

ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА
1993

Том I

*Краткие отчеты
о заседаниях
сорок пятой сессии*

3 мая — 23 июля 1993 года

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ



ЕЖЕГОДНИК
КОМИССИИ
МЕЖДУНАРОДНОГО
ПРАВА

1993

Том I

*Краткие отчеты
о заседаниях
сорок пятой сессии
3 мая — 23 июля 1993 года*

ОРГАНИЗАЦИЯ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
Нью-Йорк и Женева, 1995



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.., 1991 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 Ассамблеи.

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.

*
* * *

Содержащиеся в настоящем томе краткие отчеты о заседаниях сорок пятой сессии Комиссии (A/CN.4/SR.2295—A/CN.4/SR.2327) включают поправки, внесенные членами Комиссии, а также изменения редакционного характера, которые были сочтены необходимыми.

A/CN.4/SER.A/1993

ИЗДАНИЕ ОРГАНИЗАЦИИ ОБЪЕДИНЕННЫХ НАЦИЙ
<i>В продаже под № R.95.V.3</i>
ISSN 0251-771X

СОДЕРЖАНИЕ

	<i>Стр.</i>		<i>Стр.</i>
Члены Комиссии	vi	2302-е заседание	
Должностные лица.....	vi	<i>Вторник, 1 июня 1993 года, 10 час. 20 мин.</i>	
Повестка дня	vii	Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>продолжение</i>)	
Сокращения.....	viii	<i>Девятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)</i>	31
Многосторонние договоры, цитируемые в настоящем томе	ix		
Перечень документов сорок пятой сессии	xiii		
КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О 2295—2327-М ЗАСЕДАНИЯХ			
2295-е заседание			
<i>Понедельник, 3 мая 1993 года, 15 час. 25 мин.</i>			
Открытие сессии	1		
Заявление покидающего свой пост Председателя ...	1		
Дань памяти г-на Моту Огисо	3		
Выборы должностных лиц.....	3		
Утверждение повестки дня	3		
Организация работы сессии	4		
2296-е заседание			
<i>Пятница, 7 мая 1993 года, 10 час. 15 мин.</i>			
Организация работы сессии (<i>продолжение</i>)	4		
2297-е заседание			
<i>Пятница, 14 мая 1993 года, 10 час. 05 мин.</i>			
Организация работы сессии (<i>продолжение</i>)	5		
2298-е			
<i>Понедельник, 17 мая 1993 года, 10 час.05 мин.</i>			
Заявление заместителя Юрисконсультта	5		
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества			
<i>Одиннадцатый доклад Специального докладчика</i>			
Организация работы сессии (<i>продолжение</i>)	11		
Выражение признательности бывшему секретарю Комиссии г-ну Владимиру Котляру	12		
2299-е заседание			
<i>Пятница, 21 мая 1993 года, 10 час.</i>			
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)			
Одиннадцатый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	13		
2300-е заседание			
<i>Вторник, 25 мая 1993 года, 10 час.05 мин.</i>			
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)			
Одиннадцатый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	18		
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом			
Девятый доклад Специального докладчика	25		
2301-е заседание			
<i>Пятница, 28 мая 1993 года, 10 час.05 мин.</i>			
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)			
Одиннадцатый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	28		
2302-е заседание			
<i>Вторник, 1 июня 1993 года, 10 час. 20 мин.</i>			
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>продолжение</i>)			
<i>Девятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)</i>	31		
2303-е заседание			
<i>Пятница, 4 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.</i>			
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>продолжение</i>)			
<i>Девятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)</i>	39		
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)			
<i>Доклад Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда</i>	49		
2304-е заседание			
<i>Вторник, 8 июня 1993 года, 10 час. 10 мин.</i>			
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>продолжение</i>)			
<i>Девятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)</i>	49		
Сотрудничество с другими органами			
<i>Заявление Наблюдателя от Афро-азиатского консультативно-правового комитета</i>	54		
2305-е заседание			
<i>Четверг, 10 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.</i>			
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>продолжение</i>)			
<i>Девятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)</i>	56		
Ответственность государств			
<i>Пятый доклад Специального докладчика</i>	58		
2306-е заседание			
<i>Пятница, 11 июня 1993 года, 10 час. 10 мин.</i>			
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>продолжение</i>)			
<i>Девятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)</i>	68		
Ответственность государств (<i>продолжение</i>)			
<i>Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)</i>	72		
2307-е заседание			
<i>Вторник, 15 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.</i>			
Ответственность государств (<i>продолжение</i>)			
<i>Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)</i>	73		
2308-е заседание			
<i>Среда, 16 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.</i>			
Ответственность государств (<i>продолжение</i>)			
<i>Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)</i>	80		
Организация работы сессии (<i>окончание</i>)	90		

	<i>Стр.</i>		<i>Стр.</i>
2309-е заседание			
Пятница, 18 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.			
Ответственность государств (<i>продолжение</i>)			
Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	90		
Закрытие Семинара по международному праву	99		
Право несудоходных видов использования международных водотоков			
Предварительный доклад Специального докладчика	99		
2310-е заседание			
Вторник, 22 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.			
Ответственность государств (<i>продолжение</i>)			
Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	103		
2311-е заседание			
Четверг, 24 июня 1993 года, 10 час. 10 мин.			
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)			
Предварительный доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	110		
2312-е заседание			
Пятница, 25 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.			
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)			
Предварительный доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	114		
Сотрудничество с другими органами (<i>продолжение</i>)			
Заявление Наблюдателя от Европейского комитета по правовому сотрудничеству	121		
2313-е заседание			
Вторник, 29 июня 1993 года, 10 час. 10 мин.			
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)			
Предварительный доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	124		
Сотрудничество с другими органами (<i>окончание</i>)			
Заявление наблюдателя от Межамериканского юридического комитета	133		
2314-е заседание			
Среда, 30 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.			
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)			
Предварительный доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	135		
Ответственность государств (<i>продолжение</i>)			
Пятый доклад Специального докладчика (<i>продолжение</i>)	136		
Рассмотрение пункта 2 проекта статьи 1 и проектов статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис части 2, принятых Редакционным комитетом на сорок четвертой сессии	142		
Пункт 2 статьи 1	142		
Статья 6 (Прекращение противоправного поведения)	142		
Статья 6-бис (Возмещение)	142		
2315-е заседание			
Четверг, 1 июля 1993 года, 10 час. 10 мин.			
Ответственность государств (<i>продолжение</i>)			
Пятый доклад Специального докладчика (<i>окончание</i>)	144		
2316-е заседание			
Вторник, 6 июля 1993 года, 10 час.			
Ответственность государств (<i>продолжение</i>)			
Рассмотрение пункта 2 проекта статьи 1 и проектов статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис части 2, при-			
		нятых Редакционным комитетом на сорок четвертой сессии (<i>продолжение</i>)	154
		Статья 6-бис (Возмещение) (<i>окончание</i>)	155
		Статья 7 (Реституция в натуре)	158
		Статья 8 (Компенсация)	158
		Статья 10 (Сatisfакция)	158
		Статья 10-бис (Заверения и гарантии неповторения)	159
		Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>продолжение</i>)	
		Предварительный доклад Специального докладчика (<i>окончание</i>)	159
2317-е заседание			
Среда, 7 июля 1993 года, 11 час. 10 мин.			
Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация			162
2318-е заседание			
Вторник, 13 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.			
Ответственность государств (<i>окончание</i>)			
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом			165
Статья 11 (Контрмеры потерпевшего государства)			166
Статья 12 (Условия, связанные с применением контрмер)			167
Статья 13 (Соразмерность)			169
Статья 14 (Запрещенные контрмеры)			169
Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (<i>окончание</i>)			
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом			173
Статья 1 (Сфера применения настоящих статей) ...			174
Статья 2 (Употребление терминов)			176
Статья 11 (Предварительное разрешение)			177
Статья 12 (Оценка риска)			177
Статья 14 (Меры для сведения к минимуму риска)			178
2319-е заседание			
Среда, 14 июля 1993 года, 10 час. 10 мин.			
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии			179
Глава IV. Ответственность государств			
С. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств			
2. Тексты пункта 2 проекта статьи 1 и проектов статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок пятой сессии			
Комментарий к пункту 2 статьи 1			179
Комментарий к статье 6 (Прекращение противоправного поведения)			179
Комментарий к статье 6-бис (Возмещение)			181
2320-е заседание			
Четверг, 15 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.			
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)			184
Глава IV. Ответственность государств (<i>продолжение</i>)			
С. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств (<i>продолжение</i>)			
2. Тексты пункта 2 проекта статьи 1 и проектов статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)			
Комментарий к статье 6-бис (Возмещение) (<i>продолжение</i>)			185
Комментарий к статье 10 (Satisfакция)			186

Стр.		Стр.
2321-е заседание		
<i>Понедельник, 19 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.</i>		
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)		
Глава IV. Ответственность государств (<i>продолжение</i>)		
С. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств (<i>продолжение</i>)		
2. Тексты пункта 2 проекта статьи 1 и проектов статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)		
Комментарий к статье 6-бис (Возмещение) (<i>окончание</i>) 191		
Комментарий к статье 10 (Сatisfакция) (<i>окончание</i>) 191		
Комментарий к статье 10-бис (Заверения и гарантии неповторения) 192		
Комментарий к статье 7 (Реституция в натуре) 194		
Комментарий к статье 6 (Прекращение противоправного поведения) (<i>окончание</i>) 194		
Комментарий к статье 8 (Компенсация) 194		
Глава VI. Прочие решения и рекомендации Комиссии		
А. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация 196		
B. Сотрудничество с другими органами 197		
C. Дата и место проведения сорок шестой сессии 197		
D. Представительство на сорок восьмой сессии Генеральной Ассамблеи 197		
E. Семинар по международному праву 197		
F. Лекция памяти Жильберту Амаду 198		
2322-е заседание		
<i>Понедельник, 19 июля 1993 года, 15 час. 10 мин.</i>		
Право несудоходных видов использования международных водотоков (<i>окончание</i>)		
Проекты статей, предложенные Редакционным комитетом во втором чтении 198		
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)		
Глава III. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом 201		
Глава IV. Ответственность государств (<i>продолжение</i>)		
С. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств (<i>продолжение</i>)		
2. Тексты пункта 2 проекта статьи 1 и проектов статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)		
Комментарий к статье 8 (Компенсация) (<i>продолжение</i>) 202		
2323-е ЗАСЕДАНИЕ		
<i>Вторник, 20 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.</i>		
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)		
Глава IV. Ответственность государств (<i>продолжение</i>)		
С. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств (<i>продолжение</i>)		
2. Тексты пункта 2 проекта статьи 1 и проектов статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)		
Комментарий к статье 8 (Компенсация) (<i>продолжение</i>) 205		
2324-е заседание		
<i>Среда, 21 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.</i>		
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)		
Глава IV. Ответственность государств (<i>окончание</i>)		
С. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств (<i>окончание</i>)		
2. Тексты пункта 2 проекта статьи 1 и проектов статей 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис с комментариями к ним, принятые Комиссией в предварительном порядке на ее сорок пятой сессии (<i>окончание</i>)		
Комментарий к статье 8 (Компенсация) (<i>окончание</i>) 207		
Глава II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества 209		
2325-е заседание		
<i>Среда, 21 июля 1993 года, 15 час. 10 мин.</i>		
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>продолжение</i>)		
Пересмотренный доклад Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда		
2326-е заседание		
<i>Четверг, 22 июля 1993 года, 10 час. 10 мин.</i>		
Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>окончание</i>)		
Пересмотренный доклад Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда (<i>окончание</i>) 221		
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (<i>продолжение</i>)		
Глава V. Право несудоходных видов использования международных водотоков 224		
2327-е заседание		
<i>Пятница, 23 июля 1993 года, 10 час. 10 мин.</i>		
Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (<i>окончание</i>)		
Глава I. Организация работы сессии		
A. Членский состав		
B. Должностные лица		
C. Редакционный комитет		
D. Рабочая группа по проекту статута международного уголовного суда		
E. Секретариат		
F. Повестка дня		
G. Общее описание работы Комиссии на ее сорок пятой сессии 225		
Глава II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (<i>окончание</i>)		
A. Введение 226		
B. Рассмотрение темы на данной сессии 226		
1. Одиннадцатый доклад Специального докладчика 226		
B. Рассмотрение темы на данной сессии (<i>окончание</i>)		
1. Одиннадцатый доклад Специального докладчика (<i>окончание</i>) 226		
2. Учреждение Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда 227		
3. Итоги работы, проделанной Рабочей группой по проекту статута международного уголовного суда 227		
Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (<i>окончание</i>)		
Программа работы Комиссии на ее сорок шестой сессии 227		
Закрытие сессии 228		

ЧЛЕНЫ КОМИССИИ

<i>Фамилия</i>	<i>Страна</i>	<i>Фамилия</i>	<i>Страна</i>
г-н Хусейн АЛЬ-БАХАРНА	Бахрейн	г-н Мохтар КУСУМА-АТМАДЖА	Индонезия
г-н Аун АЛЬ-ХАСАУНА	Иордания	г-н Ахмед МАХЬЮ	Алжир
г-н Гаэтано АРАНДЖО-РУИС	Италия	г-н Вацлав МИКУЛКА	Чешская Республика
г-н Хулио БАРБОСА	Аргентина	г-н Гийом ПАМБУ-ЧИВУНДА	Габон
г-н Мохамед БЕННУНА	Марокко	г-н Ален ПЕЛЛЕ	Франция
г-н Дерек Уильям БОУЭТ	Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии	г-н Эдильберт РАЗАФИНДРАЛАМБО	Мадагаскар
г-н Эдмундо ВАРГАС КАРРЕНО	Чили	г-н Пеммараджу Шриниваса РАО	Индия
г-н Владислав ВЕРЕЩЕТИН	Российская Федерация	г-н Патрик Липтон РОБИНСОН	Ямайка
г-н Франсиско ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР	Гватемала	г-н Роберт РОЗЕНСТОК	Соединенные Штаты Америки
г-н Мехмет ГЮНЕЙ	Турция	г-н Альберто СЕКЕЛИ	Мексика
г-н Джон де САРАМ	Шри-Ланка	г-н Дуду ТИАМ	Сенегал
г-н Камил ИДРИС	Судан	г-н Кристиан ТОМУШАТ	Германия
г-н Питер КАБАТСИ	Уганда	г-н Салифу ФОМБА	Мали
г-н Карлуиш КАЛЕРУ РОДРИГЕШ	Бразилия	г-н ШИ Цзююн	Китай
г-н Абдул Дж. КОРОМА	Сьерра-Леоне	г-н Гудмундур ЭЙРИКСОН	Исландия
г-н Джеймс КРОУФОРД	Австралия	г-н Андреас Я. ЯКОВИДЕС	Кипр
		г-н Чусей ЯМАДА	Япония
		г-н Александр ЯНКОВ	Болгария

ДОЛЖНОСТНЫЕ ЛИЦА

*Председатель: г-н Хулио БАРБОСА
 Первый заместитель Председателя: г-н Гудмундур ЭЙРИКСОН
 Второй заместитель Председателя: г-н Камил ИДРИС
 Председатель Редакционного комитета: г-н Вацлав МИКУЛКА
 Докладчик: г-н Джон де САРАМ*

Г-н Ральф Заклин, Заместитель Генерального секретаря, Юрисконсульт, представлял Генерального секретаря; г-жа Жаклин Доши, исполняющая обязанности Директора Отдела кодификации Управления по правовым вопросам, выполняла функции Секретаря Комиссии и представляла Генерального секретаря в отсутствие Юрисконсультта.

