, а другой – либо в принятии мер после возникновения аварии, с тем чтобы уменьшить масштабы и степень ущерба, либо в принятии мер, с тем чтобы смягчить, ограничить или свести к минимуму трансграничный ущерб, обусловленный видами деятельности, имеющими вредные последствия. В первом случае понятие "предотвращение" применяется к видам деятельности, сопряженным с риском, а во втором – главным образом к видам деятельности, имеющим вредные последствия. Хотя Специальный докладчик был готов следовать пожеланиям Комиссии, он все же отдал предпочтение несколько измененному первому подходу и предложил установить такой режим для обеих групп видов деятельности, который предусматривал бы необходимость уведомления, обмена информацией и проведения консультаций между заинтересованными государствами. Однако так называемое "твердое обязательство" возникает лишь тогда, когда ущерб причинен и когда он может быть присвоен виду деятельности на основе каузальной связи. Было бы разумно ожидать, что государства будут обмениваться информацией, проводить консультации и переговоры друг с другом по таким видам деятельности, которые их затрагивают. Что касается ответственности, то он по-прежнему хотел бы рекомендовать не автоматически возникающую

³³⁷ Например, подготовленный Советом Европы проект правил о компенсации за ущерб, причиненный окружающей среде [Совет Европы, документ CDCJ (89) 60 (Страсбург, 8 сентября 1989 года)], в котором рассматриваются опасные виды деятельности, охватывает также виды деятельности, наносящие ущерб в результате продолжительного загрязнения, но при этом, как представляется, в нем не делается различия в применимом к ним правовом режиме.

³³⁸ В правовых принципах и рекомендациях по защите окружающей среды и устойчивому развитию, подготовленных Группой экспертов по праву окружающей среды Всемирной комиссии по окружающей среде и развитию (*Environmental Protection and Sustainable Development: Legal Principles and Recommendations* (London, Graham & Trotman, 1987)), проводится различие между видами деятельности, создающими риск нанесения существенного трансграничного ущерба, и видами деятельности, действительно причиняющими трансграничный ущерб.

строгую ответственность, а обязательство вести переговоры о компенсации за причиненный ущерб.

474. Большинство членов Комиссии согласилось со Специальным докладчиком в том, что было бы предпочтительней вместе рассматривать виды деятельности, сопряженные с риском, и виды деятельности, причиняющие ущерб, поскольку они имеют много общего с точки зрения правовых последствий. Это особенно верно, если взять более широкую концепцию предотвращения, охватывающую не только меры по предотвращению аварии, но и меры, направленные на уменьшение или предотвращение ущерба. Несколько членов, хотя и не выступили против такого подхода, выразили свои сомнения по поводу того, можно ли сформулировать обязательство по предотвращению, в особенности обязательство по предотвращению аварии, в своде статей, в котором не проводится различие между двумя группами видов деятельности. Обязательства по предотвращению являются вполне четкими. Они также хотели бы, чтобы в ряду превентивных не упоминались меры, принимаемые с целью смягчения или уменьшения ущерба после возникновения аварии. Было также предложено разделить проект на две части: первую часть посвятить вопросам предотвращения, а во вторую включить одно или несколько типовых положений о возмещении.

475. Несколько членов Комиссии выразили мнение, что Специальный докладчик, пытаясь рассматривать виды деятельности, сопряженные с риском, и виды деятельности, причиняющие ущерб, вместе, сузил сферу охвата темы и почти поставил виды деятельности, причиняющие ущерб, в подчиненное положение по отношению к видам деятельности, сопряженным с риском. В результате этого, как представляется, виды деятельности, причиняющие ущерб, приобрели иное значение, а именно они стали видами деятельности, в отношении которых ущерб с самого начала считается неизбежным или практически неизбежным следствием и которые осуществляются при том понимании, что в случае причинения ущерба будут приняты меры по уменьшению ущерба и выплате компенсации за него. Такое значение вытекает, в частности, из определения "видов деятельности, имеющих вредные последствия" в проекте статьи 2 f. Если определение видов деятельности, имеющих вредные последствия, не будет охватывать виды деятельности, которые причиняют ущерб, хотя риск причинения ущерба и не предполагается, сфера охвата темы будет значительно сужена, а этот подход уже был отвергнут большинством членов Комиссии на предыдущих сессиях. По их мнению, другим элементом, суживающим рамки темы, является перечень опасных веществ в статье 2³³⁹.

476. Несколько членов Комиссии выразили мнение о том, что эта тема должна основываться на концепции риска, а не ущерба. Именно концепция риска возлагает на государство определенные обязатель-

³³⁹ Обсуждение перечня опасных веществ в Комиссии отражено в пунктах 478–483, ниже.

ства по предотвращению, а если деятельность не создает риска, трансграничный ущерб, как правило, не может быть причинен. Этот подход, по их мнению, имеет более широкое распространение на практике. Они заявили, что будет нереалистично ожидать, что государства возьмут на себя ответственность за любой трансграничный ущерб в результате какой бы то ни было деятельности, независимо от того, создает она риск причинения такого ущерба или нет.

477. Несколько членов выразили мнение, что, несмотря на предложения Специального докладчика, возможно, было бы целесообразнее рассмотреть виды деятельности, сопряженные с риском, и виды деятельности, причиняющие ущерб, в разных главах проекта.

б) Дальнейшее уточнение сферы охвата

478. В ходе предыдущего обсуждения в Комиссии и Шестом комитете Генеральной Ассамблеи ряд членов и представителей правительств выступили с комментариями по поводу дальнейшего уточнения сферы охвата темы путем составления перечня видов деятельности, охватываемых темой. Специальный докладчик пояснил, что после углубленного изучения данного вопроса он не пришел к иному выводу и по-прежнему считает, что перечень видов деятельности неуместен для глобальной конвенции такого характера, который обусловлен темой. Однако он хорошо осознает беспокойство, выраженное в отношении необходимости дальнейшего уточнения сферы охвата темы, а именно видов деятельности, к которым будут применяться проекты статей. С этой целью он изучил возможность составления перечня не видов деятельности, а веществ, которые сами по себе опасны настолько, что определенные виды деятельности, связанные с ними, вероятнее всего будут создавать риск причинения трансграничного ущерба. Этой модели следовали и при составлении для Совета Европы проекта правил о компенсации за ущерб, причиненный окружающей среде³⁴⁰, которые представляли собой нормы о гражданской ответственности за опасные виды деятельности. Указанные в этом проекте опасные виды деятельности были определены с учетом концепции опасных веществ, причем к нормам прилагается их перечень, а также операции, которые производятся с этими веществами, а именно использование, хранение, производство, перевозка и аналогичные операции. В упомянутый проект включены также виды деятельности, где используются технологии, которые служат источником вредной радиации, а также привносятся в окружающую среду опасные организмы с измененной генетикой или опасные микроорганизмы. В проекте правил опасные вещества определяются как вещества, которые создают значительный риск причинения ущерба лицам или имуществу или окружающей среде, такие как горючие и коррозионные материалы, взрывчатые вещества, окислители, вещества раздражающего действия, канцерогенные, токсич-

ные, экотоксичные и радиогенетические вещества; они указаны в приложении. Специальный докладчик выразил мнение, что эта схема, возможно, в большей степени подходит для глобальной конвенции, чем перечень видов деятельности, поскольку она обеспечивает, с одной стороны, большую гибкость, а с другой – значительную точность сферы охвата темы. Поэтому он хотел бы предложить Комиссии именно эту схему. Разумеется, такой перечень должен быть составлен по консультации с группой экспертов, и он не будет носить исчерпывающий характер, поскольку всегда будет неизвестно, является ли реальной опасностью нанесения трансграничного ущерба, которую создает конкретный вид деятельности. Кроме того, такой перечень потребует внесения ряда изменений в проекты статей 1–9, находящиеся в настоящее время на рассмотрении Редакционного комитета.

479. Что касается перечня опасных веществ, то в ходе прений в Комиссии были высказаны три точки зрения: одни члены приветствовали разработку перечня веществ в том виде, в каком это было предложено; другие заявили, что такой перечень будет приемлем только в том случае, если он будет исчерпывающим, а третьи выступили против составления какого бы то ни было перечня.

480. Согласно первой точке зрения, перечень опасных веществ позволит в еще большей степени уточнить сферу охвата проектов статей, поскольку в нем будут содержаться примеры видов веществ и в конечном счете связанных с ними видов деятельности. По мнению сторонников этой точки зрения, такой перечень, не противоречащий общему подходу к теме, внесет дополнительную ясность в концепцию риска. Благодаря такому перечню понятие риска будет ассоциироваться с видами деятельности, в отношении которых необходимо будет принимать превентивные меры. Как заявил Специальный докладчик, этот перечень должен носить не исчерпывающий, а иллюстративный характер и должен обновляться по мере необходимости.

481. Согласно второй точке зрения, вся цель составления перечня видов деятельности или веществ заключается в уточнении сферы охвата темы, с тем чтобы государства точно знали, какие виды деятельности должны соответствовать обязательствам, установленным в статьях. Неисчерпывающий, или иллюстративный, перечень не достигнет этой цели. Такой перечень будет иметь смысл лишь в том случае, если он будет исчерпывающим. Несколько членов Комиссии, разделявших эту точку зрения, первоначально выступали за перечень видов деятельности, охватываемых темой.

482. Согласно третьей точке зрения, составление перечня, будь то исчерпывающего или нет, сузит сферу охвата темы и сместит акцент с ответственности, обусловленной причинением ущерба, на ответственность, обусловленную осуществлением видов деятельности, сопряженных с риском. По их мнению,

³⁴⁰ См. сноску 337, выше.

риск не должен играть никакой роли в компенсации, поскольку в противном случае это будет противоречить принципу, согласно которому безвинно пострадавшая сторона не должна сама покрывать причиненный ей ущерб. Они заявили, что концепция риска применима только к обязательствам по предотвращению и поэтому в перечне нет никакой необходимости: достаточно будет дать общее определение риска.

483. Резюмируя прения, Специальный докладчик отметил, что, предлагая перечень опасных веществ, он лишь хотел внести большую ясность в концепцию "существенного риска" в связи с видами деятельности, сопряженными с риском. Перечень опасных веществ не будет применяться к видам деятельности, имеющим вредные последствия. Он не считает, что такой перечень окажет какое-либо влияние на сферу охвата темы. Он не считает также, что исчерпывающий перечень автоматически будет означать, что та или иная деятельность создает существенный риск причинения трансграничного ущерба. Необходимо будет всегда оценивать этот риск, учитывая при этом многие факторы. Опасное вещество может создавать риск причинения ущерба на территории государства происхождения, но не трансграничного ущерба, когда оно используется слишком далеко от границ соседнего государства; или опасное вещество может использоваться в столь малых количествах, что оно не будет создавать риск причинения какого бы то ни было трансграничного ущерба. Поэтому независимо от того, будет ли перечень исчерпывающим, необходимо будет всегда оценивать риск с учетом условий, в которых используется вещество.

2. ЗАМЕЧАНИЯ ПО КОНКРЕТНЫМ СТАТЬЯМ ПЛАНА, ПРЕДЛОЖЕННОГО СПЕЦИАЛЬНЫМ ДОКЛАДЧИКОМ

а) ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей) и СТАТЬЯ 2 (Употребление терминов)³⁴¹

³⁴¹ Проекты статей 1 и 2, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласят:

«ГЛАВА I. ОБЩИЕ ПОЛОЖЕНИЯ

Статья 1. Сфера применения настоящих статей

Настоящие статьи применяются к видам деятельности, осуществляемым на территории государства или в других местах под его юрисдикцией, признанной международным правом, или в отсутствие таковой под его контролем, когда физические последствия такой деятельности в течение всего процесса ее осуществления наносят трансграничный ущерб или создают риск его нанесения.

Статья 2. Употребление терминов

Для целей настоящих статей:

а) термин "виды деятельности, сопряженные с риском", означает виды деятельности, описанные в статье 1,

в том числе виды деятельности, осуществляемые непосредственно государством, которое:

- i) осуществляет использование, хранение, производство, перевозку, удаление и другие аналогичные операции с одним или более опасными веществами;
- ii) применяет технологии, вызывающие опасные излучения; или
- iii) интродуцирует в окружающую среду опасные организмы с измененным генетическим фондом и опасные микроорганизмы;

b) термин "опасные вещества" означает вещества, которые создают [ощутимый] [существенный] риск нанесения ущерба лицам, объектам, [использованию или эксплуатации районов] или окружающей среде, такие как горючие, взрывчатые, корродирующие, окисляющие, раздражающие, канцерогенные, мутагенные, токсичные, экотоксичные и радиоактивные вещества, указанные в приложении... Вещество может считаться опасным лишь в том случае, если оно имеется в определенных количествах или концентрациях или в связи с некоторыми опасностями или ситуациями, в которые может попадать указанное вещество, без ущерба для положений подпункта а;

с) термин "опасные организмы с измененным генетическим фондом" означает организмы, генетический фонд которых был изменен неестественным способом путем скрещивания или естественной рекомбинации и которые создают опасность для лиц, объектов, [использования или эксплуатации районов] или для окружающей среды, согласно приложению...;

d) термин "опасные микроорганизмы" означает микроорганизмы, которые создают опасность для лиц, объектов, [использования или эксплуатации районов] или для окружающей среды, такие как патогенные или токсинные;

e) термин "[ощутимый] [существенный] риск" означает риск, который предполагает как малую вероятность нанесения очень крупного [опустошительного] ущерба, так и более высокую, чем обычно, вероятность нанесения менее крупного, хотя [ощутимого] [существенного] трансграничного ущерба;

f) термин "виды деятельности, имеющие пагубные последствия", означает виды деятельности, описанные в статье 1, которые наносят трансграничный ущерб в процессе нормального хода их осуществления;

g) термин "трансграничный ущерб" означает ущерб, являющийся физическим последствием видов деятельности, упомянутых в статье 1, и который на территории или в [местах] [районах] под юрисдикцией или контролем другого государства является [ощутимым] [существенным] для лиц, [вещей] [объектов], [использования или эксплуатации районов] или для окружающей среды. В настоящих статьях этот термин всегда означает [ощутимый] [существенный] ущерб. "Трансграничный ущерб" включает в себя стоимость предупредительных мер, принятых для ограничения или сведения к минимуму пагубных трансграничных последствий деятельности, описанной в статье 1, а также новый ущерб, который эти меры могут нанести;

h) термин "[ощутимый] [существенный] ущерб" означает ущерб, превышающий простое неудобство или незначительный ущерб, которые обычно допускаются;

i) термин "государство происхождения" означает го-

484. Специальный докладчик отметил, что включение перечня опасных веществ потребует внесения изменения в проект статьи 2. В подпункте *a* описываются виды деятельности, сопряженные с риском. В подпунктах *b–d* содержится понятие опасных веществ. Эти подпункты в конечном счете должны быть сформулированы по консультации с экспертами. В статью 2 был внесен ряд других изменений с учетом комментариев, высказанных в Комиссии и Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в прошлом году. Подпункт *g* о "трансграничном ущербе" был пересмотрен таким образом, чтобы охватить концепцию превентивных мер, принимаемых после того, как произошла авария, в отношении видов деятельности, сопряженных с риском, или мер по сведению к минимуму ущерба в отношении видов деятельности, имеющих вредные последствия. По мнению Специального докладчика, такие меры, если они будут приниматься затрагиваемым государством, с тем чтобы защитить себя и своих граждан, должны рассматриваться как составная часть ущерба, причиненного этому государству. Еще одно важное изменение в определении трансграничного ущерба в подпункте *g* заключается во включении наряду с ущербом лицам и имуществу ущерба окружающей среде. По мнению Специального докладчика, ущерб окружающей среде должен возмещаться путем восстановления условий, существовавших до наступления ущерба, и расходы на такие операции, если они производились затрагиваемым государством или по его просьбе третьим государством, должны покрываться за счет государства происхождения. В том случае, если вернуться к *status quo ante* невозможно, следует каким-либо образом произвести оценку нанесенного ущерба в денежном выражении и выплатить компенсацию затрагиваемому государству со стороны государства происхождения в виде предоставления соответствующей денежной суммы или в другой форме, согласованной между заинтересованными сторонами. В подпункте *h* была сделана попыт-

ка дать краткое определение [ощутимого] [существенного] ущерба. Специальный докладчик заявил, что он готов выслушать предложения в этом отношении. Он также сделал попытку определить понятие "инцидента" в подпункте *k*. Он отдал предпочтение термину "инцидент" по сравнению с термином "авария", с тем чтобы охватить обе ситуации, когда обстоятельства выходят из-под контроля оператора и когда вредные последствия возникают в ходе обычной работы или деятельности и каким-то образом связаны с ними. В подпункте *m* представлены два аспекта понятия предотвращения, а именно меры, принимаемые в целях предотвращения инцидента или ущерба, и меры, направленные на сведение к минимуму вредных последствий ущерба.