ПОВЕСТКА ДНЯ

Комиссия на своем 2295-м заседании, состоявшемся 3 мая 1993 года, приняла следующую повестку дня:

1. Организация работы сессии.
2. Ответственность государств.
3. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества.
4. Право несудоходных видов использования международных водотоков.
5. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.
6. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация.
7. Сотрудничество с другими органами.
8. Дата и место проведения сорок шестой сессии.
9. Прочие вопросы.

СОКРАЩЕНИЯ

АМП	Ассоциация международного права
ЕЭК	Европейская экономическая комиссия
ЕС	Европейское сообщество
ИКАО	Международная организация гражданской авиации
ИМО	Международная морская организация
КОНОСР	Конференция Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию
МВФ	Международный валютный фонд
МККК	Международный комитет Красного Креста
ОАГ	Организация американских государств
ОАЕ	Организация африканского единства
СБСЕ	Совещание по безопасности и сотрудничеству в Европе
УВКБ	Управление Верховного комиссара Организации Объединенных Наций по делам беженцев
ЮНЕП	Программа Организации Объединенных Наций по окружающей среде
ЮНИТАР	Учебный и научно-исследовательский институт Организации Объединенных Наций
ЮНСИТРАЛ	Комиссия Организации Объединенных Наций по праву международной торговли

*

* * *

I.C.J.	Международный Суд
<i>I.C.J. Reports</i>	ICJ, <i>Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders</i>
P.C.I.J.	Постоянная палата международного правосудия
<i>P.C.I.J. Series A</i>	PCIJ, <i>Collection of Judgments</i> (Nos. 1-24: up to and including 1930)
<i>P.C.I.J., Series A/B</i>	PCIJ, <i>Judgments, Orders and Advisory Opinions</i> (Nos. 40-80: beginning in 1931)

*

* * *

ПРИМЕЧАНИЕ, КАСАЮЩЕЕСЯ ЦИТАТ

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

МНОГОСТОРОННИЕ ДОГОВОРЫ, цитируемые в настоящем томе

Источник

ПРАВА ЧЕЛОВЕКА

Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него (Нью-Йорк, 9 декабря 1948 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 78, p. 292
Конвенция о сокращении случаев множественности гражданства и военной обязанности в случаях множественности гражданства (Страсбург, 6 мая 1963 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 634, p. 221
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 наказании за него (Нью-Йорк, 30 ноября 1973 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1015, p. 260
Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин (Нью-Йорк, 18 декабря 1979 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1249, p. 59
Конвенция о правах ребенка (Нью-Йорк, 20 ноября 1989 года)	<i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок четвертая сессия, Дополнение № 49, резолюция 44/25</i> , приложение

ПРИВИЛЕГИИ И ИММУНИТЕТЫ, ДИПЛОМАТИЧЕСКИЕ ОТНОШЕНИЯ

Венская конвенция о дипломатических сношениях (Вена, 18 апреля 1961 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 500, p. 146
Венская конвенция о консульских сношениях (Вена, 24 апреля 1963 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 596, p. 359
Конвенция о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов (Нью-Йорк, 14 декабря 1973 года)	<i>Ibid.</i> , vol. 1035, p. 185

ОКРУЖАЮЩАЯ СРЕДА И ПРИРОДНЫЕ РЕСУРСЫ

Конвенция и статуты, касающиеся освоения бассейна озера Чад (Форт-Лами, 22 мая 1964 года)	United Nations, <i>Treaties concerning the Utilization of International Watercourses for Other Purposes than Navigation: Africa</i> , Natural Resources/Water Series No. 13 (Sales No. E/F.84.II.A.7), p. 8
---	---

Источник

Соглашение, касающееся Комиссии по реке Нигер и судоходства и транспорта по реке Нигер (Ниамей, 25 ноября 1964 года), заменено Конвенцией о создании Администрации бассейна реки Нигер (Фарана, 21 ноября 1980 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 587, p. 19 United Nations, <i>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)</i> , p. 56
Африканская конвенция об охране природы и природных ресурсов (Алжир, 15 сентября 1968 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 1001, p. 3
Конвенция по сохранению живых ресурсов Юго-Восточной Атлантики (Рим, 1969 год)	Ibid., vol. 801, p. 101
Конвенция, касающаяся статуса реки Сенегал, и Конвенция о создании Организации по освоению бассейна реки Сенегал (Нуакшот, 11 марта 1972 года)	United Nations, <i>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)</i> , p. 16
Конвенция о предотвращении загрязнения моря сбросами отходов и других материалов (Вашингтон, Лондон, Мехико и Москва, 29 декабря 1972 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 1046, p. 146
Конвенция о запрещении ввоза в Африку опасных отходов и о контроле за их трансграничной перевозкой и обращением с ними в пределах Африки (Бамако, 30 января 1991 года)	<i>International Legal Materials</i> (Washington, D.C.), vol. XXX, No.3 (May 1992), p. 775
Конвенция об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте (Эспо, 25 февраля 1991 года)	Документ E/ECE/1250, 1991
Конвенция по охране и использованию трансграничных водотоков и международных озер (Хельсинки, 17 марта 1992 года)	<i>International Legal Materials</i> (Washington, D.C.), vol. XXXI, No. 6 (November 1992), p. 1313
Конвенция о трансграничном воздействии промышленных аварий (Хельсинки, 17 марта 1992 года)	Ibid., p. 1335
Рамочная конвенция Организации Объединенных Наций об изменении климата (Нью-Йорк, 9 мая 1992 года)	Ibid., No. 4 (July 1992), p. 851
Конвенция о биологическом разнообразии (Рио-де-Жанейро, 5 июня 1992 года)	Ibid., p. 822

МОРСКОЕ ПРАВО

Конвенция о континентальном шельфе (Женева, 29 апреля 1958 года)	United Nations, <i>Treaty Series</i> , vol. 499, p. 325
Факультативный протокол подписания, касающийся обязательного разрешения споров (Женева, 29 апреля 1958 года)	Ibid., vol. 450, p. 176

Конвенция Организации Объединенных Наций по морскому праву (Монтеро-Бей, 10 декабря 1982 года)

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

ПРАВО, ПРИМЕНИМОЕ В ПЕРИОД ВООРУЖЕННОГО КОНФЛИКТА

Женевские конвенции о защите жертв войны (Женева, 12 августа 1949 года) и

МИД СССР, *Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами*, выпуск XVI, Госполитиздат, М., 1957, стр. 71 и далее

Дополнительные протоколы I и II (Женева, 8 июня 1977 года)

United Nations, *Treaty Series*, vol. 1125, pp. 330 *et seq.*

ПРАВО МЕЖДУНАРОДНЫХ ДОГОВОРОВ

Венская конвенция о праве международных договоров (Вена, 23 мая 1969 года)

Ibid., vol. 1155, p. 417

Венская конвенция о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями (Вена, 21 марта 1986 года)

Документ A/CONF.129/15

НАРКОТИЧЕСКИЕ СРЕДСТВА

Конвенция Организации Объединенных Наций о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психотропных веществ (Вена, 20 декабря 1988 года)

Документ E/CONF.82/15 и
Согг.1 и 2

ГРАЖДАНСКАЯ АВИАЦИЯ

Конвенция о международной гражданской авиации (Чикаго, 7 декабря 1944 года)

United Nations, *Treaty Series*, vol. 15, p. 295

Конвенция о правонарушениях и других определенных актах, совершенных на борту воздушного судна (Токио, 14 сентября 1963 года)

Ibid., vol. 704, p. 219

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ

Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами (Вашингтон, Лондон и Москва, 29 марта 1972 года)

Ibid., vol. 961, p. 196

Конвенция о гражданской ответственности за ущерб, причиненный при перевозке опасных грузов автомобильным, железнодорожным и внутренним водным транспортом (Женева, 10 октября 1989 года)

Издание Организации Объединенных Наций (в продаже под № E.90.II.E.39)

Источник

Конвенция о гражданской ответственности за ущерб, нанесенный в результате деятельности, представляющей угрозу для окружающей среды (Лугано, 21 июня 1993 года)

Council of Europe, *European Treaty Series*, No. 150

РАЗОРУЖЕНИЕ

Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении (Париж, 13 января 1993 года)

International Legal Materials (Washington, D.C.), vol. XXXII, No. 3 (May 1993), p. 804

КОСМИЧЕСКОЕ ПРОСТРАНСТВО

Договор о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела (Вашингтон, Лондон и Москва, 27 января 1967 года)

United Nations, *Treaty Series*, vol. 610, p. 213

ТЕРРОРИЗМ

Международная конвенция о борьбе с захватом заложников (Нью-Йорк, 17 декабря 1979 года)

Ibid., vol. 1316, p. 232

ПЕРЕЧЕНЬ ДОКУМЕНТОВ СОРОК ПЯТОЙ СЕССИИ

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/445	Предварительная повестка дня	Отпечатан на mimeографе. Утвержденную повестку дня см. стр. vii, выше
A/CN.4/446	Подготовленное Секретариатом тематическое резюме обсуждения, состоявшегося по докладу Комиссии в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в ходе ее сорок седьмой сессии	Отпечатан на mimeографе
A/CN.4/447 и Add.1—3	Право несудоходных видов использования международных водотоков: комментарии и замечания правительств	Воспроизводится в <i>Ежегоднике.., 1993 год</i> , том II (часть первая)
A/CN.4/448 и Add.1	Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества: комментарии и замечания правительств	То же
A/CN.4/449 [и Corr.1]	Одиннадцатый доклад по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Дуду Тиамом	То же
A/CN.4/450	Девятый доклад о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Хулио Барбосой	То же
A/CN.4/451	Первый доклад о праве несудоходных видов использования международных водотоков, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Робертом Розенстоком	То же
A/CN.4/452 и Add.1—3	Замечания правительств по докладу Рабочей группы по вопросу об органе международной уголовной юстиции	То же
A/CN.4/453 и Add.1—3	Пятый доклад об ответственности государств, подготовленный Специальным докладчиком г-ном Гаэтано Арандже-Русом	То же
A/CN.4/454	Планы по отобранным темам международного права, подготовленные членами Комиссии	То же
A/CN.4/L.479	Доклад Группы планирования: Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация	Отпечатан на mimeографе
A/CN.4/L.480 и Add.1	Проекты статей об ответственности государств. Заголовки и тексты статей, принятые Редакционным комитетом: часть 2	См. краткий отчет о 2318-м заседании (пункт 3)
A/CN.4/L.481 [и Corr.1]	Проект доклада Комиссии международного права о работе ее сорок пятой сессии: глава I (Организация работы сессии)	Отпечатан на mimeографе. Принятый текст см. <i>Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок восьмая сессия, Дополнение № 10</i> (A/48/10). Окончательный текст приводится в <i>Ежегоднике.., 1993 год</i> , том II (часть вторая)
A/CN.4/L.482 [и Corr.1] и Add.1 [и Corr.1] и Add.1/Rev.1	То же: глава II (Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества)	То же
A/CN.4/L.483	То же: глава III (Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом)	То же
A/CN.4/L.484 [и Corr.1] и Add. 1—7	То же: глава IV (Ответственность государств)	То же

<i>Обозначение документа</i>	<i>Наименование документа</i>	<i>Примечания и ссылки</i>
A/CN.4/L.485	То же: глава V (Право несудоходных видов использования международных водотоков)	То же
A/CN.4/L.486 [и Согр.1]	То же: глава VI (Прочие решения и выводы Комиссии)	То же
A/CN.4/L.487	Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Заголовки и тексты статей, принятые Редакционным комитетом: статьи 1, 2, 11, 12 и 14	См. краткий отчет о 2318-м заседании (пункт 58)
A/CN.4/L.488 и Add.1 [и Согр.1 и 2], 2, 3 и 4 [и Согр.1]	Доклад Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда	Отпечатан на mimeографе
A/CN.4/L.489	Право несудоходных видов использования международных водотоков. Заголовки и тексты статей, принятые Редакционным комитетом во втором чтении: статьи 1–6 и 8–10	См. краткий отчет о 2322-м заседании (пункт 5)
A/CN.4/L.490 и Add.1	Пересмотренный доклад Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда	Воспроизводится в <i>Ежегоднике...</i> , 1993 год, том II (часть вторая), документ A/48/10, приложение
A/CN.4/SR.2295—A/CN.4/SR.2327	Предварительные краткие отчеты о 2295–2327-м заседаниях	Отпечатаны на mimeографе. Окончательный текст приводится в настоящем томе

КОМИССИЯ МЕЖДУНАРОДНОГО ПРАВА

КРАТКИЕ ОТЧЕТЫ О ЗАСЕДАНИЯХ СОРОК ПЯТОЙ СЕССИИ,

проходившей в Женеве с 3 мая по 23 июля 1993 года

2295-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 3 мая 1993 года, 15 час. 25 мин.

Покидающий свой пост Председатель:
г-н Кристиан ТОМУШАТ

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аранджа-Руис, г-н Боэт, г-н Варгас Карреньо, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розафиндрамбо, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Я마다.

Открытие сессии

1. ПОКИДАЮЩИЙ СВОЙ ПОСТ ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет сорок пятую сессию Комиссии международного права открытой.

Заявление покидающего свой пост Председателя

2. ПОКИДАЮЩИЙ СВОЙ ПОСТ ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая от имени Комиссии, выражает г-ну де Сараму искренние соболезнования в связи с убийством президента Шри-Ланки г-на Рамасингхе Премадасы.

3. Он приветствует членов Комиссии, выражая удовлетворение значительным числом присутствующих на открытии сессии.

4. Что касается событий, произошедших со времени последней сессии, то наиболее важным из них, безусловно, является обсуждение Шестым комитетом Генеральной Ассамблеи доклада Комиссии о работе ее сорок четвертой сессии¹. Делегации, разумеется, проявили наибольший интерес к тем разделам доклада, которые посвящены возможному созданию органа международной уголовной юстиции, причем, по мнению

одних делегаций, разработку проекта статута можно было бы завершить в течение года, тогда как другие высказывались с большей осторожностью, считая, что правительства должны иметь возможность всесторонне изучить все последствия создания такого органа. Подавляющее большинство высказалось против автоматической увязки вопроса о создании международного уголовного суда и вопроса, касающегося разработки кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, в целом признав, что после завершения работы над кодексом он должен стать одним из документов, которые применяются судом. Принимая во внимание принцип nullum crimen sine lege — в данном случае речь идет о писаном праве, — от этого суда нельзя требовать, чтобы он основывал свои решения на нормах обычного права. В связи с компетенцией ratione personae было единогласно одобрено предложение, предусматривающее, что компетенция суда должна ограничиваться отдельными лицами и не распространяться на государства. Более подробная информация по этому вопросу содержится в тематическом резюме, в котором подробно излагается ход прений в Шестом комитете (A/CN.4/446).

5. Генеральная Ассамблея в своей тщательно подготовленной резолюции 47/33 возложила на Комиссию конкретный мандат. В пункте 6 этой резолюции Ассамблея

предлагает Комиссии международного права продолжить ее работу по этому вопросу, приступив на ее следующей сессии к осуществлению в первоочередном порядке проекта по разработке проекта статута международного уголовного суда, начиная с рассмотрения вопросов, определенных в докладе Рабочей группы и в ходе прений в Шестом комитете, с целью подготовки проекта статута на основе доклада Рабочей группы с учетом мнений, высказанных в ходе прений в Шестом комитете, а также любых письменных замечаний, полученных от государств, и представить доклад о ходе работы Генеральной Ассамблеи на ее сорок восьмой сессии.

6. Совершенно очевидно, что этот мандат должен быть осуществлен в первоочередном порядке, поскольку международное сообщество ожидает, что Комиссия добьется реальных результатов, подготовив доклад о ходе работы, который будет представлен Генеральной Ассамблее на ее сорок восьмой сессии, иными словами, до конца текущего года. Как правило, Комиссия предпочитает избегать поспешности в своей работе и тщательно взвешивать каждое предложение, прежде чем

¹ Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1992 год, том II (часть вторая).

формулировать проекты статей, однако, учитывая временные рамки, предусмотренные мандатом, она должна создать соответствующие механизмы для соблюдения установленных Генеральной Ассамблеей сроков. Порученная ей работа имеет важное политическое значение и преследует четко определенную цель. При подготовке статута международного уголовного суда Комиссия не может позволить себе следовать заведенному порядку, то есть растягивать период разработки проекта почти на пять лет. За последние годы более быстрыми темпами — в течение одной сессии² — разрабатывались лишь проекты статей о предотвращении преступлений против дипломатических агентов и других лиц, имеющих право на защиту в соответствии с международным правом, и наказании за такие преступления.

7. Безусловно, подготовка проекта статута международного уголовного суда — значительно более сложная задача, чем разработка проектов статей 1972 года, которые стали Конвенцией 1973 года о предотвращении и наказании преступлений против лиц, пользующихся международной защитой, в том числе дипломатических агентов. Однако для выполнения этой задачи Комиссия располагает солидной базой: *a)* превосходными докладами г-на Дуду Тиама — Специального докладчика по вопросу о проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, — который, хотя бы в силу тесной взаимосвязи между проектом кодекса и международным уголовным судом, будет играть важную роль в разработке статута; *b)* проектом, подготовленным Комитетом Организации Объединенных Наций 1953 года по международной уголовной юстиции³, и еще не совсем устаревшим, несмотря на возросшую сложность этой темы сегодня; *c)* существующим с 1981 года статутом международного уголовного суда в отношении преступления апартеида⁴; и *d)* несколькими проектами, в частности проектами Франции и Италии, проектом СБСЕ, составленным г-ном Кореллом, г-ном Тюрком и г-жой Тюн, а также предложениями Соединенных Штатов, изложенными в неофициальном документе, — все они были подготовлены в связи с решением Совета Безопасности учредить международный трибунал для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года⁵, а также в результате работы, проделанной в 1992 году Рабочей группой по вопросу об органе международной уголовной юстиции⁶. Таким образом, разработка

² См. Ежегодник.., 1972 год, том II, документ A/8710/Rev.1, стр. 385—399.

³ См. Доклад Комитета 1953 года по международной уголовной юстиции, 27 июля—20 августа 1953 года [Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, девятая сессия, Дополнение № 12 (A/2645)], приложение.

⁴ См. проект Конвенции Организации Объединенных Наций по учреждению международного уголовного трибунала для пресечения преступления апартеида и других международных преступлений и наказания за них ("Исследование путей и способов обеспечения выполнения международных документов, таких как Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него, включая установление международной юрисдикции, предусматриваемой в данной Конвенции"), документ E/CN.4/1426, стр. 21).

⁵ Резолюция 808 (1993) Совета Безопасности от 22 февраля 1993 года.

⁶ См. сноску 1, выше.

проекта статута международного уголовного суда представляется осуществимой даже за короткий срок.

8. Кратко остановившись на других пунктах повестки дня текущей сессии, покидающий свой пост Председатель указывает, что по теме "Ответственность государств" Генеральная Ассамблея не смогла достичь консенсуса по двум важным аспектам работы, которая должна быть осуществлена Редакционным комитетом в течение двух следующих недель, а именно по вопросу о необходимости включения в проект статей положений, связанных с контрмерами, и о взаимосвязи между контрмерами и процедурами мирного регулирования споров. Если Комиссия действительно намеревается учесть все высказанные делегациями точки зрения, ей следует разработать конструктивную формулу, которая позволила бы — при том, что правонарушителю не предоставлялось бы никаких привилегий, — предупредить любое возможное злоупотребление и тем самым гарантировать поддержание мира.

9. Что касается темы "Международная ответственность за вредные последствия действий, ис запрещенных международным правом", то, по мнению оратора, несмотря на выраженные делегациями удовлетворение по поводу принятых на прошлой сессии решений, практически во всех заявлениях содержатся критические замечания, связанные, в частности, с тем, что, хотя Комиссия на протяжении 14 лет и стремится разрешить сложные проблемы, касающиеся этой темы, окончательно она еще не утвердила ни одного положения. Тем не менее делегации подчеркнули возможность быстрого продвижения вперед с учетом новых условий, и Комиссия, безусловно, сможет внести существенный вклад в Десятилетие международного права Организации Объединенных Наций⁷, завершив работу над проектом статей о трансграничном ущербе до истечения срока полномочий ее нынешних членов.

10. В связи с темой "Отношения между государствами и международными организациями (вторая часть темы)" все делегации, за исключением одной, одобрили решение Комиссии не продолжать ее рассмотрение, поскольку потребности международного сообщества изменились настолько, что подобную ситуацию невозможно было предусмотреть в то время, когда данный вопрос был включен в программу ее работы.

11. Вместе с тем было отдано должное серьезным и конструктивным усилиям Комиссии, которая тщательно изучала все материалы, необходимые для работы над новыми темами.

12. Благоприятный отклик Генеральной Ассамблеи на доклад Комиссии, по всей видимости, обусловлен тем, что доклад несет в себе значительные потенциальные возможности с точки зрения ее будущей деятельности. И теперь Комиссия должна выполнять взятые обязательства.

13. В рамках традиционной политики сотрудничества с другими правовыми органами Комиссия направи-

⁷ Проголосовано Генеральной Ассамблей в ее резолюции 44/23.

ла г-на Эйрикссона в качестве своего представителя для участия в работе Европейского комитета по правовому сотрудничеству в Страсбурге, где он выступил с заявлением, основанным на докладе, распространенном среди всех участников. Сам оратор посетил Кампанию и в качестве представителя Комиссии участвовал в ежегодном совещании Афро-азиатского консультативно-правового комитета; он высоко оценил деятельность Комитета и подробно проинформировал его о работе, проделанной Комиссией на ее сорок четвертой сессии. Некоторые члены Комиссии также принимали участие в ряде конференций, на которых обсуждался вопрос о создании международного уголовного суда, в том числе Всемирной конференции по вопросу о создании международного уголовного трибунала для обеспечения осуществления международного уголовного законодательства и прав человека, которая проходила 2—5 декабря 1992 года в Сиракузах (Италия) согласно предложению Международного научно-исследовательского института криминологии. Покидающий свой пост Председатель участвовал в работе Международного совещания экспертов по вопросу об учреждении международного уголовного суда, которое по предложению Международного центра по реформе уголовного законодательства и политике в области уголовной юстиции проходило в Ванкувере 22—26 марта 1993 года и на котором присутствовали также г-н Кроуфорд, г-н Эйрикссон, г-н Шринивас Рао и г-н Вильягран Крамер, но, к сожалению, не принимал участия г-н Тиам. Заключительный документ этого Совещания, возможно, был бы полезен в работе Комиссии.

14. Покидающий свой пост Председатель благодарит всех членов Комиссии за оказанное ему доверие. Он также выражает признательность членам Бюро и Секретариату, отмечая в этой связи, что г-н Котляр ушел из Комиссии и стал Секретарем Комиссии экспертов по рассмотрению и изучению информации о военных преступлениях на территории бывшей Югославии⁸. Он приветствует г-жу Доши, исполняющую обязанности Секретаря на нынешней сессии.

15. Г-н де САРАМ выражает признательность за высказанные Председателем слова соболезнования и заверяет Комиссию в том, что он доведет их до сведения властей его страны.

16. Г-н ТИАМ, объясняя причину своего отсутствия на Международном совещании в Ванкувере, заявляет, что он действительно получил официальное приглашение и, несмотря на чрезвычайную загруженность работой, дал официальное согласие участвовать в работе этого форума. Однако за 15 дней до начала Совещания он получил письмо, из которого следовало, что на Совещании вместо рассмотрения вопроса о статуте международного уголовного суда будет обсуждаться вопрос о статуте суда, компетентного выносить решения по преступлениям, совершенным в бывшей Югославии. При этих обстоятельствах в его присутствии, по всей вероятности, не было необходимости.

⁸ Комиссия экспертов была учреждена резолюцией 780 (1992) Совета Безопасности от 6 октября 1992 года.

Дань памяти г-на Моту Огисо

17. ПОКИДАЮЩИЙ СВОЙ ПОСТ ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает членам Комиссии о том, что несколько дней назад скончался их бывший коллега г-н Моту Огисо.

По предложению покидающего свой пост Председателя члены Комиссии чтят память г-на Моту Огисо минутой молчания.

Выборы должностных лиц

Г-н Барбоса избирается Председателем путем аккламации.

Г-н Барбоса занимает место Председателя.

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит членов Комиссии за доверие, которое они ему оказали, избрав Председателем Комиссии международного права на ее сорок пятой сессии. Несмотря на относительно новый состав, Комиссия продемонстрировала в 1992 году отличную сплоченность, что, наряду с выдающимися качествами каждого из ее членов, позволяет надеяться, что открывшаяся сессия будет такой же плодотворной, как и предыдущая.

Г-н Эйрикссон избирается первым заместителем Председателя путем аккламации.

Г-н Идрис избирается вторым заместителем Председателя путем аккламации.

Г-н Микулка избирается Председателем Редакционного комитета путем аккламации.

Г-н де Сарам избирается Докладчиком путем аккламации.

Утверждение повестки дня (A/CN.4/445)

19. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает утвердить предварительную повестку дня (A/CN.4/445) при том понимании, что порядок рассмотрения различных пунктов будет зависеть от того, каким образом Комиссия организует свою работу. Он предлагает также рассмотреть просьбы, сформулированные Генеральной Ассамблей в пункте 9 резолюции 47/33, в ходе прений по пункту 6 повестки дня (Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация).

Предложение принимается.

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает прервать заседание, с тем чтобы Бюро расширенного состава смогло изучить вопрос об организации работы Комиссии, а Председатель Редакционного комитета — составить список членов этого Комитета.

Заседание прерывается в 16 час. 15 мин. и возобновляется в 18 час.

Организация работы сессии

[Пункт 1 повестки дня]

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ информирует Комиссию о решениях, принятых Бюро расширенного состава. В соответствии с пунктом 372 доклада Комиссии о работе ее сорок четвертой сессии⁹ первые две недели будут полностью посвящены работе Редакционного комитета над статьями об ответственности государств. Тем не менее Комиссия проведет 7 и 14 мая два пленарных заседания, в ходе которых она будет проинформирована о состоянии работы по этой теме. В начале третьей недели Комиссия приступит к рассмотрению вопроса о статуте международного уголовного суда, которому она посвятит три или четыре пленарных заседания, а затем передаст его, по всей вероятности, рабочей группе. 25 мая Комиссия продолжит рассмотрение в ходе пленарных заседаний доклада Специального докладчика о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. При отсутствии возражений Председатель будет считать, что Комиссия одобряет программу работы, предложенную Бюро расширенного состава.

Предложение принимается.

22. Г-н МИКУЛКА (Председатель Редакционного комитета) говорит, что в результате проведенных им консультаций и в соответствии с руководящими указаниями, принятыми по этому вопросу Комиссией в пункте 371 доклада о работе ее сорок четвертой сессии¹⁰, он составил следующий список членов Редакционного комитета: г-н Аль-Бахарна, г-н Барбоса, г-н Боузт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Кроуфорд, г-н Микулка, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Ши и г-н Эйриксон. На протяжении двух первых недель интенсивной работы другим членам Комиссии предлагается участвовать в работе Редакционного комитета в качестве наблюдателей.

Заседание закрывается в 18 час. 10 мин.

⁹ См. сноску 1, выше.

¹⁰ Там же.