485. По проекту статьи 1 было высказано немного замечаний. Некоторые замечания касались общей сферы этой темы (см. пункты 478–483, выше). Несколько замечаний было сделано по поводу того, что с точки зрения структуры в статье 1, как представляется, не отражены весьма многочисленные изменения, которые были внесены в статью 2 в связи с определением видов деятельности, сопряженных с риском, и видов деятельности, имеющих вредные последствия. Статья 2, с другой стороны, обсуждалась обстоятельно. Некоторые члены Комиссии считали, что новый текст статьи 2 является слишком пространным и слишком сложным для определения терминов. В нем представлено 14 определений, часть которых не имеет самостоятельный характер и в свою очередь зависит от последующих определений. Возможно, определение некоторых терминов можно было бы выделить в отдельные статьи. Некоторые другие члены Комиссии считали, что длинный перечень определений терминов в статье 2 на этом раннем этапе работы не должен создавать больших трудностей, поскольку по мере продвижения работы по данной теме перечень терминов может стать более кратким, если в каких-либо терминах необходимость отпадет. Специальный докладчик, подводя итоги обсуждения, отметил, что эта тема затрагивает новую область и что, безусловно, многие термины, используемые в статьях, не являются широко известными и поэтому нуждаются в определении. Во всех конвенциях по смежным темам содержатся длинные перечни определяемых терминов.

486. Некоторые члены Комиссии высказали мнение, что определение термина "виды деятельности, сопряженные с риском", содержащееся в подпункте *a*, основывается на четырех отдельных понятиях: "опасные вещества", "технологии, вызывающие опасное излучение", "опасные организмы с измененной генетикой" и "опасные микроорганизмы". Любой вид деятельности, который не связан с одним из этих четырех элементов, даже несмотря на то, что, если говорить объективно, он может являться причиной трансграничного ущерба (например, строительство или функционирование дамбы), по-видимому, был бы исключен из этого определения и поэтому не рассматривался бы в качестве вида деятельности,

сударство, под юрисдикцией или контролем которого осуществляется деятельность, описанная в статье 1;

j) термин "затрагиваемое государство" означает государство, под юрисдикцией или контролем которого наносится трансграничный ущерб;

k) термин "инцидент" означает любое случайное событие или длительный процесс или ряд событий одного и того же происхождения, которые наносят трансграничный ущерб или создают риск его нанесения;

l) термин "меры восстановления" означает достаточные и разумные меры для восстановления или восполнения пострадавших или уничтоженных природных ресурсов;

m) термин "предупредительные меры" означает меры, упомянутые в статье 8, и включает в себя как меры, направленные на предотвращение инцидента или ущерба, так и меры, направленные на ограничение или сведение к минимуму пагубных последствий уже произошедшего инцидента;

n) термин "заинтересованные государства" означает государство или государства происхождения и затрагиваемое государство или государства».

сопряженного с риском. В связи с этим данное определение должно быть пересмотрено.

487. Было также отмечено, что определение "видов деятельности, имеющих пагубные последствия", в подпункте *f*, по-видимому, составлено в узком смысле, и непонятно, охватывает ли оно также последствия деятельности, в результате которой был нанесен ущерб, хотя риск нанесения ущерба не предвиделся. Далее было указано, что связь между этим видом деятельности и статьей нуждается в уточнении, поскольку в этой статье не содержится никаких ссылок на такие виды деятельности. В том, что касается термина "трансграничный ущерб", о котором говорится в подпункте *g*, то многие члены Комиссии приветствовали тот факт, что это понятие теперь включает в себя ущерб окружающей среде, а также стоимость превентивных мер, принятых для ограничения или сведения к минимуму последствий трансграничного ущерба. В том, что касается выбора между двумя определительными словами "ощутимый" и "существенный" для установления предельного уровня ущерба, то многие члены Комиссии отдавали предпочтение выражению "существенный". В связи с термином "инцидент" некоторые члены заявили о том, что они предпочитают для видов деятельности, сопряженных с риском, выражение "авария", которое, по их мнению, является более широко распространенным. В связи с определением "восстановительных мер" в подпункте *i* было высказано замечание о том, что стоимость таких мер должна быть также включена в определение выражения "трансграничный ущерб". Было высказано мнение, что в понятии "превентивных мер" необходимо провести более четкое различие между мерами, принимаемыми в целях предотвращения аварии, и мерами, принимаемыми для сведения к минимуму последствий ущерба. Последние, по-видимому, можно было бы квалифицировать как меры, направленные на уменьшение ущерба. Некоторые члены Комиссии высказали также мнение, что в статье 2, возможно, не следует давать определение понятия ущерба; такое определение может содержаться в отдельной статье. В этом отношении уже существует много прецедентов. В частности, в контексте этой темы, где предполагается, что ущерб включает ущерб окружающей среде, лицам и собственности, превентивные меры и т.д., видимо, было бы целесообразнее посвятить такому определению отдельную статью.

СТАТЬЯ 3 (Присвоение обязательств)

СТАТЬЯ 4 (Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями) и

СТАТЬЯ 5 (Отсутствие влияния на другие нормы международного права)³⁴²

³⁴² Проекты статей 3, 4 и 5, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласят:

"Статья 3. Присвоение обязательств

1. Государство происхождения несет обязательства, предусматриваемые в настоящих статьях, если оно знало

488. Специальный докладчик не предложил изменений для проектов статей 3, 4 и 5. Ни одна из этих статей обстоятельно не обсуждалась, хотя несколько членов Комиссии считали, что название проекта статьи 3 является неясным и что в этой статье следует уточнить, что для установления ответственности государство происхождения должно полностью осознавать потенциальную опасность соответствующей деятельности и осуществлять за ней определенный контроль. Один член Комиссии также выразил сомнение относительно совместимости проекта статьи 4 с пунктом 3 статьи 30 Венской конвенции о праве международных договоров 1969 года.

b) ГЛАВА II. ПРИНЦИПЫ

СТАТЬЯ 6 (Свобода действий и ее пределы)

СТАТЬЯ 7 (Сотрудничество)

СТАТЬЯ 8 (Предупреждение) и

СТАТЬЯ 9 (Репарация)³⁴³

или имело возможность узнать, что на его территории или в других местах, находящихся под его юрисдикцией или контролем, осуществляется или вскоре будет осуществляться деятельность, описанная в статье 1.

2. Если нет доказательств обратного, предполагается, что государство происхождения знает или имеет возможность узнать то, о чем говорится в пункте 1.

Статья 4. Взаимосвязь между настоящими статьями и другими международными соглашениями

Если государства — участники настоящих статей являются также участниками другого международного соглашения, касающегося деятельности, описанной в статье 1, то настоящие статьи применяются в отношениях между указанными государствами с учетом этого другого международного соглашения.

Статья 5. Отсутствие влияния на другие нормы международного права

Настоящие статьи не затрагивают действия любой другой нормы международного права, устанавливающей ответственность за трансграничный ущерб, нанесенный в результате противоправного действия".

³⁴³ Проекты статей 6, 7, 8 и 9, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласят:

"ГЛАВА II. ПРИНЦИПЫ

Статья 6. Свобода действий и ее пределы

Суверенная свобода государств осуществлять или разрешать на своей территории или в других местах под его юрисдикцией или контролем различные виды деятельности человека должна соизмеряться с защитой прав, вытекающих из суверенитета других государств.

Статья 7. Сотрудничество

Государства добросовестно сотрудничают друг с другом и обращаются за помощью к международным орга-

489. Специальный докладчик не предложил существенных изменений для проектов статей 6, 7, 8 и 9. Он заявил, что пришлось пересмотреть только проект статьи 8, с тем чтобы она включала более широкое определение предотвращения, а именно те меры, которые также должны приниматься для сведения к минимуму вредных последствий деятельности. В том что касается проекта статьи 9, то Специальный докладчик предложил квалифицировать обязательство государства происхождения путем указания того, что "государство происхождения должно обеспечить [компенсацию] [возмещение]"; он также предложил заменить слова "государством происхождения и затрагиваемым государством или государствами" словами "заинтересованными сторонами", с тем чтобы охватить случаи, когда помимо государств затрагиваются другие стороны, как, например, в случаях, связанных с гражданской ответственностью. Проекты статей 6 и 7 обстоятельно не обсуждались, за исключением того, что несколько членов Комиссии высказали мнение, что их редакцию можно было бы улучшить. В отношении статьи 7 было высказано

низациям, которые могут ее предоставить, с тем чтобы избежать нанесения трансграничного ущерба описанными в статье 1 видами деятельности, осуществляемыми на их территории или в других местах под их юрисдикцией или контролем. Если такой ущерб все же причинен, государство происхождения должно сотрудничать с пострадавшим государством в целях сведения к минимуму последствий этого ущерба. В случае, если ущерб нанесен случайно, затрагиваемое государство в меру своих возможностей также сотрудничает с государством происхождения в деле ликвидации пагубных последствий, которые могли иметь место на территории последнего или в других местах [районах] под его юрисдикцией или контролем.

Статья 8. Предупреждение

Государства происхождения принимают надлежащие меры для предотвращения трансграничного ущерба, сведения к минимуму риска его нанесения или, в случае необходимости, ограничения или сведения к минимуму трансграничных пагубных последствий указанных видов деятельности. С этой целью и в соответствии со своими возможностями они принимают наиболее целесообразные и доступные им меры в отношении видов деятельности, описанных в статье 1.

Статья 9. Репарация

В случаях, когда это не противоречит настоящим статьям, государство происхождения должно предоставить репарацию ощутимого ущерба, нанесенного деятельностью, описанной в статье 1. Размеры такой репарации определяются путем переговоров между государством происхождения и затрагиваемым государством или государствами и, как правило, в соответствии с критериями, изложенными в настоящих статьях, причем в первую очередь учитывается то, что такая репарация должна быть направлена на восстановление равновесия интересов, нарушенного в результате нанесения ущерба".

мнение о том, что, несмотря на целесообразность запрашивания помощи международных организаций, в данных вопросах может не оказаться таких компетентных организаций.

490. В том что касается проекта статьи 8, то, хотя некоторые члены Комиссии считали его в целом приемлемым, ряд других членов не были согласны с включением в него более широкой концепции превентивных мер, в число которых входили бы меры, направленные на сведение к минимуму вредных последствий. Было также высказано мнение, что эта статья является недостаточно жесткой и что в ней по крайней мере должно содержаться требование о соблюдении мер безопасности. С этой целью слова "в соответствии со своими возможностями" должны быть исключены.

491. В отношении проекта статьи 9 было отмечено, что его текст должен также включать понятие "восстановительных мер", по крайней мере для тех случаев, когда они допускаются затрагиваемым государством. Хотя несколько членов Комиссии не были убеждены в том, что в этой статье полностью отражается концепция гражданской ответственности, некоторые другие члены считали, что с учетом изменений, предложенных Специальным докладчиком, эта статья является достаточно гибкой, чтобы обеспечивать возможность решения вопросов о возмещении и между частными сторонами без прямого участия государств.

СТАТЬЯ 10 (Недискриминация)³⁴⁴

492. С тем чтобы учесть мнения, высказанные в Комиссии, Специальный докладчик предложил новую статью о недискриминации в главе II. Он отметил, что в том, что касается исков в отношении трансграничного ущерба в Европе, то этот принцип небезызвестен. В соответствии с этим принципом частным иностранным истцам предоставляется возможность обращения во внутренние суды и возможность использования средств правовой защиты в государстве происхождения наравне с истцами из этого государства. Этот принцип не наносит ущерба возможности применения к государству происхождения такого минимального международного стандарта, который

³⁴⁴ Проект статьи 10, представленный Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласит:

"Статья 10. Недискриминация

Государства-участники рассматривают последствия деятельности, которые могут иметь место на территории или под юрисдикцией или контролем другого государства, так же, как и последствия на их собственной территории. В частности, они применяют положения настоящих статей и своих национальных законов без дискриминации по гражданству, месту жительства или постоянному проживанию лиц, пострадавших от деятельности, описанной в статье 1".

был бы выше стандарта, предусматриваемого его внутренним законодательством. Этот минимальный стандарт, как отмечает Специальный докладчик, имеет особое значение с учетом того, что, за исключением нескольких в значительной степени интегрированных государств в небольшом количестве регионов, в стандартах внутреннего законодательства наблюдаются существенные различия. Этот принцип также подразумевает, что государства в своем внутреннем законодательстве должны предусматривать средства правовой защиты в случае нанесения ущерба, о котором говорится в этих статьях. В противном случае не было бы смысла обращаться во внутренние суды государства происхождения, во внутреннем праве которого не предусматривается никакого средства правовой защиты.