2296-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 7 мая 1993 года, 10 час. 15 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аранджа-Руис, г-н Боузт, г-н Варгас Карреньо, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Радафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

Организация работы сессии (*продолжение*)

[Пункт 1 повестки дня]

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ представляет расписание работы сессии, подготовленное Бюро расширенного состава и распространенное среди членов Комиссии. Предполагается, что время, оставшееся после рассмотрения того или иного вопроса в ходе пленарных заседаний, будет предоставлено Редакционному комитету, Группе планирования Бюро расширенного состава или какому-либо другому органу. Имеется также в виду, что предлагаемое расписание не является окончательным, что по ходу работы в него могут вноситься изменения и что, как обычно, представители правовых органов, с которыми Комиссия поддерживает рабочие отношения, сделают заявления в сроки, которые предстоит определить. Председатель также намеревается провести, как только представится такая возможность, консультации с председателями Редакционного комитета, Группы планирования и любой другой группы, которая может быть учреждена или вновь соберется в ходе сессии, для того чтобы решить, как распределить между этими органами четыре заседания, которые зарезервированы за ними на каждую неделю во второй половине дня. В соответствующее время он доложит Комиссии о результатах проведения консультаций. При отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия принимает предложенное расписание.

Предложение принимается.

2. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Редакционного комитета проинформировать Комиссию о ходе работы Комитета.

3. Г-н МИКУЛКА (Председатель Редакционного комитета) сообщает, что Редакционный комитет провел шесть заседаний, посвященных рассмотрению статьи 11 (Контрмеры потерпевшего государства) проекта статей об ответственности государств¹. Это позволило Комитету урегулировать многие проблемы, которые до тех пор решены не были. Задача Редакционного комитета особенно осложнялась тем, что эта статья касается одного из самых сложных аспектов рассматриваемой темы. Редакционный комитет считает, что разработанный им текст представляет собой полезную основу для обсуждения и может быть принят без промедления.

4. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ выражает признательность Редакционному комитету и его Председателю за приложенные ими для выполнения столь сложной задачи усилия.

Заседание закрывается в 10 час. 25 мин.

¹ Текст проекта статьи 11, предложенного Специальным докладчиком, см. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/444 и Add.1—3; и там же, том I, 2273-е заседание, пункт 18.

2297-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 14 мая 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Арандко-Руис, г-н Боузт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Организация работы сессии (продолжение)

[Пункт 1 повестки дня]

1. **ПРЕДСЕДАТЕЛЬ** предлагает Председателю Редакционного комитета проинформировать Комиссию о ходе работы Комитета.
2. Г-н МИКУЛКА (Председатель Редакционного комитета) сообщает, что Редакционный комитет провел 14 заседаний, в ходе которых рассмотрел статьи 11 (Конгромеры потерпевшего государства), 13 (Соразмерность) и 14 (Запрещенные контрмеры) проекта статей об ответственности государств. Комитет достиг договоренности по большей части текста этих статей, которые он пока еще не принял, поскольку некоторые вопросы остались нерешенными. Он также приступил к рассмотрению статьи 12 (Условия применения контрмер)¹.
3. Учитывая достигнутые результаты, выступающий считает, что Комитет сможет достаточно быстро принять проекты статей 11—14.
4. **ПРЕДСЕДАТЕЛЬ** благодарит Редакционный комитет и его Председателя за прилагаемые ими усилия в целях поиска приемлемых для всех решений некоторых сложных вопросов.
5. Он объявляет, что посвященная памяти Жильберту Амаду лекция на тему “Мирное урегулирование международных споров: новые тенденции”, которая состоится в среду, 2 июня, в 17 час. 30 мин., будет прочитана юрисконсультом Федерального департамента иностранных дел Швейцарии г-ном Кафлишем.

Заседание закрывается в 10 час. 20 мин.

¹ Тексты проектов статей 11—14 см. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/446 и Add. 1—3; и там же, том I, 2273-е и 2275-е заседания, пункты 18 и 1, соответственно.

2298-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 17 мая 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Беннуна, г-н Боузт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Розафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Заявление заместителя Юрисконсультата

1. Г-н ЗАКЛИН (Заместитель Юрисконсультата) говорит, что выступает в Комиссии от имени Юрисконсультата, которого задержали в Нью-Йорке дела, связанные с учреждением международного трибунала для преследования лиц, виновных в серьезных нарушениях международного гуманитарного права, которые были совершены на территории бывшей Югославии с 1991 года¹ (имеющегося далее международный трибунал). Г-н Флайшхауэр, Юрисконсульт, сожалеет, что не сможет участвовать в обсуждении Комиссией этой чрезвычайно важной темы, и надеется таким образом спланировать свою программу работы, чтобы принять участие в заседаниях Комиссии позднее в ходе сессии.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества² (A/CN.4/446, раздел B, A/CN.4/448 и Add.1³, A/CN.4/449⁴, A/CN.4/452 и Add.1—3⁵, A/CN.4/L.488 и Add.1—4, A/CN.4/L.490 и Add.1)

[Пункт 3 повестки дня]

ОДИННАДЦАТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

2. **ПРЕДСЕДАТЕЛЬ** напоминает членам Комиссии о том, что Генеральная Ассамблея в своей резолюции 47/33 с удовлетворением приняла к сведению главу II доклада Комиссии “Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества”⁶, которая была посвящена вопросу о возможном учреждении органа международной уголовной юстиции; предложила государствам представить Генеральному секретарю, по возможности до начала сорок пятой сессии Комиссии, письменные замечания по докладу Рабочей группы по во-

¹ См. резолюцию 808 (1993) Совета Безопасности от 22 февраля 1993 года.

² Тексты проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 91 и далее.

³ Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

⁴ Там же.

⁵ Там же.

⁶ Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1992 год, том II (часть вторая).

просу об органе международной уголовной юстиции; и предложила Комиссии продолжить работу по этому вопросу, приступив на ее следующей сессии к осуществлению в первоочередном порядке проекта по разработке проекта статута международного уголовного суда, начиная с рассмотрения вопросов, определенных в докладе Рабочей группы и в ходе прений в Шестом комитете, с целью подготовки проекта статута на основе доклада Рабочей группы с учетом мнений, высказанных в ходе прений в Шестом комитете, а также любых письменных замечаний, полученных от государств, и представить доклад о ходе работы Генеральной Ассамблеи на ее сорок восьмой сессии.

3. В этой связи он обращает внимание на одиннадцатый доклад Специального докладчика по данной теме (A/CN.4/449), в котором содержится проект статута международного уголовного суда, и на письменные замечания, полученные от государств-членов в соответствии с резолюцией 47/33 Генеральной Ассамблеи (A/CN.4/452 и Add.1–3). Соответствующие материалы также содержатся в комментариях и замечаниях правительства по проекту кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, принятого Комиссией в первом чтении на ее сорок третьей сессии (A/CN.4/448 и Add.1). Кроме того, члены Комиссии, возможно, пожелают принять во внимание документы, распространенные в соответствии с резолюцией 808 (1993) Совета Безопасности, и, в частности, доклад Генерального секретаря⁷.

4. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), представляя свой одиннадцатый доклад, обращает внимание на необходимость внесения ряда исправлений. Во-первых, необходимо следующим образом изменить текст статьи 8:

“Хотя юрисдикция суда носит постоянный характер, не все его органы функционируют на постоянной основе; суд собирается лишь для рассмотрения дела, которое ему было передано”.

Во-вторых, в тексте варианта В статьи 9 на французском языке слово “Seuls” следует заменить на “Seul”. В текст пункта 1 статьи 13 на французском языке следует включить слова “le ou” перед словом “les”, а в первом пункте комментария к этой статье необходимо включить слова “et le” перед словами “ou les” в третьей строке. Кроме того, в тексте второго пункта на французском языке слова “une cour inter-Etat” следует исправить на “une cour entre Etats”. Статья 27 должна быть озаглавлена “Неприемлемость заочного судебного разбирательства”, а сам текст этой статьи должен быть изменен и сформулирован следующим образом: “(Дело любого обвиняемого не может рассматриваться заочно)”.

5. Оратор уже представил по крайней мере три доклада по конкретным аспектам вопроса о международном уголовном суде, но их главная цель заключалась в изучении данного вопроса и привлечении к нему внимания. По мнению некоторых членов Комиссии, он должен был представить проект статута междунаро-

дного уголовного суда Генеральной Ассамблее намного раньше. Однако Комиссии не следует представлять проект Генеральной Ассамблее, пока она не обратилась с просьбой об этом. К счастью, в резолюции 47/33 Генеральной Ассамблеи Комиссия получила конкретный мандат на подготовку проекта статута. Поскольку проект статута был распространен задолго до начала сессии, члены Комиссии имели достаточно времени для его тщательного изучения. Поэтому сейчас, учитывая безотлагательность данного вопроса, г-н Тиам хотел бы заострить внимание лишь на некоторых аспектах общего характера.

6. Главной отличительной особенностью проекта является: a) реализм, поскольку проект учитывает существование других органов, что, несомненно, с одобрением будет воспринято теми его коллегами, которые всегда подчеркивали недопустимость игнорирования, в частности, суверенитета государств; b) гибкий характер, поскольку он не предусматривает обязательную юрисдикцию суда, оставляя этот вопрос на усмотрение государств; и c) суд будет небольшим по составу органом, оперативным и не требующим больших затрат на его содержание. Комиссия всегда выражала желание отразить в проекте статута эти аспекты.

7. Проект состоит из трех основных частей: общей части и еще двух частей, одна из которых касается организации и функционирования суда, а другая — порядка производства дел. В общей части рассматриваются два вопроса: компетенция суда и применимое право. В соответствии с проектом статута суд не будет обладать исключительной компетенцией. Идея предоставления суду такой юрисдикции не получила единодушной поддержки, и поэтому он присоединился к мнению большинства. Компетенция суда будет также подлежать согласованию между наиболее непосредственно затрагиваемыми государствами: государством, на территории которого было совершено предполагаемое преступление, и государством, гражданином которого является исполнитель предполагаемого преступления. Согласие этих двух государств имеет наибольшее значение, однако не исключена возможность рассмотрения вопроса о получении согласия других государств. Кроме того, компетенция должна быть ограничена отдельными лицами: иными словами, к суду не могут привлекаться международные организации или государства.

8. Специальный докладчик ограничил круг государств, которые должны давать согласие на компетенцию суда, этими двумя широкими группами по той причине, что в соответствии с внутренним правом компетенция в уголовном производстве определяется на базе двух принципов. Такими принципами являются территориальность и субъект уголовного права. Первый принцип никем не оспаривается. Второй касается случаев, когда, как это порой случается, государство, считая, что дело затрагивает его основополагающие интересы или интересы его граждан, решает, что оно должно рассматриваться в его собственном суде. Компетенция *ratione personae* позволяет ему действовать таким образом.

9. Что касается применимого права, то он руководствовался рекомендациями Рабочей группы, по мнению которой источниками такого права могут быть только международные конвенции и соглашения.

⁷ Документ S/25704 и Согл.1 и Add.1.

Поэтому предлагаемый суд будет заниматься только такими преступлениями, которые определяются в этих документах. Данный вопрос широко дебатировался в Комиссии, и большинство ее членов придерживались, на его взгляд, реалистичной точки зрения, согласно которой применимое право должно ограничиваться международными конвенциями и соглашениями. Однако ряд членов Комиссии считали, что в некоторых случаях источником применимого права являются также обычай и общие принципы права. Поэтому в проекте статей ссылки на такие источники он заключил в квадратные скобки, с тем чтобы данный вопрос мог быть изучен Рабочей группой. Нельзя также упускать из виду прецедентное право, поскольку трудно представить себе суд, который не мог бы применять свое собственное прецедентное право.

10. Организация и функционирование суда подчиняются двум принципам: а) постоянный характер функционирования суда как института, для чего необходимо согласовать два требования: суд должен быть постоянным органом, но при этом он не должен действовать на постоянной основе; и б) непосредственный состав суда: судьи не будут избираться, как это обычно делается в международных организациях, а будут назначаться соответствующими государствами. Генеральный секретарь Организации Объединенных Наций составит в алфавитном порядке список судей, назначенных государствами. Эти судьи не будут заседать в суде постоянно.

11. Что касается состава камеры суда, то едва ли следует включать в нее всех судей, назначенных государствами-участниками. Поэтому оратор предлагает предусмотреть создание камеры из девяти судей, хотя это число, конечно, можно увеличить или уменьшить. Такие судьи будут отбираться председателем суда из списка, подготовленного Генеральным секретарем, после передачи какого-либо дела в суд.

12. При отборе судей председатель суда должен руководствоваться установленными критериями, призванными гарантировать объективность при определении членского состава камеры. Так, не может быть отобран в состав камеры судья из государства гражданина предполагаемого правонарушителя, как и судья из государства, на территории которого было совершено преступление. Сам председатель будет избираться либо всем составом судей пленума или комитетом государств, либо Генеральной Ассамблей.

13. Судебный процесс будет состоять из нескольких этапов, включая возбуждение дела в суде, проведение следствия и судебное разбирательство. Дело в суде может быть возбуждено только на основании жалобы государства. Члены Комиссии, возможно, пожелают ознакомиться с предусмотренной в проекте статей формой такой жалобы.

14. Существуют две системы следствия: а) система досудебного следствия, когда оно поручается одному лицу — судебному следователю, который наделен широкими полномочиями и проводит следствие в закрытом порядке; и б) состязательная система, которая предусматривает проведение расследования в открытом и публичном порядке самим судом. Хотя Специальный

докладчик является гражданином страны, где в основном применяется система досудебного следствия, он считает предпочтительной состязательную систему. Это не означает, что суд, если того потребуют обстоятельства или если дело будет сложным, не может создать комиссию по расследованию. Однако, как правило, следствие будет проводиться самим судом.

15. Судебное разбирательство может начаться только после составления обвинительного акта. В некоторых правовых системах после завершения следствия обвинительный акт составляется прокурором, возглавляющим обвинение, и после этого доводится до сведения обвиняемого и любых заинтересованных сторон, и именно на основе этого обвинительного заключения проводится судебное разбирательство. Тем не менее, поскольку большинство членов Комиссии высказалось за создание небольшого и универсального судебного органа, г-н Тнам предлагает предусмотреть для производства дел в международном уголовном суде более гибкую систему, в соответствии с которой государство, обращающееся с жалобой в суд, само обязано поддерживать обвинение. Это позволило бы обойтись без органа по уголовному преследованию, в который пришлось бы набирать необходимый персонал. По собственному опыту оратор знает, что эта процедура может быть весьма и весьма длительной. Если возложить функции обвинения на государство, подавшее жалобу, и такое государство должно осуществлять процедуру по сбору доказательств и предъявлению их суду, то конечный результат будет практически тем же, что и при обычном судопроизводстве. Главная задача суда заключается в установлении истины с помощью всех возможных средств.