493. Многие члены Комиссии выразили удовлетворение по поводу проекта статьи 10. Они считали, что такая статья имеет существенно важное значение для действия режима гражданской ответственности, при котором пострадавшим сторонам может предоставляться возможность обращения в суды государства происхождения. Вместе с тем некоторые члены выразили сомнения относительно приемлемости статьи 10 в рамках такой глобальной конвенции. Они не были уверены в том, каким образом в этой статье можно согласовать весьма разнообразные внутренние законы (что отмечал сам Специальный докладчик), касающиеся ущерба, нанесенного в результате видов деятельности, охватываемых данной темой. Поэтому они считали необходимым продолжить обсуждение этого вопроса.

с) ГЛАВА III. ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ

494. Специальный докладчик также пересмотрел процедурные нормы, касающиеся мер в области сотрудничества и предотвращения, с тем чтобы сделать их более простыми и гибкими. Большинство членов Комиссии, выразив удовлетворение по поводу большей гибкости процедурных норм для обеспечения принятия превентивных мер, заявили о своем сомнении в том, что статьи, содержащиеся в главе III, в достаточной степени учитывают все виды деятельности, охватываемые данной темой. Создавалось впечатление, что эти статьи в целом призваны охватить планируемые виды деятельности. Представлялось неясным, каким образом обязательства в отношении предотвращения трансграничного ущерба должны применяться к видам деятельности, которые не планируются. В этом, возможно, состоит один из недостатков формулировки обязательств относительно предотвращения во всем комплексе процедурных норм. Несколько членов Комиссии отметили, что в целом обязательства государств, согласно положениям главы III, не очень жесткие и зачастую менее требовательные, чем их обязательства по позитивному праву.

СТАТЬЯ 11 (Оценка, уведомление и информирование) и

СТАТЬЯ 12 (Участие международной организации)³⁴⁵

495. В проекте статьи 11 излагается общая обязанность государств в отношении оценки, уведомления и информирования в случае некоторых видов деятельности, в результате которых наносится трансграничный ущерб или создается опасность его нанесения. Даже несмотря на то, что эта обязанность относительно прочно закреплена в практике государств, Специальный докладчик заявил о том, что, по его мнению, она не стала твердым обязательством, нарушение которого может повлечь за собой принятие санкций. В том что касается видов деятельности, сопряженных с риском, то, по мнению Специального докладчика, включение перечня опасных веществ

³⁴⁵Проекты статей 11 и 12, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласят:

ГЛАВА III. ПРЕДУПРЕЖДЕНИЕ

Статья 11. Оценка, уведомление и информирование

1. Когда какое-либо государство имеет основания полагать, что под его юрисдикцией или контролем осуществляется или вскоре начнется деятельность, указанная в статье 1, оно изучает такую деятельность для оценки ее возможных трансграничных последствий, и если оно обнаруживает, что эта деятельность может нанести ущерб такого рода или создать риск его нанесения, то оно в кратчайшие сроки направляет государству или государствам, которые могут быть затронуты, соответствующее уведомление, сопровождая его имеющейся технической информацией, на которой основан его вывод. Государство может также информировать их о мерах, которые оно намеревается принять для предупреждения трансграничного ущерба или сведения к минимуму риска его нанесения.

2. Если трансграничные последствия могут затронуть совокупность государств или если государство происхождения не может точно определить, сколько государств будет затронуто результатами деятельности, то уведомление направляется также в компетентную в этой области международную организацию на тех же условиях, что и в пункте 1.

Статья 12. Участие международной организации

Соответствующая международная организация должна соотносить свое участие с применимыми положениями своих уставов или правил, если они регламентируют этот вопрос. В противном случае она предлагает свои добрые услуги, чтобы содействовать сотрудничеству сторон, способствует проведению совместных или отдельных встреч с государством происхождения и затрагиваемыми государствами и отвечает на обращения к ней просьбы сторон способствовать решению возникающих вопросов. Если организация в состоянии это сделать, то она оказывает техническую помощь государствам, которые обращаются к ней с такой просьбой в связи с вопросом, являющимся причиной ее участия".

сузило и сделало более четким обязательство государств по статье 11. Когда имеется не одно, а несколько государств, которые могут быть затронуты экстерриториальными последствиями таких видов деятельности, и их будет трудно установить, государство происхождения должно обращаться за помощью к международной организации, обладающей компетенцией в этой области, и предоставлять ей соответствующую информацию. Государство происхождения может отказаться от выполнения обязанностей, предусмотренных статьей 11, однако оно, естественно, будет обязано выплатить соответствующую компенсацию в случае нанесения трансграничного ущерба, и вопрос об этой компенсации должен решаться в рамках переговоров с затрагиваемым государством в соответствии с положениями проектов статей 21 и 23³⁴⁶. Проект статьи 12 призван обеспечить те рамки, в которых могут действовать международные организации в соответствии с пунктом 2 статьи 11.

496. Большинство членов Комиссии считали, что участие международных организаций в содействии выполнению обязательств в отношении предотвращения является положительным и полезным. Особо существенной и необходимой могла бы быть техническая помощь этих организаций развивающимся странам. Некоторые члены Комиссии сомневались относительно существования таких компетентных международных организаций. Были высказаны определенные сомнения относительно того, каким образом международные организации могут принимать участие в решении вопросов, поднятых в рамках этой темы. Международные организации могут действовать только в рамках своего устава и мандата, и многие из них не будут уполномочены выполнять функции, которые предполагаются для них в этих статьях. Помимо этого, эти организации могут не иметь возможности оказывать свою помощь тем, кто не является их членом. Далее был поднят вопрос о том, кто должен оплачивать расходы международных организаций, связанные с их участием. В связи с этим необходимо дополнительно рассмотреть вопрос о роли международных организаций в контексте этой темы.

СТАТЬЯ 13 (Инициатива предположительно затрагиваемого государства)

СТАТЬЯ 14 (Проведение консультаций)

СТАТЬЯ 15 (Защита национальной безопасности или промышленных секретов) и

СТАТЬЯ 16 (Односторонние предупредительные меры)³⁴⁷

³⁴⁶ См. сноску 353, ниже.

³⁴⁷ Проекты статей 13, 14, 15 и 16, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласят:

"Статья 13. Инициатива предположительно затрагиваемого государства

Когда какое-либо государство имеет веские основания полагать, что деятельность под юрисдикцией или контро-

497. Специальный докладчик заявил, что проект статьи 13 был призван предоставить возможность государству, которое пострадало от деятельности в другом государстве, воспользоваться процедурой, имеющей целью создать режим для такой деятельности. Такое потенциально затрагиваемое государство может обратиться с просьбой к государству происхождения выполнить положения статьи 11. Эта просьба должна сопровождаться техническим и документальным объяснением с изложением причин,

лем другого государства наносит ему ущерб по смыслу статьи 2 *g* или создает [ощутимый] [существенный] риск его нанесения, оно может просить это другое государство выполнить положения статьи 11. Прошение сопровождается техническим и документальным обоснованием аргументов, на которых оно основывает свое мнение. Если выясняется, что такая деятельность действительно является деятельностью, описанной в статье 1, то государство происхождения должно взять на себя расходы, понесенные затрагиваемым государством.

Статья 14. Проведение консультаций

Заинтересованные государства добросовестно и в духе сотрудничества проводят консультации друг с другом в целях создания режима для соответствующей деятельности, который бы учитывал интересы всех сторон. По инициативе любого из них консультации могут вестись в рамках совместных совещаний всех заинтересованных государств.

Статья 15. Защита национальной безопасности или промышленных секретов

Положения статьи 11 не обязывают государство происхождения предоставлять данные и информацию, имеющие жизненно важное значение для его национальной безопасности или защиты его промышленных секретов. Несмотря на это, государство происхождения добросовестно сотрудничает с другими заинтересованными государствами для предоставления любой информации, какую оно сможет сообщить в зависимости от обстоятельств.

Статья 16. Односторонние предупредительные меры

Если выясняется, что соответствующая деятельность является деятельностью, описанной в статье 1, и для нее пока не установлен правовой режим между заинтересованными государствами, то государство происхождения принимает надлежащие предупредительные меры по статье 8, в частности законодательные и административные меры, направленные, среди прочего, на то, чтобы предусмотреть предварительное разрешение на осуществление деятельности, поощрять введение обязательного страхования и обеспечение других финансовых гарантий, которые бы покрывали трансграничный ущерб, а также применение самой совершенной имеющейся технологии для безопасности в осуществлении указанной деятельности. В случае необходимости его правительство обязано принять меры для устранения последствий уже произошедшего инцидента, который создает неотвратимую и серьезную опасность нанесения трансграничного ущерба".

по которым первое государство считает себя потерпевшим. Если согласно статье 13 выясняется, что такая деятельность представляет собой один из видов деятельности, охватываемых статьей 1, то государство происхождения должно возместить расходы, понесенные затрагиваемым государством.

498. Специальный докладчик заявил, что проведение консультаций в духе доброй воли имеет существенно важное значение для режимов такого характера. Проект статьи 14 просто обязывает государства, на которые в какой-то момент может распространиться действие этих статей, добросовестно и в духе сотрудничества проводить переговоры друг с другом в целях согласования для соответствующей деятельности такого режима, в котором в надлежащей степени учитывались бы их интересы. Проект статьи 15 был призван, помимо обеспечения защиты потенциально затрагиваемых государств, обеспечить учет основных интересов государства происхождения в вопросах национальной безопасности и промышленных секретов. Хотя государство происхождения не обязано раскрывать соответствующую информацию, ожидается, что оно будет проводить в духе доброй воли переговоры с потенциально затрагиваемыми государствами и учитывать их интересы. Специальный докладчик отметил, что схожие идеи были включены в принятые в последнее время нормативные документы аналогичного характера³⁴⁸. В проекте статьи 16 вновь подтверждается обязанность государства происхождения принимать односторонние меры для предотвращения негативных трансграничных последствий деятельности, осуществляемой под его юрисдикцией или контролем, до тех пор пока с потенциально затрагиваемым государством не будет достигнуто соглашение по аналогичным вопросам. Такие односторонние меры включают требование о получении предварительного разрешения правительства на осуществление такой деятельности, обязательное страхование или другие финансовые гарантии для покрытия возможного ущерба, а также меры по уменьшению ущерба в случае возникновения вредных последствий в результате указанной деятельности.

499. Статьи 13–16 обстоятельно не обсуждались. Было отмечено, что статья 13 является недостаточно ясной, а статья 16 – слишком сложной. Хотя несколько членов Комиссии высказались за сохранение статьи 16, ряд других членов предпочитали, чтобы она была исключена. Было высказано мнение о том,

³⁴⁸См., например, принципы, касающиеся трансграничного загрязнения, содержащиеся в приложении к рекомендации С(74)224 Совета ОЭСР от 14 ноября 1974 года [OECD and the Environment (Paris, OECD, 1986), p. 142]; а также пункт 2 принципа 6 "Принципов поведения в области окружающей среды для руководства государств в вопросах сохранения и гармоничного использования природных ресурсов, разделяемых двумя или более государствами", принятых ЮНЕП в 1978 году [ЮНЕП, *Право окружающей среды: Руководящие положения и принципы*, № 2, *Разделяемые природные ресурсы* (Найроби, 1978 год)].

что статья 16 представляет собой конкретную форму применения общей обязанности проявлять должную осмотрительность, а также статьи 8. Поскольку не реалистично ожидать, что государства разработают соответствующий режим для каждого вида деятельности, статья 16 обязывает их принимать односторонние превентивные меры. Вместе с тем меры, которые должно принимать государство происхождения в соответствии со статьей 16, имеют недостаточно обязательный характер.

СТАТЬЯ 17 (Равновесие интересов)³⁴⁹

³⁴⁹Проект статьи 17, представленный Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласит:

"Статья 17. Равновесие интересов

В целях установления справедливого равновесия интересов заинтересованных государств в отношении деятельности, описанной в статье 1, эти государства в ходе своих консультаций или переговоров могут учитывать следующие факторы:

a) степень вероятности трансграничного ущерба, его возможную тяжесть и масштабы, а также вероятность аккумуляции последствий этой деятельности в затрагиваемых государствах;

b) наличие средств для предупреждения указанного ущерба с учетом наиболее высокого уровня технологии, используемой при осуществлении этой деятельности;

c) возможность осуществления деятельности в других местах или другими средствами или доступность других альтернативных видов деятельности;

d) важность этой деятельности для государства происхождения с учетом экономических и социальных факторов безопасности, санитарии и других аналогичных факторов;

e) экономический эффект этой деятельности в сопоставлении с возможными затратами на предупреждение;

f) физические и технологические возможности государства происхождения в сравнении с его возможностями принимать предупредительные меры, восстановить экологическую обстановку, существовавшую до нанесения ущерба, компенсировать нанесенный ущерб или начать осуществление альтернативных видов деятельности;

g) нормы (standards) защиты для этого или сравнимых видов деятельности, которые применяет затрагиваемое государство и которые применяются в региональной или международной практике;

h) выгоды, которые государство происхождения или затрагиваемое государство извлекают из этой деятельности;

i) степень, в какой пагубные последствия вызываются тем или иным природным ресурсом или затрагивают использование разделяемого ресурса;

j) готовность затрагиваемого государства участвовать в расходах по предупреждению или репарации ущерба;

k) степень, в какой интересы государств происхождения и затрагиваемых государств совместимы с общими интересами всего сообщества;

l) возможность получения помощи государством происхождения от международных организаций;

m) применимость соответствующих принципов и норм международного права".

500. С учетом проявленной в ходе обсуждений в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи заинтересованности в обеспечении для государств определенных руководящих принципов в отношении согласования режима для видов деятельности, охватываемых этими статьями, Специальный докладчик предложил статью 17. Эта статья призвана наполнить определенным содержанием концепцию равновесия интересов. Перечисленные в этой статье факторы должны приниматься во внимание с целью обеспечения равновесия интересов сторон, затрагиваемых такими случаями. Эти факторы отражают главным образом факторы, которые были первоначально изложены в разделе 6 схематического плана. Специальный докладчик заявил, что, хотя такие руководящие принципы имеют, по его мнению, определенные преимущества, он тем не менее озабочен тем, что такие руководящие принципы не являются действительно правовыми нормами и поэтому могут быть неуместными для включения в эти проекты статей. Вместе с тем он осознает тот факт, что включение таких руководящих принципов в юридический документ не является новым явлением. В статье 7 проекта статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков³⁵⁰ также перечисляются факторы, которые обеспечивают "справедливое и разумное" использование водных ресурсов международного водотока. С учетом ненормативного характера этих факторов он сформулировал статью 17 в разрешительном, а не обязательном духе. Помимо этого, уместность этих факторов зависит, по его мнению, от обстоятельств каждого конкретного случая.