16. Оратор не упомянул о других вопросах, таких как подготовка судебного решения, обжалование и исполнение приговора, поскольку члены Комиссии сами могут ознакомиться с соответствующими положениями доклада. По его мнению, проект статута соответствует пожеланиям Комиссии относительно создания универсального, несложного по своей структуре органа, не требующего больших затрат на содержание.

17. Г-н де САРАМ считает одиннадцатый доклад Специального докладчика чрезвычайно полезным и рассчитывает на помощь Специального докладчика в разъяснении любых дополнительных вопросов, которые неизбежно возникнут в ходе нынешней сессии. Конечно, Комиссия должна строить работу на основе рекомендаций Рабочей группы, содержащихся в приложении к докладу Комиссии о работе ее сорок четвертой сессии⁸.

18. Как хорошо известно всем членам Комиссии, при сведении воедино различных положений проекта статута международного уголовного суда необходимо выявить и решить множество вопросов, причем одни из них окажутся намного более сложными, чем другие. Поэтому Комиссия должна с самого начала решить, в чем, по ее мнению, заключается общая цель нынешней сессии. Многое было бы достигнуто, если бы Комиссия смогла сообщить Генеральной Ассамблее о том, что ей удалось согласовать три основных вопроса, ка-

⁸ См. сноску 6, выше.

сающихся, во-первых, возможной общей структуры статута международного уголовного суда с точки зрения его основных глав и разделов; во-вторых, положений проектов статей преимущественно технического характера, то есть статей по административным, институциональным и организационным вопросам, согласовать которые было бы сравнительно просто; и, в-третьих, более сложных вопросов, решение которых может занять больше времени, а в рамках каждого из этих вопросов — конкретных моментов, все еще требующих согласования и разработки возможных альтернатив. Представив подобный доклад Генеральной Ассамблее, Комиссия вполне определенно изложила бы Шестому комитету свою концепцию разработки проекта статута.

19. Что касается общей структуры проекта статута, то Комиссия может извлечь немало пользы из доклада Генерального секретаря, представленного во исполнение пункта 2 резолюции 808 (1993) Совета Безопасности⁹, несмотря на существенные различия между правовой основой учреждения международного трибунала, о котором говорится в докладе Генерального секретаря, и юридической базой, на которой будет строиться проект статута международного уголовного суда, подготавливаемый Комиссией. Согласование тех глав проекта статута, которые касаются в основном технических вопросов, не должно вызвать больших сложностей. Судя по множеству уже существующих проектов статутов, такие положения составят 70—80% положений рассматриваемого проекта, а остальная часть — это сложные вопросы, для решения которых еще предстоит проделать много работы.

20. Наконец, на нынешней сессии Комиссии необходимо определить, особенно в рамках Рабочей группы и неизбежных неофициальных консультаций, наилучшие пути и средства подготовки или формулирования конкретных проектов статей. Предложенные Специальным докладчиком положения представляются чрезвычайно полезными и, разумеется, будут постоянно учитываться в работе. Кроме того, некоторым членам Комиссии, возможно, было бы целесообразно при обсуждении каждого конкретного вопроса готовить сопоставительную таблицу аналогичных положений уже разработанных основных проектов статутов. И в этом случае положения статута, предложенного Совету Безопасности Генеральным секретарем, могут стать неоцененным вкладом в работу Комиссии.

21. Г-н ИДРИС высоко оценивает превосходный доклад Специального докладчика, который был подготовлен в довольно сжатые сроки, и его блестательное устное выступление. Недавние события на международной арене несомненно усложнили задачу Комиссии, и неустанные усилия Специального докладчика достойны всяческих похвал и поддержки со стороны Комиссии.

22. Из пункта 6 резолюции 47/33 Генеральной Ассамблей вытекают три важных момента. Во-первых, из него следует, что вопрос об органе международной уголовной юстиции имеет первоочередное значение для мирового сообщества. Во-вторых, Комиссии теперь по-

ручено перейти от дальнейшего обсуждения данного вопроса к непосредственной разработке проекта статута международного уголовного суда. В-третьих, Комиссии предложили представить Генеральной Ассамблее доклад о ходе работы для рассмотрения на ее сорок восьмой сессии. Если Комиссия подойдет к решению этой задачи в духе сотрудничества и реализма, она сможет во многом оправдать ту важную роль, которую она выполняет в рамках системы Организации Объединенных Наций.

23. В одиннадцатом докладе Специального докладчика учтены не только деятельность Рабочей группы, созданной на предыдущей сессии, но и мнения, выраженные на сорок седьмой сессии Генеральной Ассамблеи. Как уже отметил г-н де Сарам, существует ряд проектов, подготовленных другими органами, и они могут быть использованы в работе. Правительства начинают сознавать наличие крупного пробела в современном международном праве и необходимость учреждения международного уголовного суда, который позволил бы избежать ограничительных толкований, основанной на субъективных и предвзятых оценках.

24. Хотя в докладе не ставилась цель дать какие-либо готовые рецепты, он может послужить хорошей основой для будущей работы и успешно отражает общее мнение о том, что создаваемые структуры должны быть гибкими и относительно скромными с точки зрения расходов на их содержание. На этот счет существует общее принципиальное согласие. Тем не менее ряд проблем необходимо рассмотреть более тщательно. Во-первых, вопрос о составе судебного органа, непостоянный характер функционирования которого никоим образом не должен наносить ущерб его беспристрастности или независимости. Сам суд должен быть полностью свободен от какого-либо политического влияния — вопрос, требующий самого внимательного и реалистичного рассмотрения. Во-вторых, относительно компетенции суда в пункте 3 статьи 5 проекта статута предусматривается, что до принятия соответствующего уголовного кодекса вопрос об определении входящих в компетенцию суда правонарушений решается путем отдельных соглашений между государствами-участниками или путем принятия каким-либо государством одностороннего акта. В этой связи возникает вопрос, почему государство должно подчиняться юрисдикции международного суда в делах, которые подсудны его национальным судам. Встает вопрос о национальном суверенитете. Для создания действительно успешного работающего суда Комиссии необходимо ограничить его юрисдикцию исключительно серьезными преступлениями морально предосудительного характера.

25. Оратор поддерживает предложения г-на де Сарама о порядке работы по этой теме в Рабочей группе, и в частности предложение о подготовке сопоставительной таблицы положений некоторых существующих статутов в целях их сравнения.

26. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что три раздела проекта статута, содержащиеся в одиннадцатом докладе Специального докладчика, помогут Рабочей группе построить свою работу в два или, возможно, три отдельных этапа.

⁹ См. сноска 7, выше.

27. Хотя оратор не согласен с утверждением, будто трудно предположить, чтобы Организация Объединенных Наций в своей резолюции могла просить Комиссию подготовить статут суда, который не являлся бы органом Организации Объединенных Наций, он тем не менее считает вполне нормальным создание суда в качестве одного из органов Организации Объединенных Наций в тот период, когда международные преступления, к сожалению, вновь получили широкое распространение. В связи с процедурой назначения судей, предложенной в проекте статьи 12 и предусматривающей назначение в состав этого органа свыше сотни членов, он задается вопросом о том, следует ли впредь называть этот орган "судом", как это часто делает Специальный докладчик в своем одиннадцатом докладе, или же предпочтительнее говорить "об органах суда", как это делает Генеральный секретарь в своем докладе¹⁰. Возможно, это вопрос лишь технического характера, но он заслуживает внимательного рассмотрения.

28. Что касается юрисдикции *ratione personae*, то никем не оспаривается тот факт, что суд должен обладать компетенцией только в отношении отдельных лиц. Однако этого нельзя сказать о пункте 2 статьи 5, в которой вводятся принципы территориальности и гражданства. Если будет принято решение о том, что суд может рассматривать дело какого-либо отдельного лица только в том случае, если его юрисдикция была признана государством, гражданином которого такое лицо является, и государством, на территории которого предположительно было совершено преступление, то эффективность суда будет существенным образом снижена; так, действия суда могут быть полностью заблокированы в результате отказа одного из этих государств признать юрисдикцию суда. Вопрос о национальном суверенитете государств уже упоминался. Заключив договор, государство может отказаться в определенной степени от своего суверенитета. Если государство соглашается на учреждение суда, то, как представляется, оно одновременно должно дать согласие на юрисдикцию суда, уступая свои суверенные права в данном конкретном вопросе международному сообществу. Без признания этого принципа суд сможет играть лишь очень ограниченную роль.

29. Пункт 3 статьи 5 представляется довольно запутанным, поскольку он касается как юрисдикции *ratione personae*, так и юрисдикции *ratione materiae*. Трудно согласиться с тем, что государства в специальных договорах или односторонних актах смогут указывать, какие правонарушения должны быть включены в компетенцию суда. Нет сомнений в том, что суд должен обладать четко установленной юрисдикцией, которая не зависела бы от согласия или несогласия с ней отдельных государств. Проблема, которая в течение долгого времени вызывает и, несомненно, и впредь будет вызывать трудности в Комиссии, заключается в том, что эффективность суда зависит от существования конкретного уголовного права, без которого функционирование суда было бы весьма затруднено. В этой связи он напоминает о том, что предложение об учреждении международного уголовного суда выдвигалось в рамках Комитета, который готовил создание Постоянной

палаты международного правосудия еще во времена Лиги Наций, однако от проекта отказались из-за отсутствия четко сформулированного материального права по данному вопросу. Такая же проблема возникла в связи с Нюрнбергским и Токийским трибуналами, и сейчас вновь возникают серьезные трудности того же порядка в связи с ситуацией в бывшей Югославии. Оратор надеется, что, решая первоочередной вопрос учреждения международного уголовного суда, Комиссия не оставит без внимания необходимость решения проблемы материального права без излишних задержек. В отсутствие четкого определения преступлений, входящих в сферу его компетенции, такой суд, даже если он будет очень хорошо организован, окажется малоэффективным.

30. Что касается пятого подпункта пункта 2 статьи 7, то нельзя согласиться с положением о том, что любое лицо должно иметь право на слушание дела только в его присутствии. Во многих правовых системах допускается слушание дела в отсутствие обвиняемого, если обвиняемому известно о том, что ему было предъявлено обвинение и его дело разбирается в суде. Если обвиняемый решает не являться в суд, то это несомненно представляет собой отрицание основного права.

31. Оратор также придерживается мнения, что вопросы, рассматриваемые в части 2 предлагаемого проекта статута, носят главным образом административный характер и едва ли вызовут большие трудности. Комиссии следует придерживаться собственных рекомендаций, содержащихся в докладе о работе ее сорок четвертой сессии¹¹, который был утвержден Генеральной Ассамблей. Суд не должен заседать на постоянной основе; он должен функционировать только в случае необходимости, и система камер, несомненно, представляется наиболее удачной.

32. Что касается части 3, посвященной процессуальным вопросам, то важно проводить различие между передачей дела в суд и непосредственным началом судебного разбирательства. Принесение жалоб государствами представляется вполне естественным, и к нему может прибегнуть любое государство. Специальный докладчик предлагает информировать об этом государству, на территории которого было совершено правонарушение, и государство, гражданином которого является обвиняемый. Как надеется оратор, это не означает, что государства смогут отказать в возбуждении разбирательства против какого-либо отдельного лица. Что касается статьи 25, то, по мнению оратора, государства действительно должны иметь возможность участвовать в разбирательстве дела, но обвинение должно поддерживаться самостоятельным органом суда.

33. В соответствии со статьей 26 предлагается, чтобы вопрос о приемлемости жалобы решался судом. Разумеется, это не означает, что для принятия подобного решения потребуется согласие всех 100 или более членов суда; возможно, такое решение могло бы приниматься президиумом суда. В той же статье далее говорится, что суд будет принимать решение о целесообразности проведения следствия. Однако какая камера суда или какое должностное лицо будут заниматься

¹⁰ Там же.

¹¹ См. спуску 6, выше.

проводением следствия? Предварительное следствие безусловно необходимо, однако в проекте статута не проводится четкого различия между таким следствием и разбирательством самого дела. Оратор считает необходимым разграничить эти два этапа.

34. Он удовлетворен тем, что в статье 28 говорится не об "экстрадиции", а о "передаче". Однако представляется странным допущение, что государства могут оспорствовать решение суда, исходя из того, что оно основано на мотивах политического, расового, социального, культурного или религиозного порядка. Оратора также интересует вопрос о том, что произойдет, если государство откажется передать какое-либо отдельное лицо. Безусловно, последнее слово должно оставаться за самим судом. По его мнению, санкции, являющиеся предметом статьи 34, должны быть изложены в документах материального права, которыми обязан руководствоваться суд, но, поскольку в настоящее время международные договоры, при определении преступлений предписывающие соответствующие санкции, если и существуют, то весьма малочисленны, можно лишь надеяться, что суд будет в состоянии это сделать. Кроме того, он задает вопрос о том, будет ли суд применять санкции, предусмотренные уголовным правом государств, в том порядке, в каком они перечисляются в данной статье, а именно в соответствии с законами: a) государства, гражданином которого является исполнитель преступления; b) государства, представившего жалобу; и c) государства, на территории которого было совершено преступление. Одно из преимуществ постоянного суда заключается в том, что он должен обеспечить четкие правовые рамки. Оратор хотел бы вновь подчеркнуть, что санкции должны предусматриваться международным правом, которое может включать элементы национального права, но не обязательно предусматривать применение санкций, установленных последним. Предлагаемый международный трибунал необычен, поскольку этот орган будет руководствоваться законами бывшей Югославии. Суд не должен ставить своей целью урегулирование какого-либо конкретного конфликта, и необходимо разработать положения, которые были бы применимы на общей основе.

35. В связи со статьей 35 Специальный докладчик предлагает Комиссии сделать выбор между понятиями "пересмотр" и "апелляция". Фактически один из принципов права в области прав человека заключается в обеспечении возможности обжалования любого решения суда. Безусловно, недостаточно предусмотреть лишь возможность пересмотра того или иного дела.

36. Формулировка статьи 37 представляется расплывчатой. Оратор спрашивает, должна ли инициатива помилования или условного освобождения исходить от государства, отвечающего за исполнение наказания, и обязано ли оно руководствоваться рекомендациями, полученными от других соответствующих государств. Оратор не убежден в целесообразности предоставления особых привилегий государству, на территории которого было совершено преступление, потерпевшему государству или государству, граждане которого стали жертвами преступления. Преступные деяния затрагивают все государства, входящие в международное сообщество.

37. Он согласен с другими членами Комиссии, считающими, что остальные проблемы исключительно сложны и должны быть рассмотрены не на пленарных заседаниях, а в рамках Рабочей группы. Комиссии следует поставить цель подготовки окончательного проекта в 1994 году. Возможно, Рабочую группу было бы целесообразно разделить на несколько подгрупп для целенаправленного рассмотрения различных частей проекта по отдельности.