501. Многие члены Комиссии считали, что проект статьи 17 является похвальной попыткой составить перечень факторов, которые должны приниматься во внимание. Применение подхода, предусматривающего обеспечение равновесия интересов, пользуется значительной поддержкой в практике государств. Такой перечень может оказаться полезным государствам при проведении переговоров о соответствующем режиме. Вместе с тем, среди этих членов Комиссии наблюдались разногласия относительно того, каким образом эти факторы и концепция равновесия интересов вписываются в рамки обязательств, предусмотренных в предшествующих и последующих статьях. Например, задавался вопрос о том, к чему относится эта концепция: только к созданию соответствующего режима для предотвращения трансграничного ущерба или же также к вопросам возмещения ущерба и ответственности, особенно в том, что касается проектов статей 9 и 21³⁵¹. Несколько членов Комиссии, поставив под сомнение правовой характер перечня, содержащегося в статье 17, высказали мнение, что его можно было бы включить в приложение к настоящим проектам статей, поскольку эти факторы являются лишь руководящими принципами и не имеют нормативного характера.

СТАТЬЯ 18 (Невыполнение предыдущих обязательств)

СТАТЬЯ 19 (Отсутствие ответа на уведомление, о котором говорится в статье 11) и

³⁵⁰ Ежегодник..., 1987 год, том II (часть вторая), стр. 43.

³⁵¹ Обсуждение в Комиссии вопроса о взаимосвязи между проектами статей 17 и 21 отражено в пунктах 511–512, ниже.

СТАТЬЯ 20 (Запрещение деятельности)³⁵²

502. Как понял Специальный докладчик, в ходе состоявшегося в прошлом году обсуждения в Комиссии и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи предпочтение было отдано мнению о том, что невыполнение обязательств по предотвращению, и в частности процедурных обязательств, не должно служить основанием для возбуждения иска потенциально затрагиваемым государством. Однако, по его мнению, с тем чтобы побудить государства выполнять процедурные обязательства, такие обязательства должны предполагать некоторые важные последствия. В противном случае у государства не будет стимулов для осуществления превентивных мер. Поэтому в проекте статьи 18 предпринята попытка достигнуть определенной сбалансированности. Невыполнение этой статьи лишит государство происхождения права ссылаться на статью 23, касающуюся уменьшения компенсации, выплачиваемой затрагиваемому государству в том случае, если деятельность причиняет трансграничный ущерб.

503. Некоторые члены Комиссии, выступившие по статье 18, заявили о том, что ее основная структура вызывает у них трудности, а один из них высказал оговорку относительно самого принципа, заложенного в статье. По их мнению, статья 18 не может лишать затрагиваемое государство права на возбуждение

³⁵² Проекты статей 18, 19 и 20, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласят:

"Статья 18. Невыполнение предыдущих обязательств

Невыполнение предыдущих обязательств государством происхождения не дает затрагиваемым государствам никакого права на иск, если оно не предусмотрено в других международных соглашениях, действующих между сторонами. Если при таких обстоятельствах деятельность наносит [ощутимый] [существенный] трансграничный ущерб, который может быть отнесен к ней на основании причинно-следственной связи, то государство происхождения не может ссылаться в свою пользу на положения статьи 23.

Статья 19. Отсутствие ответа на уведомление, о котором говорится в статье 11

В случаях, предусмотренных в статье 11, если уведомляющее государство препроводило информацию об указанных в этой статье мерах, то они считаются приемлемыми для государств, не ответивших на уведомление в шестимесячный срок, который может быть продлен по просьбе заинтересованного государства [на разумный период] [еще на шесть месяцев]. Предположительно затрагиваемые государства могут просить содействия международных организаций, которые могут им его оказать.

Статья 20. Запрещение деятельности

Если оценка деятельности показывает, что трансграничный ущерб неизбежен или не может быть должным образом компенсирован, то государство происхождения должно отказать в разрешении на осуществление такой деятельности, если оператор не предложит менее вредные альтернативы".

иска, которое может существовать независимо от настоящих статей в соответствии с обычным международным правом. Поэтому они считали необходимым изменить данную статью. Некоторые из таких членов также выразили обеспокоенность в связи с тем, что статья 18, по-видимому, заходит слишком далеко и в своей нынешней формулировке существенно уменьшает объем обязательства по предотвращению, предусмотренного статьей 8. Вероятно, невыполнение процедурных обязательств должно предполагать некоторые более важные последствия. Согласно этому мнению, Комиссии следует установить режим, предусматривающий обязательства, нарушение которых влечет за собой международную ответственность. Обязательства в области консультаций, уведомлений и т.д. должны быть, по крайней мере, такими же строгими, как и обязательства в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года. Нарушение таких обязательств, как стало ясно из темы ответственности государств, не всегда влечет за собой денежную компенсацию: по-видимому, могут применяться номинально-символические убытки или другие виды сатисфакции.

504. Подводя итоги прений, Специальный докладчик отметил, что Комиссия, по-видимому, не определилась в том, какую роль должны играть в рамках данной темы обязательства по предотвращению. При их ужесточении, то есть если нарушение обязательств по предотвращению будет вести к ответственности государств, данная тема будет затрагивать противоправные деяния, а не действия, не запрещенные международным правом. Безусловно, это можно исправить, заменив в заголовке темы слово "действия" на слова "виды деятельности". В этом случае, если государства не выполняют свои обязательства, например, относительно возложения на частные стороны, осуществляющие под их юрисдикцией или контролем деятельность, охватываемую статьей 1, некоторых обязанностей по предотвращению, то они будут обязаны выплатить возмещение за трансграничный ущерб.

505. В проекте статьи 19, как указал Специальный докладчик, устанавливается разумный срок представления государством ответа на уведомление. Он рекомендовал срок продолжительностью в шесть месяцев. Если в течение этого времени уведомляющее государство не получит никакого ответа, то будет считаться, что уведомленное государство согласилось с тем, что либо такая деятельность не будет иметь трансграничных последствий, либо рекомендуемые уведомляющим государством превентивные меры являются достаточными для предотвращения возможного трансграничного ущерба. В том случае, если уведомленное государство является развивающейся страной, техническая помощь для оценки информации, полученной от уведомляющего государства, будет предоставляться соответствующими международными организациями. Статью 19 прокомментировали всего несколько членов Комиссии. Они высказали оговорки относительно предположения о том, что отсутствие ответа со стороны потенциально затрагиваемого государства должно рассматриваться как его согласие. Они также предложили заменить слово "шестимесячный" словом "разумный".

506. В отношении проекта статьи 20 Специальный докладчик пояснил, что могут существовать обстоятельства, при которых предлагаемая деятельность приведет к вредным трансграничным последствиям, которых нельзя избежать или которые даже не могут быть должным образом компенсированы, как, например, в случае непоправимого ущерба для окружающей среды. Поэтому было бы только справедливо и логично установить запрет на проведение такой деятельности. Если можно показать, что соответствующая деятельность изменена и не сопровождается недопустимым риском трансграничного ущерба или что такой ущерб может быть должным образом компенсирован, то на проведение такой деятельности будет даваться разрешение. По словам Специального докладчика, статья 20 ставит целью установить предел и предусмотреть порог, за которыми деятельность нельзя проводить.

507. Выступившие по статье 20 члены Комиссии приветствовали ее общий замысел. Однако их мнения разошлись в вопросе о том, как может быть установлен порог на такие виды деятельности. По мнению некоторых из них, данная статья действует как запретительная норма до принятия удовлетворительных превентивных мер. По мнению некоторых других членов Комиссии, статью необходимо сформулировать более категорично, поскольку ограниченный запрет лишь подорвет эффективность предотвращения. В соответствии с этой точкой зрения, если выяснится, что какая-либо деятельность приведет к серьезному и непоправимому трансграничному ущербу, то не может быть никаких сомнений в необходимости ее запрещения до принятия надлежащих превентивных мер. По мнению этих членов Комиссии, только такой подход был бы справедливым. Однако один из членов Комиссии считал, что статья 20 должна применяться только к такой деятельности, которая с большой вероятностью повлечет за собой трансграничный ущерб в катастрофических масштабах. Согласно этой точке зрения, необходимо уточнить, в чем заключается обязательство государства происхождения, а именно: должно ли оно отказываться в разрешении на осуществление деятельности, или же оно также должно аннулировать разрешение? Таким образом, необходимо более четко провести связь между статьей 20 и режимом гражданской ответственности, предусмотренным в главе V проекта. Например, необходимо более ясно указать, относится ли способность выплатить компенсацию в соответствии со статьей 20 к государству или к оператору. Другой член Комиссии полагал, что обязательство о запрещении деятельности такого характера должно быть взаимным; другое государство должно также отказаться от проведения подобной деятельности на своей территории.

d) ГЛАВА IV. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

508. Глава IV, как пояснил Специальный докладчик, преследует цель разработки в конкретных областях концепции ответственности, которая в качестве принципа вводится в статье 9, касающейся репарации. Таким образом, ответственность возникает в случае трансграничного ущерба, независимо от любых превентивных мер, которые могли быть приняты государством происхождения. Единственное отличие заключается в сумме компенсации. Согласно

первоначальному мнению Специального докладчика, концепция репарации в настоящих статьях не полностью соответствует классической концепции, используемой в рамках темы ответственности государств. Репарация в соответствии с этими статьями не означает полную реституцию, поскольку из нее могут допускаться вычеты. Такие вычеты включают, например, расходы на превентивные меры, принимаемые непосредственно в интересах затрагиваемого государства, или сумму, соответствующую выгодам, которые затрагиваемое государство могло получить от такой деятельности и т.д. Специальный докладчик полагал, что, поскольку настоящие статьи должны применяться к большому диапазону видов деятельности, все обстоятельства, способные повлиять на объем компенсации в каждом конкретном случае, невозможно предусмотреть заранее. Кроме того, цель статей, по его словам, заключается в обеспечении ориентиров для государств при согласовании ими режима для деятельности, охватываемой статьей 1, а также в создании комплекса мер безопасности, защищающих затрагиваемое государство при отсутствии подобного соглашения. Статьи исходят из того, что государства по мере возможности будут сами договариваться о сумме компенсации. Ответственность государства за противоправные деяния возникнет только в том случае, если государство происхождения откажется вести переговоры по этому вопросу или откажется выплатить согласованную компенсацию.

509. Многие члены Комиссии выразили мнение о том, что глава IV занимает центральное место в рамках темы. Особенно важными были сочтены два основных вопроса этой главы: во-первых, обязательство по выплате компенсации за трансграничный ущерб и, во-вторых, определение стороны, которая должна нести ответственность, а именно: такую ответственность должно нести государство происхождения или же оператор. По первому вопросу многие члены Комиссии полагали, что в начале главы вместо того, чтобы подчеркивать обязательство вести переговоры, необходимо четко изложить обязательство о выплате компенсации. Переговоры являются лишь одним из средств разрешения споров о компенсации. Между тем необходимо ясно изложить существенные права и обязанности в области ответственности и компенсации. Некоторые члены Комиссии также поставили под сомнение наличие в существующем международном праве обязательства относительно возмещения в отсутствие нарушения международного права. Соглашаясь с тем, что такое обязательство можно было бы предусмотреть, они все же подчеркнули, что это представляло бы собой огромное нововведение. По второму вопросу, касающемуся установления стороны, которая несет ответственность, некоторые члены Комиссии выступили с категорическими возражениями против первичной ответственности государства происхождения. По их мнению, ответственность должен нести оператор, — такой подход соответствует современной практике государств. Ответственность государства происхождения за трансграничный ущерб, вызываемый его деятельностью, предусматривается только в Конвенции 1972 года о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами. Однако эта Конвенция является специфической, и ее нельзя обобщать. В соответствии с другими

конвенциями предусматривается непосредственная материальная ответственность операторов, тогда как государства несут ответственность лишь за принятие надлежащих внутренних законов для безопасного осуществления деятельности, которыми должны были бы руководствоваться операторы. Однако несколько других членов Комиссии не согласились с этой точкой зрения. По их мнению, первичную ответственность должно нести государство, поскольку только оно осуществляет власть на своей территории и управление своими внутренними делами и, следовательно, отвечает за то, чтобы проводимая на его территории деятельность не причиняла ущерб другим государствам. Другие члены Комиссии полагали, что государства должны нести некоторую ответственность за деятельность, которая осуществляется на их территории и имеет экстерриториальные последствия. По их мнению, было бы несправедливо разрешать государствам уклоняться от ответственности, прячась за спины своих операторов.

510. Подводя итоги прений, Специальный докладчик отметил, что мнения членов Комиссии разошлись в вопросе распределения ответственности между оператором и государством происхождения. Он согласился с тем, что международная практика в вопросах ответственности и компенсации, несомненно, указывает на то, что носителем подобных обязательств является частная сторона, будь то оператор, владелец, перевозчик и т.д. Государства же иногда несут остаточную ответственность за возмещение средств, которые не были выплачены такой частной стороной. По его мнению, для разработки статей об ответственности необходимо принять решение о том, кто должен нести первичную ответственность за трансграничный ущерб. Он предложил Комиссии подробнее рассмотреть этот вопрос на следующей сессии.

СТАТЬЯ 21 (Обязательство вести переговоры)

СТАТЬЯ 22 (Совокупность затрагиваемых государств) и

СТАТЬЯ 23 (Уменьшение компенсации, выплачиваемой государством происхождения)³⁵³

511. Специальный докладчик указал, что в проекте статьи 21 подтверждается принцип добросовестного ведения переговоров для решения проблем, порождаемых причинением трансграничного ущерба. Таким образом, эта статья ориентирует стороны на ведение переговоров о возмещении ущерба с учетом того, что в принципе он должен быть полностью компенсирован. Однако выбор формулировки определяется необходимостью учесть соображения согласования интересов при установлении суммы компен-

³⁵³ Проекты статей 21, 22 и 23, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласят:

ГЛАВА IV. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Статья 21. Обязательство вести переговоры

Если в результате деятельности, описанной в статье 1, наносится трансграничный ущерб, то государство происхождения или государства происхождения обязаны путем переговоров с затрагиваемым государством или государствами определить правовые последствия этого ущерба

сации. Такие соображения излагаются в проекте статьи 23.