38. Г-н КРОУФОРД говорит, что не видит необходимости в проведении общих прений. Важная работа, проделанная Специальным докладчиком, доклад Генерального секретаря¹² и доклад Рабочей группы, подготовленный в 1992 году, должны быть рассмотрены в рамках Рабочей группы. Этот вопрос не следует обсуждать на пленарных заседаниях. Рабочей группе надо предоставить возможность определить собственные методы работы. Возможно, она действительно пожелает создать подгруппы, но ей не следует предписывать делать это в обязательном порядке. Впоследствии к той или иной подгруппе можно обратиться с просьбой подготовить текст по конкретным вопросам, однако Рабочая группа в целом должна приступить к работе без промедления.

39. Г-н КОРОМА заявляет о своем несогласии с высказанным г-ном Калеру Родригешем мнением о том, что в Нюриберге не были четко сформулированы нормы материального права. Нюрибергский процесс имел под собой прочную правовую базу. Отрицание этого факта равнозначно признанию того, что обвиняемым было отказано в правосудии, а такое утверждение имело бы самые серьезные последствия, если бы оно исходило от Комиссии. Он также не может не возразить против утверждения, будто преступления не были точно определены. Это также подразумевало бы признание того, что были вынесены недействительные приговоры; оратор не разделяет подобной точки зрения.

40. Г-н Калеру Родригеш справедливо отметил, что международный уголовный суд должен иметь четко установленную компетенцию, которая не должна зависеть от воли государств. Однако Специальный докладчик пытается принять во внимание пожелания некоторых членов международного сообщества, считающих необходимым учреждение гибкого международного суда. Хотя, по мнению большинства членов Рабочей группы, предпочтительнее было бы учреждение международного уголовного суда с точно установленной компетенцией, некоторые из них выступают за сохранение национальных прерогатив в вопросе о том, какие дела должны передаваться на рассмотрение такого органа. Как представляется, такой же позиции придерживается большинство постоянных членов Совета Безопасности.

41. Оратор разделяет мнение г-на Кроуфорда о том, что Рабочей группе следует обсудить данную тему в целом и лишь после этого могут быть созданы подгруппы для изучения любых конкретных вопросов, которые, возможно, вызовут трудности. Комиссии не следует вновь открывать общие прения. Этот вопрос уже был всесторонне обсужден, и Шестой комитет при

¹² См. список 7, выше.

рассмотрении доклада Комиссии едва ли одобрительно отнесется к повторному обсуждению данного вопроса на пленарных заседаниях.

42. Г-н Шриниваса РАО говорит, что оставляет за собой право выступить по вопросу о международном уголовном суде позднее, а в данный момент считает необходимым затронуть ряд других вопросов. Комиссия является совещательным органом, и никто не может оказывать на нее давление с целью добиться каких-либо результатов к концу нынешней сессии. В отличие от некоторых других членов Комиссии, оратор не считает нужным торопиться с изучением данного вопроса. Если Комиссия сделает поспешные выводы без надлежащего рассмотрения имеющих важное значение вопросов, ее можно будет упрекнуть в том, что она не выполнила надлежащим образом свой мандат. Вопрос о создании органа международной уголовной юрисдикции, как отметил г-н Калеру Родригеш, уходит своими корнями в историю Лиги Наций и возник в связи с Нюрнбергским процессом. Слишком много времени ушло на общие прения. Рабочей группе пора рассмотреть остающиеся вопросы, такие как компетенция и применимое право, связь между национальной и международной юрисдикциями, обязательства по другим договорам и компетенция международного уголовного суда, связь между судом и Организацией Объединенных Наций, а также между судом и Советом Безопасности и роль обвинения. Кроме того, необходимо решить другие, вытекающие из этого вопросы. Таким образом, исчерпывающий анализ по-прежнему необходим; следовательно, несмотря на создавшийся благоприятный политический климат, Комиссии надлежит избегать поспешности и продолжать работу разумеренными темпами.

Организация работы сессии (продолжение)

[Пункт 1 повестки дня]

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что в соответствии с достигнутой договоренностью Редакционный комитет проведет заседания во второй половине сегодня, а также во второй половине следующего дня. Однако в отсутствие Специального докладчика Редакционной группы трудно продолжать работу по теме ответственности государства. Вследствие этого Бюро расширенного состава приняло решение рекомендовать Комиссии вновь учредить в ходе нынешней сессии Рабочую группу по вопросу об органе международной уголовной юстиции под председательством г-на Коромы. Бюро также рекомендовало не проводить пленарное заседание в среду, а вместо этого провести заседание Рабочей группы. При отсутствии возражений он будет считаться, что Комиссия соглашается с этими рекомендациями.

Предложение принимается.

44. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ в ответ на замечание г-на РОЗЕНСТОКА говорит, что с учетом числа ораторов, записавшихся для выступлений на пленарном заседании, запланировать дополнительное заседание Рабочей группы не представляется возможным, но тем не менее Группа может провести три заседания в течение недели.

45. Г-н БЕННУНА соглашается с необходимостью свести к минимуму обсуждения на пленарных заседаниях в ходе нынешней сессии, чтобы позволить Рабочей группе добиться наибольшего прогресса. Вопрос об общей структуре статута суда уже был подробно обсужден. Сейчас необходимо сосредоточить внимание на конкретных путях создания суда и разработке положений статута. После выполнения Рабочей группой этих задач обсуждения на пленарных заседаниях могут оказаться полезными.

46. Г-н КРОУФОРД предлагает ввести общее правило — проводить заседания Рабочей группы во всех случаях, когда пленарные заседания по вопросу о международном уголовном суде заканчиваются раньше установленного времени. Он призывает максимально сократить любые выступления по этому вопросу на пленарных заседаниях.

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ присоединяется к призыву сократить число выступлений. По окончании консультаций и после представления Рабочей группой своего доклада Комиссия сможет оценить достигнутый прогресс.

48. Г-н КОРОМА (Председатель Рабочей группы) сообщает, что после консультаций было решено, что в состав Рабочей группы войдут: г-н Аль-Бахарна, г-н Аранджорис, г-н Верещтин, г-н Вильяграун Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Кроуфорд, г-н Пелле, г-н Радафиндраламбо, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Янков и сам оратор. Все члены Комиссии приглашаются участвовать в деятельности Рабочей группы в качестве наблюдателей, как это принято в Редакционной группе.

49. Г-н Шриниваса РАО выражает желание войти в состав Рабочей группы и предлагает включить в нее также г-на Аль-Хасауну.

50. Г-н КОРОМА говорит, что будет лишь приветствовать их членство в Рабочей группе, так же как и членство в ней г-на Идриса, который проявил интерес к ее работе.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что после согласования членского состава Рабочей группы предстоит определить свои методы работы с учетом предложения о создании подгрупп. Мандат Группы изложен в пункте 6 резолюции 47/33 Генеральной Ассамблеи.

52. Г-н ЭЙРИКСОН (первый Заместитель председателя) объявляет, что в состав Группы планирования входят следующие члены Комиссии: г-н Аль-Хасаун, г-н Варгас Карренбо, г-н Верещтин, г-н Гюней, г-н Калеру Родригеш, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Памбу-Чивунда, г-н Радафиндраламбо, г-н Шриниваса РАО, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Фомба и г-н Янков. Г-н Боэт и г-н Пелле войдут в ее состав в силу занимаемой должности — координаторов своих соответствующих групп. Первое заседание Группы планирования будет проведено по прибытии Юрисконсульты г-на Флейшхаэра.

53. Г-н ТОМУШАТ считает необходимым подробно обсудить доклад Специального докладчика на пленар-

ных заседаниях. Доклад является полезным документом, содержащим теоретическое обоснование темы и конкретные предложения, которые требуют обсуждения, но, поскольку принципиально важные вопросы были подробно рассмотрены на предыдущей сессии, он согласен с необходимостью сосредоточить внимание на разработке конкретных положений текста.

54. В отличие от г-на Шринивасы Рао, оратор считает необходимым добиться скорейшего прогресса в рассмотрении данной темы. Международное сообщество ждет от Комиссии конкретных результатов, и поэтому завершение работы к концу следующей сессии является ее целью. Безусловно, рассмотрение некоторых конкретных вопросов в рамках подгрупп может оказаться полезным, однако решение этого вопроса следует оставить на усмотрение самой Рабочей группы.

55. Секретариат мог бы содействовать ускорению деятельности Рабочей группы путем подготовки сопоставительного обзора разработанных в последнее время аналогичных статутов, включая, разумеется, статут международного трибунала.

56. Г-н ВЕРЕЩЕТИН отмечает, что на предыдущей сессии действительно была проделана значительная работа, и это с удовлетворением было принято к сведению Генеральной Ассамблеей, которая поручила Комиссии продолжить работу, приступив на нынешней сессии к подготовке в первоочередном порядке проекта статута.

57. Прогресс, достигнутый на предыдущей сессии, в значительной степени объясняется избранным Комиссией методом работы — образованием Рабочей группы, которой удалось найти гибкие решения и развязать узлы, долгое время бывшие предметом споров. В частности, это относится к вопросу о соотношении статута суда и проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. В этой связи необходимо отдать должное Специальному докладчику г-ну Тиаму, Председателю Рабочей группы г-ну Короме, а также г-ну Кроуфорду, проведшему большую творческую работу.

58. Оратор полностью поддерживает предложение о воссоздании Рабочей группы и выражает надежду, что ее работа будет столь же плодотворной. Группа могла бы определить методы своей работы и принять решение о целесообразности создания подгрупп для рассмотрения конкретных вопросов. Конечно, ей следует сосредоточиться на вопросах, оставшихся открытыми или предложенными в нескольких альтернативных вариантах на прошлой сессии, но вместе с тем необходимо проводить эту работу параллельно с формулированием отдельных статей проекта статута. Именно в ходе этой редакционной работы можно будет лучше оценить как достоинства тех или иных вариантов, так и их недостатки. Это не означает, что работа над статутом должна осуществляться форсированными темпами, но ее не следует и искусственно замедлять.

59. Оратор согласен с мнением г-на Томушата о необходимости завершения работы над статутом к концу сорок шестой сессии. К сожалению, из-за медленных темпов этой работы подготовка статута международно-

го трибунала осуществляется не в Комиссии. Однако оратор надеется, что работа над статутом международного уголовного суда будет содействовать усилиям по учреждению международного трибунала. Пришло время сосредоточить внимание на разработке конкретных статей. Полезные предложения г-на де Сарама и других членов Комиссии открывают такую возможность. Следует предоставить как можно больше времени Рабочей группе, с тем чтобы она смогла добиться значительного прогресса в выполнении мандата, предоставленного Комиссии Генеральной Ассамблей.

60. Г-н ЭЙРИКСОН заявляет о своем согласии с тем, что основные вопросы, связанные с подготовкой статута, уже достаточно подробно обсуждены и теперь необходимо перейти к его непосредственному формулированию. Тот факт, что другие органы выполнили сходные задачи при меньших ресурсах и в более сжатые сроки, чем Комиссия, должен стать для нее стимулом к достижению этой цели. Он предпочел бы завершить работу к концу нынешней сессии, но готов согласиться с необходимостью выполнения такой задачи, как подготовка статута, к концу следующей сессии.

61. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, как известно из дискуссии, выступления на пленарных заседаниях по докладу Рабочей группы в конце этой сессии должны быть посвящены формулировкам проекта статута и не должны носить характер общих прений.

Выражение признательности бывшему секретарю Комиссии г-ну Владимиру Котляру

62. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая от имени всех членов Комиссии, благодарит г-на Котляра за многолетний самоотверженный труд на благо Комиссии и желает ему всего самого наилучшего в будущем.

63. Г-н КОТЛЯР благодарит Председателя за теплые слова.

Заседание закрывается в 12 час. 55 мин.

2299-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 21 мая 1993 года, 10 час.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аранджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Боэт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (*продолжение*) (A/CN.4/446, раздел В, A/CN.4/448 и Add.1², A/CN.4/449³, A/CN.4/452 и Add.1—3⁴, A/CN.4/L.488 и Add.1—4, A/CN.4/L.490 и Add.1)

[Пункт 3 повестки дня]

**ОДИННАДЦАТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО
ДОКЛАДЧИКА (*продолжение*)**

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет, что г-н Ямада, который был отзван из Женевы, просил распространить его мнение по обсуждаемой теме. Секретариат примет необходимые меры.

2. Г-н ФОМБА говорит, что в резолюции 47/33 Генеральная Ассамблея дала Комиссии четко сформулированное поручение: разработать проект статута с учетом мнений, высказанных в Шестом комитете, а также письменных замечаний, полученных от правительства, и представить доклад о ходе работы Ассамблеи на ее сорок восьмой сессии. С представлением одиннадцатого доклада Специального докладчика (A/CN.4/449) Комиссии был передан проект статута, над которым она будет работать. В настоящее время ей необходимо определить, отражает ли этот проект надлежащим образом мнения, высказанные в Шестом комитете, а также мнения, изложенные государствами в их письменных замечаниях.

3. Можно соглашаться или не соглашаться с подходом, использованным Специальным докладчиком в некоторых случаях, но нельзя оспаривать тот факт, что он выполнил поставленную перед ним задачу. Он заслуживает признательности за высокий профессионализм, проявленный им при решении сложного вопроса, который чреват серьезными последствиями для человечества. Членам Комиссии необходимо работать конструктивно, с тем чтобы как можно скорее добиться максимально широкого консенсуса по определенным важным проблемам и включить в доклад о ходе работы согласованный материал, оправдав таким образом ожидания Генеральной Ассамблеи.

4. У оратора есть ряд конкретных предложений по наиболее эффективной организации работы Комиссии в целях выполнения возложенной на нее задачи; одно из них связано с учреждением рабочей группы. Поэтому он приветствует соответствующее решение Комиссии и надеется, что Рабочей группе будут предоставлены достаточно широкие возможности для определения собственных методов работы.

5. Необходимо помнить о двух моментах. Во-первых, самой важной задачей является учреждение постоянного органа, который начал бы работать, даже если он и не будет вполне совершенным, поскольку в челове-

ческом правосудии нельзя избежать несовершенства. Во-вторых, существенно важно для решения вопросов уголовного права избежать разработки норм, которые были бы хороши с технической точки зрения, но не применимы на практике. Судебная практика в этой области весьма ограничена, поскольку единственными прецедентами являются трибуналы в Нюрнберге, Токио и совсем недавно — международный трибунал для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года⁵ (именуемый далее “международный трибунал”).