512. Некоторые члены Комиссии вновь выразили мнение о том, что в статье 21 должно излагаться лишь обязательство о выплате компенсации. Они полагают, что оговорка "в принципе" ослабляет статью 21 и должна быть исключена из текста. Эти члены Комиссии также отметили непоследовательность формулировки статьи, которая, по-видимому, отражает стремление совместить согласование интересов с принципом полной компенсации. Эти два понятия не сочетаются друг с другом. Компенсация, устанавливаемая на основе баланса интересов, никогда не может быть полной. Поэтому в данной статье необходимо сделать выбор в пользу какого-либо одного понятия. В качестве альтернативы было предложено начать со статьи, устанавливающей принцип полной компенсации, а затем в последующей статье предусмотреть условия, на которых размер компенсации должен быть уменьшен. Такой подход, вероятно, будет более подходящим для того, чтобы предусмотреть баланс интересов в рамках ответственности и компенсации без отрицания принципа полной компенсации. Один из членов Комиссии считал, что нынешняя формулировка статьи 21 является уместной, поскольку в ней предполагается, что государство происхождения само несет ущерб и, следовательно, является невиновным. Другой член Комиссии не согласился с принципом полной компенсации. По его мнению, подобный принцип не поддерживается практикой государств. Принцип полной компенсации приводит к смещению настоящей темы с темой ответ-

ственности государств, в рамках которой также предусматривается полная компенсация. Каковы в этом случае будут различия между этой темой и ответственностью государств с точки зрения последствий? Еще один член Комиссии хотел также знать о действительном различии между этими двумя темами, поскольку, по его мнению, ответственность, предусмотренная в настоящей теме, на практике все больше размывается осуществлением норм, обычно применимых в случае ответственности за невыполнение обязательства. Несколько членов Комиссии считали необходимым изучить вопрос об установлении верхнего предела компенсации. Ряд других членов Комиссии выступили против этого, считая это несправедливым и непрактичным с учетом того, что тема касается широкого многообразия различных видов деятельности, влекущих за собой различные последствия. Члены Комиссии, высказавшиеся в пользу возложения ответственности главным образом на оператора, считали необходимым пересмотреть статью 21, с тем чтобы отразить в ней эту идею.

513. Цель проекта статьи 22, по словам Специального докладчика, заключается в содействии осуществлению обязательств по ведению переговоров, предусмотренных в статье 21, в случае появления нескольких затрагиваемых государств. Специальный докладчик полагал, что определенную роль в этом процессе могут играть международные организации путем оказания своих добрых услуг и содействия более дружественному разрешению проблем между соответствующими государствами. Проект статьи 23 должен служить лишь определенным ориентиром для государств при ведении переговоров об определении ущерба и измерении компенсации. Например, если государство происхождения может доказать, что определенные превентивные меры принимались исключительно с целью предотвращения трансграничного ущерба, то расходы на такой вид превентивных мер могут быть приняты во внимание. Аналогичным образом, если государство происхождения может показать, что затрагиваемое государство также получило выгоды от этой деятельности, то было бы справедливо соответствующим образом уменьшить сумму компенсации пропорционально таким выгодам. Как пояснил Специальный докладчик, подобные критерии в силу своего широкого характера могут приниматься во внимание только при дипломатических переговорах. Вероятнее всего, при рассмотрении данного вопроса в национальном суде соответствующие факторы будут ограничиваться требованиями национального законодательства (пункт 3 статьи 24).

514. В связи со статьями 22 и 23 в Комиссии было высказано мало замечаний. Общие вопросы, касающиеся компетенции международных организаций в этой области, были также поставлены в контексте статьи 22. В отношении статьи 23 было высказано мнение о том, что она, вероятно, носит слишком общий характер.

СТАТЬЯ 24 (Ущерб окружающей среде и в результате него лицам или объектам)

СТАТЬЯ 25 (Совокупность государств происхождения)

СТАТЬЯ 26 (Исключения) и

с учетом того, что в принципе он должен быть полностью компенсирован.

Статья 22. Совокупность затрагиваемых государств

При наличии совокупности затрагиваемых государств по просьбе любого из заинтересованных государств можно прибегнуть к вмешательству компетентной в этом вопросе международной организации с единственной целью оказать содействие сторонам и способствовать сотрудничеству между ними. Если проводились консультации, предусмотренные в статье 14, и в них участвовала какая-либо международная организация, то эта же организация принимает участие и на данном этапе, если ущерб наносится до создания режима для деятельности, в результате которой он был нанесен.

Статья 23. Уменьшение компенсации, выплачиваемой государством происхождения

В претензиях, предъявляемых по дипломатическим каналам, затрагиваемое государство может согласиться, если это разумно, на уменьшение выплат, которые должно осуществить государство происхождения, если характер деятельности и конкретные обстоятельства свидетельствуют, что будет справедливо распределить некоторые расходы между заинтересованными государствами [например, когда государство приняло меры предосторожности исключительно для того, чтобы предупредить трансграничный ущерб, и деятельность осуществляется в обоих государствах, или если государство происхождения докажет, что затрагиваемое государство бесплатно получает выгоды от деятельности, которая нанесла ущерб].

СТАТЬЯ 27 (Срок давности)³⁵⁴

515. Как пояснил Специальный докладчик, трансграничный ущерб может быть причинен окружающей среде затрагиваемого государства или лицам и имуществу этого государства. Проект статьи 24 призван заложить определенную основу возмещения в случае причинения ущерба окружающей среде затрагиваемого государства. В соответствии с этим государство происхождения обязано нести расходы по любой разумной операции, направленной на восстановление условий, существовавших до нанесения ущерба. Если такие условия невозможно восстановить, сто-

роны должны достичь договоренности о других видах возмещения, включая денежную компенсацию. Очевидно, что при причинении ущерба не только окружающей среде, но и лицам и имуществу затрагиваемого государства, его также необходимо возместить. При ведении переговоров между сторонами в отношении статьи 24 необходимо также учитывать факторы, влияющие на определение размера компенсации, о которой говорится в статье 23.

516. Многие члены Комиссии приветствовали идею установления обязательства о компенсации за ущерб окружающей среде. По их мнению, это представляет собой шаг вперед. Однако некоторые из них не видели необходимости в отдельной статье, поскольку концепция ущерба, как она определяется в статье 2, уже включает ущерб окружающей среде, в частности, в силу того, что все критерии, влияющие на определение и измерение ущерба лицам и имуществу, применяются к ущербу окружающей среде. Поэтому нет смысла отдельно предусматривать обязательство о выплате компенсации за ущерб окружающей среде. Один из членов Комиссии не согласился с этой точкой зрения. Он полагал, что компенсация традиционно выплачивалась только за ущерб лицам или имуществу. Как таковая, идея предоставления компенсации за ущерб окружающей среде является новой и, следовательно, должна излагаться отдельно. В соответствии с другим мнением, в государственной практике компенсация за ущерб окружающей среде выплачивается только в отношении таких мер, которые непосредственно принимаются или должны быть приняты в целях восстановления окружающей среды. За исключением Конвенции 1988 года о регулировании деятельности по освоению минеральных ресурсов Антарктики, в которой предусматривается выплата компенсации при невозможности восстановления status quo ante, вся остальная практика государств не подтверждает такое обязательство.

517. Как указал Специальный докладчик, в проекте статьи 25 рассматриваются случаи, при которых трансграничный ущерб причиняется деятельностью сразу нескольких государств. Он предложил два подхода к этой проблеме. В соответствии с одним подходом,

³⁵⁴ Проекты статей 24, 25, 26 и 27, представленные Специальным докладчиком в его шестом докладе, гласят:

“Статья 24. Ущерб окружающей среде и в результате него лицам или объектам

1. Если трансграничный ущерб сказывается на окружающей среде затрагиваемого государства, государство происхождения несет расходы по любой разумной операции для восстановления, в пределах возможного, условий, существовавших до нанесения ущерба. Если указанные условия невозможно восстановить полностью, то может быть достигнута договоренность о выплатах государства происхождения в денежной или иной форме, которые компенсируют нанесенный ущерб.

2. Если в результате ущерба окружающей среде, описанного в пункте 1, нанесен также ущерб лицам или объектам в затрагиваемом государстве, то в выплаты государства происхождения также включается возмещение такого ущерба.

3. В случаях, описанных в пунктах 1 и 2, могут применяться положения статьи 23, если претензия предъявляется по дипломатическим каналам. В случае исков по внутреннему праву применяется национальное законодательство.

Статья 25. Совокупность государств происхождения

В случаях, описанных в статьях 23 и 24, при наличии более одного государства происхождения:

ВАРИАНТ А

они несут солидарную и индивидуальную ответственность за нанесенный ущерб без ущерба для претензий, которые они могут предъявлять друг другу в связи с различной степенью их участия в нанесении ущерба.

ВАРИАНТ В

они несут ответственность по отношению к затрагиваемому государству за ту часть ущерба, которую нанесло каждое из них.

Статья 26. Исключения

1. Государство происхождения или оператор, в соответствующих случаях, не несут ответственность:

а) если ущерб нанесен непосредственно в результате акта войны, военных действий, гражданской войны, восстания или природного явления чрезвычайного, неизбежного и неотвратимого характера; или

б) если ущерб был нанесен исключительно в результате действия или бездействия третьей стороны с намерением нанести ущерб.

2. Если государство происхождения или оператор, в соответствующих случаях, доказывают, что ущерб полностью или частично произошел в результате действия или бездействия с намерением нанести ущерб со стороны лица, потерпевшего ущерб, или по небрежности указанного лица, то они могут быть полностью или частично освобождены от своей ответственности по отношению к этому лицу.

Статья 27. Срок давности

На действия, ответственность за которые предусматривается в настоящих статьях, распространяется срок давности по прошествии [трех] [пяти] лет с того момента, когда истец узнал или, по разумному предположению, должен был узнать об ущербе или о личности государства происхождения или оператора, в соответствующих случаях. В любом случае иск невозможен по истечении 30 лет с момента аварии, в результате которой был нанесен ущерб. Если авария состояла из ряда событий, то эти 30 лет отсчитывают с момента последнего события”.

государства происхождения несут солидарную ответственность и иск в полном объеме может быть возбужден против любого из них. Этот подход, являющийся более привлекательным для затрагиваемого государства и пострадавшей стороны, был принят в Конвенции 1972 года о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, и является более подходящим для судебного разбирательства. В соответствии со вторым подходом, государства происхождения несут ответственность лишь за ту часть ущерба, которую они причинили. Поэтому он позволяет каждому государству происхождения выработать свою собственную процедурную позицию и претендовать на сокращение компенсации. Такой подход больше годится для дипломатических переговоров. Большинство членов, выступивших по статье 25, поддержали второй подход, предлагаемый в варианте В. По их мнению, едва ли государства согласятся с полной ответственностью за ущерб, который был также причинен и усугублен в результате деятельности других государств. Один из членов Комиссии считал, что концепция солидарной и индивидуальной ответственности воплощена во внутреннем законодательстве и обеспечивает большую защиту интересов пострадавшей стороны, не исключая возможности распределения ущерба между государствами происхождения: в силу этого данную концепцию следовало бы сохранить в статье 25.

518. В проекте статьи 26 рассматривается вопрос о полном или частичном освобождении от ответственности. Специальный докладчик пояснил, что могут возникать обстоятельства, при которых трансграничный ущерб наносится в силу условий, не поддающихся контролю государства происхождения или оператора, или отчасти является следствием небрежности затрагиваемого государства или стороны, потерпевшей ущерб. Основаниями для освобождения от ответственности являются: акт войны, военные действия, восстание, природные явления чрезвычайного характера или действия или бездействие третьей стороны с намерением нанести ущерб. Такие действия или бездействие или небрежность стороны, потерпевшей ущерб, являются основанием для частичного или полного освобождения от ответственности. Специальный докладчик пояснил, что такие основания часто используются в конвенциях, касающихся вопроса ответственности³⁵⁵. В проекте статьи 27 определяется срок исковой давности. Сроки, предусмотренные в этой статье, носят, конечно же, субъективный характер. Вопрос заключается в том, чтобы установить разумный период времени. В некоторых конвенциях предусматривается срок в один год с момента нанесения ущерба или с момента выяснения, какое государство является источником ущерба³⁵⁶. В более современных, разрабатываемых документах по вопросам ответственности, например, в Совете Европы и в Европейской экономической комиссии, предпочтение, по-видимому, отдается

³⁵⁵ См. конвенции, цитируемые в шестом докладе Специального докладчика (A/CN.4/428 и Add.1, пункты 56–59).

³⁵⁶ См., например, статью X Конвенции 1972 года о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (United Nations, *Treaty Series*, vol. 961, p. 196).

трех–пятилетнему сроку с момента обнаружения ущерба и тридцатилетнему периоду с момента аварии, после чего лицу, причинившему ущерб, не может предъявляться никакой иск³⁵⁷.

519. Согласно замечаниям по статье 26, в эту статью следует также включить терроризм как основание для освобождения от ответственности. Были также заданы вопросы по поводу того, не следует ли включить в эту статью и форс-мажор. Один член Комиссии заявил также, что следует уточнить формулировку подпунктов *a* и *b* пункта 1, поскольку полное освобождение соответствующего государства от ответственности обосновывается не только тем фактом, что ущерб возник непосредственно по причине событий, упомянутых в подпункте *a*, но также, в частности, в результате того, что ущерб был целиком причинен этими событиями. Что касается статьи 27, то она была сочтена довольно туманной, поскольку в ней не указывается, что подразумевается под термином "разбирательство". Как представляется, в своей нынешней формулировке эта статья не применяется к дипломатическим переговорам и, по-видимому, ограничивается теми случаями, когда пострадавшая сторона использует судебные средства.

е) ГЛАВА V. ГРАЖДАНСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

520. Специальный докладчик напомнил, что ранее в проектах статей предусматривалось, что именно государство происхождения в первую очередь несет ответственность за экстерриториальные вредные последствия деятельности, осуществляемой под его юрисдикцией или контролем³⁵⁸. Без ущерба для этой концепции он счел, что в данных проектах статей следует предусмотреть определенные правила, с тем чтобы обеспечить минимальную степень единообразия при рассмотрении национальными судами претензий, связанных с деятельностью, подпадающей под действие статьи 1. При существующем положении дел ничто не мешает истцу, потерпевшему трансграничный ущерб, представить иск в судах государства происхождения. Кроме того, могут возникать ситуации, когда затрагиваемое государство может желать не возбуждать никакого иска от имени своих граждан против государства происхождения. В таких случаях у частных лиц, желающих получить возмещение, остаются только средства судебной защиты по частному праву. Поэтому Специальный докладчик счел, что было бы полезно включить в проект статьи, касающиеся гражданской ответственности. Именно с этой целью и были разработаны проекты статей 28–33.

³⁵⁷ См. правило 9 проекта правил Совета Европы о компенсации за ущерб, причиненный окружающей среде (см. сноску 337, выше); и статью 18 Конвенции 1989 года о гражданской ответственности за ущерб, причиненный при перевозке опасных грузов автомобильным, железнодорожным и внутренним водным транспортом, принятой под эгидой ЕЭК (см. издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № E.90.II.E.39).

³⁵⁸ Отчет об обсуждении на настоящей сессии Комиссии вопроса о том, кто должен нести главную ответственность: оператор или государство происхождения, см. пункты 508–510, выше.

- СТАТЬЯ 28 (Внутренние средства правовой защиты)
 СТАТЬЯ 29 (Компетенция национальных судов)
 СТАТЬЯ 30 (Применение национального законодательства)
 СТАТЬЯ 31 (Иммунитет от юрисдикции)
 СТАТЬЯ 32 (Исполнение судебного решения) и
 СТАТЬЯ 33 (Перевод средств)³⁵⁹

³⁵⁹ Проекты статей 28–33, представленные в шестом докладе Специального докладчика, гласят:

“ГЛАВА V. ГРАЖДАНСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Статья 28. Внутренние средства правовой защиты

1. Предъявление претензии в соответствии с настоящими статьями государству происхождения в связи с его ответственностью в случае трансграничного ущерба не требует исчерпания внутренних средств правовой защиты, доступных затрагиваемому государству или физическим или юридическим лицам, которых оно может представлять.