6. Оратор выражает согласие с мнением г-на Беншуны и других членов Комиссии о необходимости избегать общих пресний на нынешнем этапе, однако хотел бы сделать несколько замечаний в отношении институциональных рамок учреждения международного уголовного суда, и особенно в отношении того, должны ли он быть частью системы Организации Объединенных Наций.

7. В комментарии к статье 2 проекта статута Специальный докладчик привел два аргумента в обоснование своей убежденности в том, что такой суд должен быть органом Организации Объединенных Наций. Во-первых, одновременное функционирование международного уголовного суда и Международного Суда не противоречило бы Уставу Организации Объединенных Наций, и, во-вторых, учреждение Советом Безопасности международного трибунала подтвердило возможность создания помимо Международного Суда судебного органа, обладающего компетенцией в области уголовного права. Действительно, существует целый ряд других прецедентов. Доклад Комитета 1953 года по международной юстиции⁶ свидетельствует о единодушном мнении членов Комитета, согласно которому Организация Объединенных Наций должна стать в известной мере инициатором учреждения международного уголовного суда. По мнению некоторых членов, этот суд должен быть органом Организации Объединенных Наций или по меньшей мере органом, созданным и функционирующим в ее рамках.

8. Сообщество, организованной формой которого является Организация Объединенных Наций, нуждается в уголовном суде, с тем чтобы выносить суждения по поводу действий, которые в этом сообществе считаются уголовными преступлениями. Создание такого суда в рамках Организации Объединенных Наций было бы бесспорным выражением признания принципов индивидуальной уголовной ответственности перед мировым сообществом, придало бы этому суду необходимый авторитет, открыло бы путь ко всеобщему признанию его компетенции и предоставило бы гарантии его деятельности на благо человечества. Оратор присоединяется к этому мнению.

9. Кроме того, в докладе Европейского парламента от 26 марта 1992 года по вопросу об учреждении меж-

¹ Тексты проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1991 год*, том II (часть вторая), стр. 91 и далее.

² Воспроизведется в *Ежегоднике.., 1993 год*, том II (часть первая).

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ См. резолюцию 808 (1993) Совета Безопасности от 22 февраля 1993 года.

⁶ *Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, девятая сессия, Дополнение № 12 (A/2645).*

дународного уголовного суда по военным преступлениям поддерживается идея, согласно которой подобный суд должен быть органом Организации Объединенных Наций, причем особо подчеркивается необходимость придания ему универсального характера. Можно напомнить и о ряде других документов, например о статье 1 проекта конвенции Лондонской международной ассамблеи 1943 года⁷ и статье 13 проекта статута, подготовленного г-ном Бассиуни в 1992 году⁸.

10. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА поздравляет Специального докладчика с успешным завершением в рекордные сроки работы над проектом документа, дающим богатую пищу уму. Идея одиннадцатого доклада ясна: к выполнению стоящей перед Комиссией задачи необходимо подходить с pragmatizmом, реализмом и гибкостью. В докладе разбираются материально-правовые и процедурные аспекты создания международного уголовного суда, а также его деятельность и административные проблемы. В то же время он не претендует на решение всех сложных проблем, вызванных созданием подобного суда. Как отмечается в докладе, он прежде всего представляет собой план работы Комиссии.

11. Похоже, Специальный докладчик учел пожелания Рабочей группы, которая отметила в своем докладе⁹, что необходимо предложить конкретные рекомендации для оказания содействия Комиссии в выполнении мандата, возложенного на нее Генеральной Ассамблей. Поступая таким образом, Специальный докладчик мог оказаться связанным по рукам. С точки зрения методологии рассматриваемый проект представляет собой комплекс вопросов, при том что остались неразрешенными основные проблемы. К этим проблемам относятся связь статута с внутренним законодательством и взаимоотношения между международным уголовным судом и другими органами системы Организации Объединенных Наций.

12. Достойно сожаления то, что желание добиться конкретных результатов привело к несистемному подходу к определенным вопросам. Изменение формулировок некоторых положений о применимости закона, компетенции суда и процедурах деятельности данного суда могло бы, например, значительно улучшить — в том числе и в интересах Генеральной Ассамблеи — положение международного уголовного суда в целом в системе Организации Объединенных Наций. Именно с этой целью можно сделать несколько конкретных замечаний.

13. В статье 2 говорится, что суд является судебным органом Организации Объединенных Наций. В комментарии обсуждается специфический характер юрисдикции суда в отношении главенства Международного Суда как основного судебного органа Организации

Объединенных Наций, однако в докладе не рассмотрены последствия подобного институционального положения. Статут Международного Суда уполномочивает его рассматривать дела, возникающие в результате применения или толкования договоров. Но международный уголовный суд должен быть учрежден на основе договора. Оратор интересуется, не подпадут ли в таком случае решения международного уголовного суда под компетенцию Международного Суда и не превратится ли в таком случае Международный Суд в апелляционный суд по решениям международного уголовного суда. Он спрашивает, не будет ли Международный Суд обладать полномочиями по пересмотру решений международного уголовного суда, как это было раньше в отнюдь не решениях Административного трибунала.

14. Статья 4 о применимом праве также вызывает определенные трудности. В ней имеется пробел в отношении вопросов существа, который можно заполнить, только читая эту статью вместе со статьей 34 о наказаниях. Право, применимое уголовным судом, должно в первую очередь нести функцию наказания и лишь во вторую очередь — защитную функцию. В тексте явно отсутствует ссылка на внутреннее право, определяющее наказания за различные преступления. Без такой ссылки все наказания, изложенные во внутригосударственном праве, должны быть упомянуты в международных конвенциях или соглашениях, прежде чем они могут применяться международным уголовным судом. Оратор спрашивает, что произойдет в противном случае, когда проект ссылается на внутригосударственное право, а национальные законы не охватывают всех преступлений, упомянутых в международных конвенциях и соглашениях. Совершенно ясно, что формулировка статьи 4 является неполной.

15. Как представляется, нет необходимости в пункте 1 проекта статьи 5, в котором просто дублируются положения статьи 1, в то время как альтернативная формулировка в пункте 3 лишена логики и нереалистична. Она нелогична потому, что было бы трудно, в частности, согласовать вопрос выполнения решений суда (*opposabilité*) с вопросом передачи ему компетенции, что подразумевается в любом международном соглашении. По мнению оратора, статья неправильно построена и, возможно, должна быть пересмотрена. Она нереалистична, потому что идется определения преступлений в одностороннем акте какого-либо государства связана с множеством неизвестных факторов. Оратор спрашивает: на кого направлено это изложенное в общих выражениях положение — на государство, на территории которого совершено преступление, или на государство, гражданином которого является лицо, совершившее преступление, или на любое государство, внутреннее право которого предусматривает режим, идентичный режиму в отношении преступлений, которые могут рассматриваться судом? Последнее может применяться лишь в тех случаях, которые предусмотрены кодексом преступлений, но тогда почему бы государству, располагающему всесторонней системой, не иметь прямых полномочий на судебное преследование таких преступников? Подобные вопросы связаны с характером работы того органа, который, можно надеяться, будет учрежден.

⁷ United Nations, *Historical survey of the question of international criminal jurisdiction*, memorandum by the Secretary-General (в про-даже под № 1949, V.8), p. 97, appendix 9 B.

⁸ Association internationale de droit pénal, *Nouvelles Etudes Pénales — Draft statute, international criminal court* (Erès, Syracuse, Italy, 1992).

⁹ См. Ежегодник.., 1992 год, том II (часть вторая), документ A/47/10, приложение.

16. Г-н КАБАТСИ говорит, что решение вопроса о создании международного уголовного суда для судебного преследования и наказания лиц, виновных в преступном поведении, вызывающем возмущение мирового сообщества, теперь уже реально, поскольку Генеральная Ассамблея предложила Комиссии подготовить в первоочередном порядке проект статута подобного суда. Мировое сообщество не будет более сторонним наблюдателем того, как проливается невинная кровь. Мировое сообщество надеется, что Комиссия сделает первый выстрел в войне против преступников, которые до этого действовали безнаказанно. Оно наконец-то признало, что пора покончить с таким положением, и поэтому просит Комиссию начать процесс, который мог бы прекратить подобные позорные явления.

17. Комиссия располагает возможностями и правовыми материалами для скорейшего выполнения поставленной перед ней задачи. Она работала над этим вопросом в течение некоторого времени и получала помощь от Шестого комитета, правительства и различных международных правовых органов. И самое главное, она имеет отличный проект статута, подготовленный Специальным докладчиком. Поэтому есть все основания надеяться, что Комиссия сможет в скором времени выполнить просьбу Генеральной Ассамблеи. Рабочая группа, которая уже добилась значительных результатов, на данной сессии продвигается в своей деятельности с большей уверенностью. Разумеется, работа над проектом такого рода не обойдется без трудностей, однако в настоящее время в мировом сообществе сложилось мнение, что все эти трудности преодолимы и не помешают учреждению международного уголовного суда в ближайшем будущем. Одиннадцатый доклад Специального докладчика будет ценным рабочим документом Комиссии, на основе которого она сможет представить Генеральной Ассамблее проект статута международного уголовного суда если не на очередной, то на следующей сессии.

18. Г-н МАХЬЮ говорит, что согласен с общим подходом Специального докладчика, нашедшим отражение в изложении в пункте 4 доклада положении о том, что целью является создание органа с "гибкими, непостоянными и недорогостоящими структурами". Возможно, подобное решение кажется идеалистическим, но оно указывает общее направление, в котором следует двигаться Комиссии.

19. Он также поддерживает общую идею статьи 2, текст которой, однако, несколько лаконичен. Конечно, предлагаемый суд должен быть органом Организации Объединенных Наций, но необходимо все же определить характер взаимоотношений между ними.

20. Комиссии пока рано обсуждать вопрос о месте нахождения суда (статья 3), который в основном является политическим вопросом. Однако необходимо предусмотреть положение о том, чтобы суд был мобильным и мог действовать в тех ситуациях, когда он не может находиться в своем обычном месте. Например, ему придется рассматривать дело гражданина того государства, в котором он находится. Оратор спрашивает: можно ли в таком случае гарантировать, что судебный процесс будет проходить в необходимой спокойной обстановке?

21. Статья 4 выглядит слишком общей и слишком императивной; необходимо провести различие между двумя типами норм: с одной стороны, это нормы, регулирующие определение преступления, которые могут быть заимствованы из международных конвенций и соглашений, а с другой — нормы, регулирующие функционирование и процедуру международного уголовного суда; в этом случае логично было бы исходить из общих принципов права и обычая. Никакой статут не сможет охватить все случаи. Поэтому важно "оставить дверь открытой", с тем чтобы иметь возможность ссыльаться на другие источники права. Специальный докладчик и Рабочая группа, возможно, пожелают обсудить этот вопрос.

22. Несомненно, статья 5 о компетенции суда представляется наиболее противоречивой. Пункт 2 вызывает некоторые трудности, поскольку он требует, чтобы суду передали полномочия два государства: государство, на территории которого было совершено преступление, и государство, гражданином которого является обвиняемый. Как правильно отметил Специальный докладчик в комментарии к статье 5, широкое применение имеет норма о территориальной юрисдикции. Поэтому наилучшим решением были бы приданье первоочередного характера этой норме и применение других норм, таких как соблюдение принципа согласия государства, гражданином которого является обвиняемый, в качестве второстепенных норм в конкретных случаях. Важно не предоставлять права вето государству, гражданином которого является обвиняемый, поскольку в конечном счете оно может лишь нейтрализовать решение суда.

23. Толкование оратором проходившего в Комиссии обсуждения видов преступлений, входящих в сферу компетенции суда, более оптимистично, чем толкование Специального докладчика, изложенное в комментарии к статье 5. Помимо геноцида под компетенцию суда подпадают многие преступления, и он надеется, что на нынешней сессии Рабочая группа установит, какими видами преступлений может заниматься суд.

24. Что касается процедуры назначения судей (статья 12), то, похоже, наблюдается стремление избежать неудобств, связанных с назначением постоянных судей. В частности, в своем комментарии Специальный докладчик установил связь между судьями, работающими на постоянной основе, и избранием таких судей Генеральной Ассамблеей. Однако подобная связь не является автоматической. Существуют органы, члены которых могут избираться Генеральной Ассамблеей, но они не выполняют постоянных функций, первым примером чего является сама Комиссия, и, по мнению оратора, тот же принцип может применяться в отношении международного уголовного суда. Наиболее важным моментом является обеспечение строго официального порядка назначения членов суда Генеральной Ассамблеей, поскольку они будут действовать от имени международного сообщества с целью обеспечения уважения к правопорядку на международном уровне.

25. Процедура назначения судей государствами приведет к появлению огромного числа кандидатур, и по этой причине было бы целесообразно с самого начала предусмотреть скромную по масштабам структуру. По

той же причине число судей, из которых будет состоять камера суда, — об этом идет речь в статье 15 — не должно быть слишком большим и ни в коем случае не должно превышать девяти человек; по его мнению, семи судей было бы достаточно. Разумеется, кроме того, должны быть судьи для ведения следствия и, в случае создания органа по поддержанию обвинения или прокуратуры, — судьи, которые войдут в их состав. При назначении судей необходимо соблюдать традиционные принципы, включая принцип, касающийся представительства различных правовых систем и различных регионов, а также принцип, в соответствии с которым в органе, рассматривающем дело обвиняемого, не может работать более одного гражданина одного и того же государства.

26. Пункт 1 статьи 23 (Возбуждение дела в суде) увязан со статьей 25 (Обвинение), поскольку решение о возбуждении дела в суде скажется на процедуре обвинения. Если государства примут на себя обязанность поддерживать обвинение, то будет вполне логичным, что они должны также принять на себя обязанность по возбуждению дела в суде в соответствии со статьей 23. Если, с другой стороны, обвинением будет заниматься какой-либо орган суда или прокуратура, то правом возбуждения дела в суде могут обладать не только государства, но и другие подающие жалобы организации, например международные организации, и, возможно, также определенные неправительственные организации, занимающиеся гуманитарными вопросами. По условиям статьи 23 лишь государства имеют право подавать жалобы, поэтому необходимо предусмотреть исключение из этого правила, чтобы позволить Организации Объединенных Наций, и в частности Совету Безопасности и Генеральной Ассамблее, передавать дело в международный уголовный суд.