2. Ничто в настоящих статьях не препятствует государству или физическим или юридическим лицам, которых оно может представлять и которые считают себя пострадавшими от ущерба в результате деятельности, описанной в статье 1, направить иск в суды государства происхождения [и в случае, описанном в пункте 3 статьи 29, в суды затрагиваемого государства]. Однако в этом случае затрагиваемое государство не может пользоваться дипломатическими каналами для предъявления претензии в связи с тем же ущербом, в отношении которого был направлен упомянутый иск.

Статья 29. Компетенция национальных судов

1. Государства – участники настоящих статей в своем национальном законодательстве наделяют свои суды компетенцией рассматривать иски, о которых говорится в статье 28, а также обеспечивают доступ в свои суды затрагиваемым государствам или физическим или юридическим лицам.

2. Государства-участники предусматривают в своих внутренних правовых системах средства, позволяющие в короткие сроки получить надлежащее возмещение или иную репарацию трансграничного ущерба, нанесенного деятельностью, описанной в статье 1 и осуществляемой под их юрисдикцией или контролем.

[3. За исключением затрагиваемого государства, другие лица, считающие себя пострадавшими, о которых говорится в статье 28, могут по своему выбору предъявлять иск в суды затрагиваемого государства или государства происхождения.]

Статья 30. Применение национального законодательства

Суд применяет национальное право своего государства во всех вопросах существа или процедуры, которые не регулируются специально в настоящих статьях. Как эти статьи, так и национальное право и законодательство должны применяться без какой бы то ни было дискриминации по признаку гражданства, места жительства или обычного проживания.

Статья 31. Иммунитет от юрисдикции

Государство не может требовать иммунитета от юрисдикции на основе национального законодательства или международного права в связи с исками, предъявленными

521. Специальный докладчик пояснил, что проект статьи 28 имеет целью обеспечить согласование между двумя путями обеспечения правовой защиты, а именно: дипломатическими переговорами и исками во внутренних судах. Поэтому для представления иска в рамках переговоров между государствами не требуется предварительного исчерпания местных средств правовой защиты в государстве происхождения. В то же время, если иск уже возбужден во внутренних судах, пострадавшее государство может представить иск за тот же ущерб, в отношении которого уже возбужден иск. Иски также могут возбуждаться против государства происхождения или несущей ответственность частной стороны в судах затрагиваемого государства.

522. Специальный докладчик упомянул две проблемы, которые должны быть решены в связи со средствами правовой защиты в рамках частного права: первая – доступ к судам всех затрагиваемых сторон, включая затрагиваемое государство; и вторая – наличие средств правовой защиты в применимых внутренних законах. Для решения первой проблемы государства должны в рамках своего национального законодательства предоставить своим судам компетенцию по рассмотрению исков, связанных с трансграничным ущербом, подпадающим под действие настоящих статей. Для решения же второго вопроса государства должны предусмотреть в своем внутреннем законодательстве возможность получения разумной компенсации в денежной и других формах.

в соответствии с предыдущими статьями, за исключением того, что касается мер исполнения.

Статья 32. Исполнение судебного решения

1. Когда окончательное решение, вынесенное компетентным судом, подлежит исполнению в соответствии с законами, примененными указанным судом, это решение признается на территории любой другой Договаривающейся стороны, кроме случаев, когда:

- решение было вынесено в результате обмана;
- ответчик не был своевременно извещен в разумные сроки и не имел возможности представить свое дело в справедливых условиях;
- решение противоречит политике государства, в котором рассматривается вопрос о его признании, или не отвечает основополагающим нормам правосудия.

2. Решение, которое признается в соответствии с пунктом 1, подлежит исполнению в любом государстве-участнике с момента выполнения формальностей, предусмотренных Договаривающейся стороной, в которой рассматривается вопрос об исполнении. Новое рассмотрение дела по существу не допускается.

Статья 33. Перевод средств

Государства-участники принимают необходимые меры по обеспечению того, чтобы любые денежные суммы, причитающиеся истцу в связи с разбирательством в их судах согласно предыдущим статьям, и любые денежные суммы, которые он может получить по страхованию или перестрахованию, а также другие денежные средства, предназначенные для покрытия такого ущерба, могли свободно переводиться истцу в валюту затрагиваемого государства или в валюту государства места его обычного проживания”.

Такие юрисдикционные вопросы рассматриваются в проекте статьи 29.

523. Для обеспечения хотя бы минимального единообразия в законах, применяемых внутренними судами, эти суды, по мнению Специального докладчика, должны применять настоящие статьи и, конечно же, внутренние законы в отношении всех вопросов процедуры или существа, не рассматриваемых в этих статьях. Внутренние законы должны применяться таким образом, чтобы они были сопоставимы с проектом статьи 10, т.е. не допускали какой-либо дискриминации. Специальный докладчик заявил, что он позаимствовал эту идею для проекта статьи 30 из статей 13 и 14 Конвенции об ответственности третьей стороны в области ядерной энергии 1960 года³⁶⁰. Средства правовой защиты по внутреннему законодательству могут использоваться лишь в том случае, если государство происхождения не может сослаться на иммунитет от юрисдикции, что составляет предмет проекта статьи 31³⁶¹. Проект статьи 32 посвящен вопросу исполнения судебных решений, а проект статьи 33 устраняет все препятствия в области перевода денежной компенсации.

524. Ряд членов Комиссии приветствовали главу V проекта, которая предоставляет потерпевшей стороне возможность обращаться во внутренние суды. Однако некоторые из этих членов Комиссии отметили, что эти статьи следует еще раз рассмотреть, поскольку они были составлены, главным образом, по примеру положений Конвенции 1972 года о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, которые не совсем могут подходить к данной теме. Кроме того, проект статьи 31 об иммунитете от юрисдикции следует согласовать с проектами статей по теме "Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности". Также было отмечено, что возможность обращаться во внутренние суды не должна исключать другие формы правовой защиты, которыми могут пользоваться частные истцы в случае, например, отказа в правосудии.

525. По мнению тех членов Комиссии, которые предпочитают, чтобы эта тема основывалась в первую очередь на гражданской ответственности, а именно на ответственности оператора, статьи главы V не отвечают необходимым требованиям и должны быть переработаны, с тем чтобы они отражали эту идею.

3. ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА УЩЕРБ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЕ ВНЕ ПРЕДЕЛОВ НАЦИОНАЛЬНОЙ ЮРИСДИКЦИИ (GLOBAL COMMONS)

526. По просьбе Комиссии, высказанной на предыдущей сессии, Специальный докладчик рассмотрел возможность распространения данной темы на ущерб районам, находящимся за пределами действия национальной юрисдикции государств или так называемому

тому "всеобщему достоянию". Специальный докладчик изучил ряд проблем. Эти проблемы связаны с политикой и применимостью важных компонентов теории ответственности, лежащей в основе существующего подхода к данной теме, к ущербу для всеобщего достояния. По его мнению, совершенно очевидно, что индустриальная цивилизация достигла такого уровня, когда окружающей среде районов за пределами действия национальной юрисдикции государств постоянно наносится ущерб – либо в небольших количествах, но неоднократно, либо изредка, но в больших количествах в результате аварий. Вопрос заключается в том, как наилучшим образом подойти к этой проблеме. Необходимо сделать выбор между двумя темами, находящимися в данное время на рассмотрении Комиссии. Эту проблему можно было бы рассмотреть либо в рамках ответственности по данной теме, либо в рамках ответственности за противоправные деяния по теме "Ответственность государств".

527. Что касается применимости некоторых важных компонентов теории ответственности, лежащей в основе рассматриваемой темы, Специальный докладчик упомянул два элемента: а) концепция ущерба; б) концепция затрагиваемых государств. Он отметил, что в случаях причинения ущерба районам за пределами действия национальной юрисдикции возникают два возможных варианта: либо этот ущерб затрагивает лица или собственность, либо саму окружающую среду. Первая возможность уже была предусмотрена и, следовательно, включена в рамки темы о международной ответственности. Вторая же возможность, а именно ущерб самой окружающей среде в районах за пределами действия национальной юрисдикции, связана с серьезными трудностями, поскольку такого рода ущерб не входит в концепцию ущерба, приемлемую для настоящей темы. Специальный докладчик отметил, что ущерб окружающей среде как таковой в качестве самостоятельного основания для ответственности – это новый вопрос, и что если такой ущерб измерять на основе его последствий для лиц или собственности, то на нынешнем этапе развития науки сложно с достаточной степенью точности измерить, какой поддающийся определению ущерб "всеобщему достоянию" приведет к поддающемуся определению ущербу для людей или собственности. Специальный докладчик пояснил, что если и можно установить общую связь между ущербом всеобщему достоянию, окружающей среде в целом и благосостоянию и качеству жизни людей, представляется, что этого недостаточно для установления причинной связи, необходимой в рамках темы международной ответственности, как она сформулирована на данный момент. Для этого, возможно, потребуется иное определение ущерба и иной минимальный уровень ущерба. Как представляется, на сегодняшний день существует лишь одна конвенция, которая приблизилась к установлению ответственности за ущерб окружающей среде как таковой – Конвенция по регулированию освоения минеральных ресурсов Антарктики 1988 года. Специальный докладчик признал, что отсутствие практики государств свидетельствует о том, что эта проблема возникла недавно.

528. Специальный докладчик отметил, что, если ущерб всеобщему достоянию измерять на той же

³⁶⁰ United Nations, *Treaty Series*, vol. 956, p. 251.

³⁶¹ Проект статьи 31 не затрагивал иммунитет от принудительных мер. Аналогичная идея содержится в статье 13 е Конвенции 1960 года об ответственности третьей стороны в области ядерной энергии (*ibid.*) и статье XIV Венской конвенции о гражданской ответственности за ядерный ущерб 1963 года (*ibid.*, vol. 1063, p. 287).

основе, которая в настоящее время применяется в рамках настоящей темы, это может привести к нежелательным последствиям. В рамках рассматриваемой темы ущерб измеряется меркой существенного ущерба людям или собственности. Существенный ущерб окружающей среде всеобщего достояния может и не привести к немедленному существенному ущербу для людей: для того чтобы неблагоприятно сказаться на состоянии здоровья людей, ущерб всеобщему достоянию – ввиду того, что речь идет об огромных пространствах, – должен достичь такого уровня, когда начинаются необратимые процессы. По мнению Специального докладчика, в настоящее время в международном праве в целом не предусматривается ответственности за такой ущерб окружающей среде всеобщего достояния, который не влечет за собой неблагоприятных последствий для лиц или собственности. Однако он отметил, что нельзя допускать, чтобы такая ситуация сохранялась, и что в международном праве следует предусмотреть какую-то форму правовой защиты. В последнее время в международной практике предпринимались попытки решить вопрос ущерба всеобщему достоянию путем определения некоторых вредных для него веществ и установления предельных размеров их выбросов в окружающую среду. Любые выбросы сверх разрешенных уровней могут повлечь за собой ответственность. Специальный докладчик сослался также еще на одну трудность, связанную с применением концепции ответственности, как она сформулирована в настоящее время, к ущербу для всеобщего достояния, а именно на определение затрагиваемого государства. Поскольку ущерб для этих районов может и не иметь последствий для государств, их граждан или их собственности, установление потерпевшего государства представляет собой непростую задачу. Специальный докладчик отметил, что для того, чтобы найти ответ на этот вопрос, можно использовать понятие "коллективного интереса" по смыслу положений пункта 2 f статьи 5 части 2 проекта статей об ответственности государств³⁶².

529. Специальный докладчик отметил, что обзор практики государств свидетельствует о том, что предпринимались попытки решить вопрос об ущербе всеобщему достоянию путем определения некоторых вредных веществ или районов всеобщего достояния, в отношении которых применялись определенные нормы, такие как ограничение или запрещение использования определенных веществ или запрещение деятельности, которая может нанести ущерб рассматриваемым районам. Наиболее свежими примерами являются Венская конвенция о защите озонового слоя 1985 года (и ее Монреальский протокол 1987 года) и Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года. По мнению Специального докладчика, эта тенденция свидетельствует о том, что предпринимаются попытки решить рассматриваемую проблему в контексте ответственности государств за противоправные деяния. Специ-

³⁶² Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 31.

альный докладчик отметил, что этот подход имеет определенные преимущества: в этом случае применяется концепция правового ущерба³⁶³, то есть ущерба в связи с простым нарушением обязательства, что решает проблему необходимости продемонстрировать ущерб лицам или собственности. Однако Специальный докладчик пояснил, что это лишь его предварительное мнение и что он хотел бы выслушать замечания членов Комиссии.

530. Из-за недостатка времени лишь несколько членов Комиссии выступили с предварительными замечаниями по вопросу об ущербе всеобщему достоянию. Большинство из них считали, что этот вопрос нельзя игнорировать и что необходимо предусмотреть то или иное регулирование. Поэтому они призвали Специального докладчика продолжить его работу по этому вопросу. Один член Комиссии упомянул в этой связи о Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года и о Принципе 21 Декларации Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды (Стокгольмская декларация)³⁶⁴. Он призвал рассмотреть подход, соединяющий в себе классические меры по международному праву, схемы страхования и добровольные фонды. Другой член Комиссии отметил, что в связи со всеобщим достоянием встают сложные проблемы, которые могут помешать ходу работы над рассматриваемой темой, которая и без того является сложной. По мнению еще одного члена Комиссии, этот вопрос мог бы явиться отдельной темой.

С. Вопросы, по которым предлагается высказать замечания

531. Комиссия хотела бы выяснить мнения правительств либо в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи, либо в письменной форме, в частности по следующим вопросам:

a) разъяснение концепции существенного риска путем включения перечня опасных веществ (см. пункты 478–483, выше);

b) следует ли и в каком объеме предусмотреть в проекте статей ответственность государства происхождения за трансграничный ущерб, причиненный в результате деятельности, осуществляемой под его юрисдикцией или контролем, которая охватывается настоящей темой, когда эта деятельность осуществляется частными лицами (см. пункты 508–510, выше).

³⁶³ Концепция правового ущерба была введена в статье 3 части 1 проектов статей об ответственности государств; текст и комментарий см. Ежегодник..., 1973 год, том II, стр. 209 и далее, документ A/9010/Rev.1.

³⁶⁴ Доклад Конференции Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды, Стокгольм, 5–16 июня 1972 года (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.73.II.A.14), часть первая, глава I.

Глава VIII

ПРОЧИЕ РЕШЕНИЯ И ВЫВОДЫ КОМИССИИ

А. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация

532. На своем 2149-м заседании 1 мая 1990 года Комиссия отметила, что в пункте 4 резолюции 44/35 от 4 декабря 1989 года Генеральная Ассамблея предложила Комиссии:

а) постоянно уделять внимание вопросу планирования своей деятельности в течение срока полномочий ее членов, памятуя о желательности достижения максимально возможного прогресса в подготовке проектов статей по конкретным темам;

б) продолжить рассмотрение вопроса о методах ее работы во всех их аспектах, учитывая, что попеременное рассмотрение некоторых тем может способствовать, в частности, более эффективному рассмотрению ее доклада в Шестом комитете;

в) уделять особое внимание указанию в своем ежегодном докладе по каждой теме тех конкретных вопросов, мнения по которым, изложенные правительствами либо в Шестом комитете, либо в письменной форме, представляли бы особый интерес для продолжения ее работы.

533. Комиссия решила, что эта просьба должна быть рассмотрена в рамках пункта 9 ее повестки дня, озаглавленного "Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация".

534. Состав Группы планирования Бюро расширенного состава указан в главе I (пункт 5). Члены Комиссии, не являющиеся членами Группы, были приглашены присутствовать на ее заседаниях, и некоторые из них приняли участие в работе этих заседаний.

535. Группа планирования провела четыре заседания в период с 8 мая по 10 июля 1990 года. Ей был представлен раздел тематического резюме обсуждения, состоявшегося в Шестом комитете в ходе сорок четвертой сессии Генеральной Ассамблеи, озаглавленный "Программа, процедуры и методы работы Комиссии" (A/CN.4/L.443, пункты 324–343). Ей также был представлен ряд предложений, внесенных членами Комиссии.

536. Бюро расширенного состава рассмотрело доклад Группы планирования на 4-м заседании 12 июля 1990 года. На своих 2200-м и 2202-м заседаниях, состоявшихся 18 и 19 июля 1990 года, Комиссия приняла следующие пункты на основе рекомендаций Бюро расширенного состава по итогам обсуждений в Группе планирования.

Планирование деятельности

Нынешняя программа работы

537. Комиссия считает, что программа работы, которую она установила для себя на оставшуюся часть пятилетнего срока полномочий ее членов, остается в силе при условии внесения в нее некоторых изменений.

538. В соответствии с этой программой работы Комиссия намерена завершить в течение срока полномочий ее нынешних членов второе чтение проектов статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности. На своей сорок первой сессии в 1989 году Комиссия выразила намерение предпринять все усилия с тем, чтобы завершить второе чтение этих статей на текущей сессии. Редакционный комитет на текущей сессии рассмотрел и принял в предварительном порядке во втором чтении 16 проектов статей, предварительно принятых Комиссией в первом чтении. Комиссия намеревается представить Генеральной Ассамблее на ее сорок шестой сессии весь свод статей, тем самым выполнив свою задачу завершения второго чтения проекта статей до окончания срока полномочий ее нынешних членов.

539. Комиссия также выразила намерение установить приоритет для темы "Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества" и темы "Право несудоходных видов использования международных водотоков" в целях завершения первого чтения проектов статей по обеим темам на своей сорок третьей сессии.

540. Что касается темы "Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества", то к настоящему времени уже завершено рассмотрение на пленарных заседаниях всех положений, которые войдут в главы I и II. Однако следует отметить, что ряд представленных Специальным докладчиком положений еще не был рассмотрен Редакционным комитетом. Комиссия намерена на своей следующей сессии приложить все усилия к тому, чтобы как можно скорее завершить первое чтение проекта статей. Кроме того, в связи с этой темой Комиссия в зависимости от реакции Генеральной Ассамблеи на работу, которая была проведена на нынешней сессии в соответствии с резолюцией 44/39 Ассамблеи от 4 декабря 1989 года, может уделить дальнейшее внимание просьбе, содержащейся в этой резолюции.

541. В работе над темой "Право несудоходных видов использования международных водотоков" на нынешней сессии был достигнут существенный прогресс, и можно ожидать, что Комиссия сможет завершить первое чтение проектов статей на своей сорок третьей сессии.

542. В соответствии с намерениями, выраженными ею в начале нынешнего пятилетнего срока полномочий, Комиссия также попытается существенно продвинуться в рассмотрении тем "Ответственность государств" и "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом", а также продолжить рассмотрение второй части темы "Отношения между государствами и международными организациями".

Долгосрочная программа работы

543. В соответствии с пунктом 736 доклада Комиссии о работе ее сорок первой сессии³⁶⁵ Рабочая группа, созданная на этой сессии для рассмотрения долгосрочной программы работы Комиссии, продолжила обсуждение вопросов, относящихся к ее мандату. Рабочая группа, в состав которой входят г-н Диас Гонсалес (Председатель), г-н Аль-Хасауна, г-н Махью, г-н Павляк и г-н Томушат, представила Группе планирования доклад о ходе работы³⁶⁶.

³⁶⁵ Ежегодник..., 1989 год, том II (часть вторая), стр. 177.

³⁶⁶ Основная часть доклада Рабочей группы гласит следующее:

"1. Обсуждения в Рабочей группе велись главным образом по следующим вопросам:

- a) общие критерии выбора новых тем;
- b) возможные новые конкретные темы для повестки дня Комиссии;
- c) форма и сроки представления Генеральной Ассамблее рекомендаций Комиссии относительно будущей программы работы.

2. Что касается общих критериев, которыми можно было бы руководствоваться при выборе новых тем, то в целом была достигнута договоренность о том, что в первую очередь следует учитывать насущные потребности международного сообщества на текущем этапе его развития в последнем десятилетии XX века. Было отмечено, что Комиссия в соответствии с ее ролью главного органа, учрежденного Генеральной Ассамблеей для кодификации и прогрессивного развития международного права, должна активно способствовать разработке необходимых правовых норм для удовлетворения этих потребностей. Темы, имеющие целью выработку практических ответов на текущие проблемы правовой политики в различных областях международной жизни, должны иметь приоритет перед темами, представляющими главным образом концептуальный и теоретический интерес. Было также высказано пожелание, чтобы новые темы рассматривались в установленное для них время. Ввиду того, что в настоящее время Комиссия работает над рядом тем, рассмотрение которых было начато много лет назад и, вероятно, не будет завершено в течение срока полномочий ее нынешних членов, то есть до 1991 года, было бы неразумно в настоящий момент еще более загружать повестку дня темами,

544. Группа планирования, а позднее и Комиссия приняли к сведению доклад Рабочей группы и одобрили ее предложение о том, чтобы она продолжила проведение своих заседаний на сорок третьей сессии Комиссии с целью выработать надлежащие рекомендации по вопросам, входящим в ее мандат.

545. Комиссия решила посвятить на своей сорок третьей сессии часть времени рассмотрению своей долгосрочной программы работы, приняв во внимание, в частности, выводы, которые она предполагает получить от Рабочей группы, и выработать рекомендации по данному вопросу.

имеющими такой же сложный характер. Любая новая тема должна рассматриваться в течение нескольких лет.

3. Члены Группы сосредоточили свое внимание на некоторых конкретных темах, которые могли бы быть включены в программу работы Комиссии. Серьезные аргументы были высказаны в поддержку темы, касающейся "защиты окружающей среды" или "правовых принципов, регулирующих защиту окружающей среды". Были подчеркнуты полезность этой темы и всеобщий интерес к ней, а также необходимость кодификации, в глобальной перспективе, принципов, регулирующих вопросы окружающей среды. С другой стороны, отмечалась возможная связь или частичное совпадение предлагаемой темы с некоторыми темами, стоящими в настоящее время на повестке дня Комиссии.

4. Серьезную поддержку получила также еще одна тема, касающаяся "международного права экономических отношений". В частности, были конкретно упомянуты такие аспекты этой области, как "регулирование внешней задолженности", "международно-правовой режим капиталовложений", "правовые аспекты контрактов между государствами и иностранными корпорациями" и "правовые аспекты экономического развития".

5. Были упомянуты также следующие темы: "проблема беженцев", "правовые аспекты международной торговли оружием", "новое поколение прав человека", "обновление норм, касающихся вооруженных конфликтов и защиты гражданского населения", "правовые аспекты разоружения" и "экстерриториальная юрисдикция".

6. Хотя этот вопрос и не выделялся как конкретная тема, было высказано предложение о том, чтобы Комиссия сообщила Генеральной Ассамблее о своей готовности получать от Ассамблеи просьбы о представлении юридических заключений по некоторым правовым вопросам, представляющим насущный интерес для международного сообщества. Для удовлетворения таких просьб Комиссия могла бы использовать методы работы, отличные от тех, которые применяются при рассмотрении регулярных тем ее повестки дня. В качестве примера в этой связи была приведена работа Комиссии над вопросом, касающимся учреждения органа международной уголовной юстиции, и над документом с изложением альтернативных вариантов, подготовленным в ответ на просьбу Генеральной Ассамблеи (см. главу II, раздел C, выше).

7. Что касается формы и сроков представления Генеральной Ассамблее рекомендаций Комиссии, то была достигнута общая договоренность о том, что следует отобрать лишь несколько тем и необходимо четко и убедительно обосновать этот выбор. Необходимо как можно

Методы работы

546. Комиссия продолжала обсуждать различные предложения относительно наиболее эффективной организации ее работы. К ним относились предложения некоторых членов Комиссии о проведении специальных сессий Комиссии вне рамок ее регулярных ежегодных сессий (проведение заседаний для решения конкретных задач, например заседаний Редакционного комитета) и о разделении ежегодной сессии на две части (которые могли бы проходить поочередно, например, в Нью-Йорке и Женеве). Другие члены Комиссии указали на трудности, связанные с различными выдвинутыми предложениями. При дальнейшем рассмотрении этих вопросов на следующий срок полномочий членов Комиссии надо будет учитывать необходимость использования наиболее эффективного подхода к рассмотрению пунктов повестки дня Комиссии, а также принимать во внимание финансовые соображения.

Роль Редакционного комитета

547. Комиссия сознает необходимость помогать Редакционному комитету в его работе³⁶⁷. Одним

скорее выработать долгосрочную программу, хотя многие серьезные соображения свидетельствуют в пользу того, что изучение любых новых тем следует начинать лишь после завершения работы над некоторыми темами, входящими в настоящее время в повестку дня Комиссии.

8. Кроме того, было решено, что любые рекомендации Генеральной Ассамблеи о долгосрочной программе работы Комиссии должны составляться также с учетом задач Десятилетия международного права, провозглашенного Генеральной Ассамблеей в резолюции 44/23 от 17 ноября 1989 года, среди которых важное место занимает поощрение прогрессивного развития международного права и его кодификации. Комиссия как главный орган, учрежденный Генеральной Ассамблеей для кодификации и прогрессивного развития международного права, должна играть активную роль в выполнении задач Десятилетия. Однако было сочтено, что, прежде чем разрабатывать рекомендации Генеральной Ассамблеи, необходимо изучить мнение государств-членов, соответствующих международных органов и неправительственных организаций, запрошенные в соответствии с пунктом 3 вышеупомянутой резолюции, и, в частности, выводы рабочей группы Шестого комитета, которую Ассамблея в пункте 4 этой резолюции постановила учредить на своей сорок пятой сессии в целях подготовки общеприемлемых рекомендаций для Десятилетия.

9. В этой связи Рабочая группа предлагает провести в ходе следующей сессии Комиссии дальнейшие заседания с целью разработки соответствующих рекомендаций по вопросам, относящимся к ее мандату, в свете соображений, изложенных в пунктах 3–8, выше, и, в частности, с учетом программы, которая будет принята Генеральной Ассамблеей для Десятилетия международного права.

³⁶⁷ На заключительном этапе настоящей сессии на рассмотрении Редакционного комитета находились: проекты статей 6–10 об ответственности государств; проекты статей 17–28 о юрисдикционных иммунитетах государств и их ответственности; проекты статей 9 и 13–17 проекта кодекса преступ-

из путей решения этой задачи является организация заседаний Редакционного комитета в период между очередными сессиями Комиссии. Комиссия предлагает эту возможность вниманию Генеральной Ассамблеи.

548. На данном этапе Комиссия решила, что для достижения поставленных ею для самой себя целей, описанных в пунктах 538–542, выше, ей следует, в порядке исключения, посвятить интенсивной работе в Редакционном комитете две первые недели своей сорок третьей сессии, последней сессии до истечения срока полномочий ее нынешних членов.

Десятилетие международного права

549. Комиссия приветствует резолюцию 44/23 Генеральной Ассамблеи от 17 ноября 1989 года, провозглашающую период 1990–1999 годов Десятилетием международного права Организации Объединенных Наций. Как указано в этой резолюции, одна из главных целей Десятилетия заключается в поощрении прогрессивного развития международного права и его кодификации. Согласно статье 1 Положения, Комиссия учреждена для "содействия прогрессивному развитию международного права и его кодификации". Комиссия считает, что важнейшим вкладом в Десятилетие было бы завершение ее работы над темами, включенными в настоящее время в ее повестку дня. Комиссия считает также, что весьма важным вкладом в достижение главных целей Десятилетия и укрепление принципа господства права в международных отношениях явилась бы разработка Комиссией проекта статута международного уголовного суда, если бы Генеральная Ассамблея приняла такое решение.

Взаимоотношения между Комиссией и Генеральной Ассамблеей

550. Комиссия с удовлетворением отмечает продолжение в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи усилий по совершенствованию процедуры рассмотрения доклада Комиссии в Шестом комитете, с тем чтобы эффективно направлять работу Комиссии. Комиссия осознает необходимость оказания содействия рассмотрению ее доклада Шестым комитетом. Она стремилась, в частности, оправдать надежды Генеральной Ассамблеи, отраженные в пункте 4 с резолюции 44/35, в котором Ассамблея предложила ей "уделять особое внимание указанию в своем ежегодном докладе по каждой теме тех конкретных вопросов, мнения по которым, изложенные правительствами либо в Шестом комитете, либо в письменной форме,

лений против мира и безопасности человечества; проекты статей 1 и 24–28 о праве несудоходных видов использования международных водотоков, а также пункт 1 статьи 3 и статья 4 проекта приложения I; проекты статей 1–9 о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом; и проекты статей 1–11 об отношениях между государствами и международными организациями (вторая часть темы).

представляли бы особый интерес для продолжения ее работы”³⁶⁸.

551. Комиссия с удовлетворением принимает также к сведению пункт 5 резолюции 44/35, в котором Генеральная Ассамблея

предлагает Комиссии международного права, когда обстоятельства дают основания для этого, просить специально докладчика присутствовать на сессии Генеральной Ассамблеи во время обсуждения темы, за которую отвечает этот специальный докладчик, и просит Генерального секретаря принять необходимые меры в рамках имеющихся ресурсов.

В этой связи Комиссия хотела бы сослаться на пункт 742 доклада о работе своей сорок первой сессии³⁶⁹, в котором обращается внимание на возможность создания условий для участия специальных докладчиков в прениях, проводимых в Шестом комитете по докладу Комиссии, с тем чтобы позволить им глубже ознакомиться с существующими позициями, учесть высказываемые замечания и приступить к подготовке своих докладов на более раннем этапе. В этом пункте выражено также мнение о том, что, помимо уже приведенных соображений, присутствие специальных докладчиков могло бы облегчить полезные неофициальные контакты, обмен мнениями и консультации между ними и представителями правительств³⁷⁰.

Продолжительность следующей сессии

552. Комиссия хотела бы вновь указать, что, по ее мнению, требования работы по прогрессивному развитию международного права и его кодификации и масштабы и сложность вопросов, включенных в повестку дня, делают желательным сохранение обычной продолжительности сессии. Комиссия хотела бы также подчеркнуть, что она полностью использовала время и услуги, предоставленные ей в течение нынешней сессии.

В. Сотрудничество с другими органами

553. На сессии Афро-азиатского консультативно-правового комитета, состоявшейся в марте 1990 года в Пекине, Комиссия была представлена покидающим свой пост Председателем г-ном Бернхардом Грефратом, который участвовал в работе этой сессии в качестве Наблюдателя от Комиссии и выступил в Комитете с заявлением от ее имени. На текущей сессии Комиссии Афро-азиатский консультативно-правовой

³⁶⁸ Вопросы тем "Право несудоходных видов использования международных водотоков" и "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом", по которым предлагается высказать замечания, изложены соответственно в пунктах 313 и 531, выше.

³⁶⁹ Ежегодник..., 1989 год, том II (часть вторая), стр. 178.

³⁷⁰ На своем 2200-м заседании 18 июля 1990 года Комиссия предложила Специальному докладчику по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества г-ну Дуду Тиаму принять участие в обсуждении его темы на сорок пятой сессии Генеральной Ассамблеи.

комитет был представлен Генеральным секретарем Комитета г-ном Фрэнком К. Ндженгой. Г-н Ндженга выступил перед Комиссией на ее 2160-м заседании 18 мая 1990 года, и его заявление отражено в кратком отчете об этом заседании.

554. На сессии Межамериканского юридического комитета, проходившей в августе 1989 года в Рио-де-Жанейро, Комиссия была представлена покидающим свой пост Председателем г-ном Бернхардом Грефратом, который участвовал в работе этой сессии в качестве Наблюдателя от Комиссии. На текущей сессии Комиссии Межамериканский юридический комитет был представлен г-ном Рамиро Сарайва Геррейро. Г-н Сарайва Геррейро выступил перед Комиссией на ее 2166-м заседании 31 мая 1990 года, и его заявление отражено в кратком отчете об этом заседании.

555. На сессии Европейского комитета по правовому сотрудничеству, состоявшейся в ноябре 1989 года в Страсбурге, Комиссия была представлена г-ном Христианом Томушато, который участвовал в работе сессии в качестве Наблюдателя от Комиссии и выступил в Комитете с заявлением от ее имени. На текущей сессии Комиссии Европейский комитет по правовому сотрудничеству был представлен г-жой Маргарет Киллерби. Г-жа Киллерби выступила перед Комиссией на ее 2191-м заседании 11 июля 1990 года, и ее заявление отражено в кратком отчете об этом заседании.

С. Время и место проведения сорок третьей сессии

556. Комиссия постановила провести свою следующую сессию в Отделении Организации Объединенных Наций в Женеве с 29 апреля по 19 июля 1991 года.

Д. Представительство на сорок пятой сессии Генеральной Ассамблеи

557. Комиссия постановила, что на сорок пятой сессии Генеральной Ассамблеи Комиссию будет представлять ее Председатель г-н Цзююн Ши.

Е. Семинар по международному праву

558. В соответствии с резолюцией 44/35 Генеральной Ассамблеи от 4 декабря 1989 года Отделение Организации Объединенных Наций в Женеве организовало во время нынешней сессии Комиссии двадцать шестую сессию Семинара по международному праву. Этот Семинар предназначен для лиц, специализирующихся в области международного права, и для молодых преподавателей и государственных служащих, которые по роду своей деятельности занимаются вопросами международного права.

559. Отборочный комитет под председательством профессора Филиппа Кайе (Институт повышения квалификации в области международных исследований,

Женева) провел свое заседание 27 марта 1990 года и, рассмотрев около 80 заявок на участие в работе Семинара, отобрал 24 кандидата, являющихся гражданами различных, но главным образом развивающихся стран. В работе этой сессии Семинара смогли принять участие 17 человек из числа отобранных кандидатов, а также три стипендиата ЮНИТАР³⁷¹.

560. Сессия Семинара состоялась 5–22 июня 1990 года во Дворце Наций под руководством г-жи Мейке Нолл-Вагенфельд (Отделение Организации Объединенных Наций в Женеве). В течение трех недель сессии участники Семинара присутствовали на заседаниях Комиссии и слушали специально организованные для них лекции. Несколько лекций прочитали следующие члены Комиссии: г-н Хусейн Аль-Бахарна – “Комиссия международного права в перспективе: развитие ее программы работы в историческом и правовом плане”; г-н Мохамед Беннуна – “Конвенция ООН о правах рабенька”; г-н Ахмед Махью – “Работа Комиссии международного права”; г-н Стивен С. Маккаффри – “Право несудоходных видов использования международных водотоков”; г-н Сесар Сепульведа Гутьеррес – “Связь между международным публичным правом и политикой”; г-н Дуду Тиам – “Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества”; г-н Христиан Томушат – “Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности”.

561. Кроме этого, перед участниками выступили сотрудники Организации Объединенных Наций, а также МККК и ГАТТ, а именно: г-н Антуан Бувье (Правовой отдел МККК) – “Подход с точки зрения международного гуманитарного права”; г-н Владимир Котляр (Управление по правовым вопросам) – “Деятельность Отдела кодификации”; г-н Якоб Мёллер (Центр по правам человека) – “Рассмотрение жалоб, касающихся прав человека”; г-н Деннис Макнамара (УВКБ) – “Международные документы по вопросам защиты беженцев”; г-н Фридер Рёсслер (Управление по правовым вопросам ГАТТ) – “Деятельность Управления по правовым вопросам ГАТТ”.

562. По установившейся традиции участники Семинара были гостеприимно приняты властями города Женева, а также официально приняты представителями Республики и кантона Женева. При этом перед ними выступил начальник отдела информации кантона г-н Э. Болленжер, который рассказал о конституци-

³⁷¹ Участниками двадцать шестой сессии Семинара по международному праву являются следующие: г-н Луи Антуан Аледо (Франция); г-н Мунир Ари Суенанда (Индонезия); г-н Доминик Бассинга (Буркина-Фасо); г-н Альберт Беджа (Наблюдатель) (Албания); г-жа Тереза Блейк (Ирландия); г-н Хоакин Касерес Брун (Парагвай); г-н Марсело Кантон (Уругвай); г-жа Эстер Чибанда (Зимбабве); г-н Мухиддин Фарук (Бангладеш); г-н Франсиско Флорес Вилья (Панама); г-н Андреас де Хог (Нидерланды); г-жа Ахилена Джонет (Малайзия); г-н Никлас Кеббон (Швеция); г-жа Сара Лосано Фелис (Эквадор); г-н Саид Мустакиме (Коморские Острова) (стипендиат ЮНИТАР); г-н Вирачай Пласай (Таиланд); г-н Хаджи Разми (Афганистан) (стипендиат ЮНИТАР); г-н Абдалла Саффари (Объединенная Республика Танзания); г-н Хосе Сандоваль (Эквадор) (стипендиат ЮНИТАР); г-н Хоакин Таксан (Коста-Рика); г-н Смокин Ванджала (Кения).

онном и политическом устройстве Швейцарии в целом и кантона Женева в частности.

563. В конце Семинара перед участниками выступили Председатель Комиссии г-н Цзююн Ши и Генеральный директор Отделения Организации Объединенных Наций в Женеве г-н Ян Мартенсон. В ходе этой краткой церемонии каждому участнику был вручен диплом, удостоверяющий его участие в двадцать шестой сессии Семинара.

564. Семинар финансируется за счет добровольных взносов государств-членов и национальных стипендий, предоставляемых правительствами гражданам своих стран. Комиссия с особой признательностью отметила, что правительства Австрии, Бахрейна, Дании, Ирландии, Кипра, Новой Зеландии, Федеративной Республики Германии, Филиппин, Финляндии, Швейцарии и Швеции выделили стипендии в первую очередь участникам из развивающихся стран посредством внесения добровольных взносов в соответствующую программу помощи Организации Объединенных Наций. Благодаря предоставленным стипендиям было обеспечено соблюдение принципа адекватного географического распределения участников, а также участие достойных кандидатов из отдаленных стран, которые в противном случае не смогли бы участвовать в сессии. В 1990 году полные стипендии (транспортные расходы и суточные) были предоставлены 13 участникам, а неполную стипендию (только суточные) удалось предоставить только одному участнику. Таким образом, из 575 кандидатов, представляющих 142 страны, которые были отобраны для участия в работе Семинара с момента его создания в 1965 году, стипендии были предоставлены 294 участникам.

565. Комиссия подчеркнула значение, которое она придает сессиям Семинара, предоставляющим молодым юристам, и особенно юристам из развивающихся стран, возможность ознакомиться с работой Комиссии и с деятельностью многих международных организаций, штаб-квартиры которых расположены в Женеве. Комиссия с сожалением отметила, что в 1990 году стипендии были предоставлены не всем участникам, подавшим заявки на финансовую помощь, и что поэтому некоторые из них не смогли принять участие в работе Семинара, несмотря на то, что они были отобраны с учетом их высокого уровня квалификации. В связи с этим Комиссия рекомендует, чтобы Генеральная Ассамблея вновь призвала государства, которые могут сделать это, внести добровольные взносы, необходимые для проведения Семинара в 1991 году с возможно более широким участием.

566. Комиссия с удовлетворением отметила, что в 1990 году Семинар был полностью обеспечен синхронным переводом, и она выразила надежду на то, что будут предприниматься все усилия, с тем чтобы на будущих сессиях Семинар также обеспечивался аналогичным уровнем обслуживания, несмотря на наблюдающиеся финансовые трудности.

567. На своем 2190-м заседании 10 июля 1990 года Комиссия постановила, что двадцать седьмая сессия Семинара по международному праву будет посвящена памяти г-на Поля Рейтера и будет называться “Сессия, посвященная памяти Поля Рейтера”.

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ СОРОК ВТОРОЙ СЕССИИ

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/426/Rev.1	Предварительная повестка дня	Отпечатан на mimeографе. Утвержденную повестку дня см. стр. 8, выше, пункт 9
A/CN.4/427 [и Corr. 1] и Add.1	Шестой доклад о праве несудоходных видов использования международных водотоков, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Стивеном С. Маккаффри	Воспроизводится в <i>Ежегоднике.., 1990 год</i> , том II (часть первая)
A/CN.4/428 [и Corr.1 и 4] и Add.1	Шестой доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Хулио Барбосой	То же
A/CN.4/429 и Add.1—4	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества: замечания государств-членов, полученные в соответствии с резолюциями 43/164 и 44/32 Генеральной Ассамблеи	То же
A/CN.4/430 и Add.1	Восьмой доклад по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Дуду Тиамом	То же
A/CN.4/431 [и Corr.1]	Третий доклад по вопросу о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Моту Огисо	То же
A/CN.4/432	Пятый доклад об отношениях между государствами и международными организациями (вторая часть темы), подготовленный Специальным докладчиком г-ном Леонардо Диас Гонсалесом	Будет воспроизведен в качестве сводного документа A/CN.4/438 в <i>Ежегоднике.., 1991 год</i> , том II (часть первая)
A/CN.4/433	Заполнение случайной вакансии в Комиссии (статья 11 Положения): записка Секретариата	Воспроизводится в <i>Ежегоднике.., 1990 год</i> , том II (часть первая)
A/CN.4/433/Add.1	То же — Добавление к записке Секретариата: кандидатура и биографические данные кандидата	Отпечатан на mimeографе
A/CN.4/L.443	Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения доклада Комиссии, состоявшегося в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее сорок четвертой сессии	Отпечатан на mimeографе
A/CN.4/L.444	Проекты статей о юрисдикционных иммунитетах государств и их собственности. Названия и тексты, принятые Редакционным комитетом во втором чтении: статьи 1—10 и 12—16	Тексты воспроизводятся в <i>Ежегоднике.., 1990 год</i> , том I, краткий отчет о 2191-м заседании (пункты 23 и далее)
A/CN.4/L.445	Проекты статей по праву несудоходных видов использования международных водотоков. Названия и тексты, принятые Редакционным комитетом: статьи 22—27	То же, краткие отчеты о 2187-м заседании и 2188-м заседании (пункты 1—74)
A/CN.4/L.446	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее сорок второй сессии: глава I (Организация сессии)	Отпечатан на mimeографе. Принятый текст см. <i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок пятая сессия, Дополнение № 10 (A/45/10)</i> . Окончательный текст см. стр. 7, выше
A/CN.4/L.447 и Add.1 и 2 [и Add.2/Corr.1] и Add.3	То же: глава II (Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества)	То же, см. стр. 11, выше

Обозначение документа	Наименование документа	Примечания и ссылки
A/CN.4/L.448	То же: глава III (Юрисдикционные иммунитеты государств и их собственности)	То же, см. стр. 38, выше
A/CN.4/L.449 и Add.1 и 2	То же: глава IV (Право несудоходных видов использования международных водотоков)	То же, см. стр. 57, выше
A/CN.4/L.450	То же: глава V (Ответственность государств)	То же, см. стр. 86, выше
A/CN.4/L.451	То же: глава VI (Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы))	То же, см. стр. 107, выше
A/CN.4/L.452	То же: глава VII (Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом)	То же, см. стр. 115, выше
A/CN.4/L.453	То же: глава VIII (Прочие решения и выводы Комиссии)	То же, см. стр. 134, выше
A/CN.4/L.454 [и Corr.1]	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества: доклад Рабочей группы, созданной в соответствии с просьбой, содержащейся в пункте 1 резолюции 44/39 Генеральной Ассамблеи	То же, см. главу II, раздел C, выше
A/CN.4/L.455	Проекты статей по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Названия и тексты, принятые Редакционным комитетом: статьи 16, 18 и X	Тексты воспроизводятся в <i>Ежегоднике...</i> , 1990 год, том I, краткие отчеты о 2196-м заседании (пункты 43 и далее), 2197-м заседании и 2198-м заседании (пункты 1–8 и 52–81)
A/CN.4/SR.2149– A/CN.4/SR.2204	Предварительные краткие отчеты о 2149–2204-м заседаниях	Отпечатан на mimeографе. Окончательный текст приводится в <i>Ежегоднике...</i> , 1990 год, том I