27. Что касается статьи 25, то оратор предпочел бы создание прокуратуры для поддержания обвинения вместо предоставления права поддерживать обвинение государству-заявителю либо нескольким государствам, поскольку таким образом можно было бы обеспечить рассмотрение дела в более спокойной обстановке. Поэтому он не совсем согласен с комментарием к варианту В статьи 25, в котором устанавливается автоматическая связь между наличием прокуратуры и ее непрерывным функционированием. Прокуратура может стать постоянным органом, если число обвиняемых будет настолько велико, что она будет вынуждена работать на постоянной основе, однако в данном случае она будет постоянной лишь в оперативном, но не в структурном плане.

28. Очевидно, Специальный докладчик испытывал колебания в отношении статьи 27, поскольку она заключена в квадратные скобки. Со своей стороны, оратор не согласен с тем, что следует исключить заочное рассмотрение дела. Он не уверен также в том, что, как утверждает Специальный докладчик в комментарии к этой статье, большинство членов Комиссии действительно возражают против процедуры заочного рассмотрения. Если это так, то он хотел бы предложить членам Комиссии подумать над последствиями исключения такой процедуры. Для того чтобы избежать судебного процесса, обвиняемому достаточно будет выехать в государство, не являющееся участником статута суда.

Это вызывает особую озабоченность по двум причинам. Во-первых, такое государство может просто не принять никаких мер и позволить обвиняемому выехать в другую страну, поскольку в таком случае его не надо будет ни выдавать, ни привлекать к суду. Это позволит игнорировать положения статута суда, особенно в случаях, связанных с судебным преследованием политических лидеров какого-либо государства. Во-вторых, отсутствие положения о заочной процедуре может породить идею безнаказанности, тогда как в случае признания обвиняемого виновным в ходе заочной процедуры угроза ареста будет постоянно висеть над ним подобно Дамоклову мечу, и он не сможет спокойно существовать там, где в это время находится.

29. В отношении статьи 34 (Наказание) оратор решительно выступает за применение судом наказаний, предусмотренных в уголовном законодательстве государства, на территории которого было совершено преступление. Если по каким-либо причинам государство предоставляет международному уголовному суду право судить лицо, совершившее преступление на его территории, то оно делегирует этому суду и свою юрисдикцию в отношении обвиняемого, и поэтому было бы логично предположить, что подобная передача юрисдикции повлечет за собой также передачу положений уголовного законодательства данного государства, включая нормы, применимые к наказаниям. Другой причиной, по которой следовало бы предпочесть разрешение дела на основе территориальности, является необходимость избегать применения таких наказаний, которые можно охарактеризовать как наказания à la carte, что может произойти в том случае, если два или более человека будут обвиняться в совершении одного и того же преступления на территории одного и того же государства, а суд решит применить к ним наказания, предусмотренные уголовным законодательством государства, гражданами которых являются обвиняемые. В подобной ситуации за одно и то же преступление, совершенное в одной и той же стране, будет применено несколько различных наказаний.

30. И наконец, что касается статьи 35 (Способы обжалования), то, хотя оратор и убежден, что только кассационное рассмотрение может в достаточной степени гарантировать качество решений суда, особенно если слушание дела происходит в присутствии международных наблюдателей и широко освещается международными средствами массовой информации, все же в варианте В этой статьи предусматривается апелляционное обжалование, что, по его мнению, более соответствует последним изменениям в области прав человека и в соответствующих принципах международного права.

31. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что не был уверен, стоит ли ему выступать, поскольку в одиннадцатом докладе Специального докладчика содержится все, что широко обсуждалось в прошлом и было рекомендовано Рабочей группой в предыдущие годы. Однако после сорок четвертой сессии произошли некоторые беспрецедентные события. Решение учредить международный трибунал¹⁰ и весьма содержательный доклад Генерального секретаря¹¹ являются наиболее

¹⁰ См. сноску 5, выше.

¹¹ Документ S/25704 и Corr.1 и Add.1.

значимыми из этих событий. Однако интерес международного юридического сообщества к данному вопросу нашел свое отражение и в созыве Всемирной конференции по созданию международного уголовного трибунала, обеспечивающего соблюдение международного уголовного права и прав человека, Международным институтом по изучению уголовного права в Сиракузах, Италия, 2—5 декабря 1992 года. События, произошедшие на международной арене с июля 1992 года, сами по себе требуют возобновления обсуждений, хотя Комиссии, разумеется, не стоит возвращаться к тем вопросам, в отношении которых был уже достигнут консенсус.

32. По-видимому, проявляется тенденция к приоритетному рассмотрению статута специального уголовного суда. Принятие такого курса может привести к забвению вопроса о статуте постоянного международного уголовного суда, и тогда вся работа, проделанная Комиссией в течение ряда последних лет, станет полностью бесполезной. Такая перспектива может стать реальностью, если из политических и финансовых соображений Комиссия согласится с высказанным некоторыми ее членами мнением о том, что с материальной точки зрения невозможно одновременное существование двух органов международной уголовной юстиции: специального и постоянного. К сожалению, некоторые из предложений, содержащихся в одиннадцатом докладе Специального докладчика, основываются именно на подобных соображениях. В частности, оратор не согласен с процедурой назначения судей, предложенной в статье 12. Судьи по уголовным делам, в отличие от судей арбитражных судов и даже судей Международного Суда, призваны принимать решения в отношении чести, репутации и судеб отдельных лиц, поэтому они могут подвергаться всевозможному давлению и угрозам. Следовательно, совершенно неприемлемо предлагать судебную систему, которая, с одной стороны, предусматривает назначение международных судей по уголовным делам правительствами их собственных стран вместо их избрания в ходе объективного международного выборного процесса, а с другой — их возвращение домой в перерывах между заседаниями суда без каких бы то ни было гарантий безопасности. Такие предложения могли быть вызваны лишь трусивым нежеланием поддержать беспристрастность и независимость международных судов из боязни потерять поддержку определенных держав.

33. Как было четко указано на Всемирной конференции в Сиракузах, Италия, международное сообщество высказалось за то, чтобы Комиссия продолжила свою работу и удвоила усилия для скорейшего завершения разработки вопроса об учреждении постоянного органа международной уголовной юстиции, достойного этого названия. Оратор более подробно выскажет свое мнение в отношении конкретных моментов позднее, а пока хотел бы поблагодарить Специального докладчика за доклад, представляющий собой чрезвычайно полезную основу для будущей работы.

34. Г-н ЯНКОВ говорит, что у него как члена Рабочей группы будут другие возможности высказать свое мнение по конкретным статьям проекта статута и что он хотел бы выразить признательность Специальному

докладчику за содержательный и хорошо построенный доклад.

35. Первый организационный момент, на котором ему хотелось бы остановиться, может сначала показаться незначительным, однако он связан с серьезными изменениями в мандате Комиссии. В то время как в своей резолюции 46/54 Генеральная Ассамблея предложила Комиссии рассмотреть вопрос об органе международной уголовной юстиции, включая предложения в отношении создания международного уголовного суда или иного международного механизма уголовного правосудия, в резолюции 47/33 Генеральная Ассамблея просит Комиссию продолжить ее работу по этому вопросу, "приступив... к осуществлению в первоочередном порядке проекта по разработке проекта статута международного уголовного суда". Поэтому он предлагает переименовать Рабочую группу, которая прежде была известна под названием "Рабочая группа по вопросу об органе международной уголовной юрисдикции", и называть ее впредь "Рабочей группой по проекту статута международного уголовного суда". Помимо того что подобное название позволит более точно воспроизвести формулировку резолюции 47/33 Генеральной Ассамблеи по данному вопросу, этот шаг даст возможность также четко определить мандат Рабочей группы.

36. Второе замечание общего характера относится к тому факту, что статут в силу его положений, касающихся состава и компетенции суда, применимого права, следствия, показаний и процедур судебного разбирательства, включая выполнение решений суда и применение наказаний, служит основой и юридической гарантией учреждения беспристрастного судебного органа, построенного на принципах господства права и свободного, насколько это возможно, от политических соображений. Это тем более необходимо, что в большинстве случаев передаваемые в суд дела будут носить политический характер. Беспристрастность и жизнеспособность суда как юридического органа будут в значительной степени зависеть от того, на какой основе он учрежден и как определен его состав. Естественно, что большую роль играет и более субъективный фактор нравственной твердости, независимости и компетентности членов суда. Эти общие замечания должны найти свое выражение, насколько это практически возможно, в соответствующих положениях статута, а именно в правилах процедуры, регулирующих его функционирование, и в нормах, определяющих процедуры следствия и судопроизводства.

37. В этой связи оратор хотел бы сделать оговорку в отношении пункта 3 статьи 15, в котором предусматривается, что председатель или заместитель председателя суда будут выбирать судей для участия в заседаниях камер суда, а также выразить сомнение по поводу положений пункта 3 статьи 5 и статей 23 и 25, присоединившись таким образом к замечаниям г-на Махью.

38. Наконец, Комиссии следует стремиться представить окончательный проект статута Генеральной Ассамблеи самое позднее к пятидесятий годовщине Организации Объединенных Наций в 1995 году в качестве вклада в празднование этой годовщины и в Десяти-

тие международного права Организации Объединенных Наций¹².

39. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что предложение о переименовании Рабочей группы является важным и заслуживает серьезного внимания.

Заседание закрывается в 11 час. 40 мин.

¹² Провозглашено Генеральной Ассамблей в ее резолюции 44/23.

2300-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 25 мая 1993 года, 10 час.05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА
затем: г-н Вацлав МИКУЛКА

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Арандко-Руис, г-н Боэт, г-н Верещтин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригес, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (*продолжение*) (A/CN.446, раздел В, A/CN.448 и Add.1², A/CN.4/449³, A/CN.4/452 и Add.1—3⁴, A/CN.4/L.488 и Add.1—4, A/CN.4/L.490 и Add.1)

[Пункт 3 повестки дня]

ОДИННАДЦАТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (*продолжение*)

1. Г-н АРАНДКО-РУИС говорит, что, поскольку большинство вопросов, которые он мог бы задать в связи с одиннадцатым докладом Специального докладчика (A/CN.4/449), уже было проанализировано другими членами Комиссии, он остановится только на одном вопросе, по которому хотел бы высказать свое личное мнение на пленарном заседании, а именно вопросе об уголовных судах, создаваемых в каждом отдельном случае, или специальных уголовных судах, и о связи между решением этого вопроса и выполнением задачи, которую Генеральная Ассамблея поставила перед Комиссией в своей резолюции 47/33.

¹ Тексты проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1991 год, том II (часть вторая)*, стр. 91 и далее.

² Воспроизведется в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая)*.

³ Там же.

⁴ Там же.

2. Создание специального трибунала в конце второй мировой войны представляло собой единственное практическое решение: в то время фактически не было международных политических институтов; сложившаяся ситуация обуславливала необходимость принятия незамедлительного решения, а страны обвиняемых были оккупированы четырьмя державами-победительницами. Таким образом, проблему должны были решить вышеупомянутые четыре державы, которые тем не менее считали своим долгом действовать на основании соответствующего международного правового акта, каковым являлось Лондонское соглашение⁵. Однако в связи с тем, что это Соглашение было заключено между державами-победительницами, оно, естественно, не могло предусматривать участие в созданном таким образом трибунале стран, потерпевших поражение.

3. Ситуация, сложившаяся в настоящее время на территории бывшей Югославии, драматична и также предполагает принятие срочных мер, в частности создание соответствующего органа, который позволил бы предать суду лиц, виновных в совершении преступлений против человечества. Однако это отнюдь не означает необходимости учреждать специальный уголовный суд. На это есть по крайней мере три причины.

4. Во-первых, каждый юрист знает, что специальный суд — это не лучшая форма отправления уголовного правосудия. В этой связи есть опасность того, что та или иная конкретная ситуация, в связи с которой был создан судебный орган, а также своего рода обязанность добиться соответствующих результатов будут оказывать на членов этого органа определенное давление. Кроме того, несмотря на такого рода серьезную опасность нарушения правил объективности и беспристрастности, уголовные суды, создаваемые в каждом отдельном случае, или специальные уголовные суды представляют собой по существу орудие, используемое despoticескими режимами. Использование международным сообществом таких средств служило бы плохим примером и не сулило бы ничего хорошего в плане соблюдения прав человека и обеспечения правопорядка на национальном уровне.

5. Во-вторых, если действительно возникает срочная необходимость воспрепятствовать исполнителям отвратительных акций совершать их в дальнейшем, то выбор решения о создании суда, функционирующего на разовой основе, окажется недостаточным для обеспечения эффекта сдерживания. В любом случае для создания трибунала, пусть даже очень недолговечного, потребуется определенное время. Фактически эффект сдерживания уже заложен в намерении, решительно подтвержденном Генеральной Ассамблей и Советом Безопасности, провести расследование этих преступлений и привлечь к суду виновных. Они уже заранее знают судьбу, которая им уготована международным сообществом. Таким образом, нет абсолютно никакой необходимости в том, чтобы Организация

⁵ Лондонское соглашение от 8 августа 1945 года о судебном преследовании и наказании главных военных преступников европейских стран оси (United Nations, *Treaty Series*, vol. 82, p. 279).

Объединенных Наций создавала учреждения, которые могли бы быть уязвимыми с правовой точки зрения.

6. В-третьих, сторонники учреждения суда в каждом отдельном случае предусматривают, судя по всему, создание такого органа не на основании соответствующей многосторонней конвенции, принятой под эгидой Организации Объединенных Наций, — решение, которое, как представляется, заняло бы слишком много времени, — а на основании решения Совета Безопасности. Однако такой образ действия еще больше отходит от основополагающих принципов уголовного права. К тому же в Уставе Организации Объединенных Наций трудно найти точно выраженные или даже косвенные положения, которые позволяли бы Совету Безопасности создавать судебный орган и определять его задачу. Тем, кому будет поручено собрать необходимые доказательства и определить ответственность обвиняемых, будет весьма трудно справиться с этой задачей так, чтобы впоследствии не пришлось, помимо всего прочего, столкнуться с проблемой оспаривания конституционной законности всего этого процесса. Позиция была бы, разумеется, иной, если бы Совет Безопасности принимал меры против агрессора в соответствии с главой VII Устава Организации Объединенных Наций. В таком случае, по аналогии со случаем, подпадающим под действие положения об агрессивном государстве, Совет имел бы право учреждать трибуналы для суда над лицами, арестованными за нарушение законов и обычаями войны. В противном случае, по мнению оратора, необходим был бы договор.

7. Чтобы отреагировать на эту требующую срочного разрешения проблему, Комиссии следовало бы точно определить характер мандата, возложенного на нее Генеральной Ассамблей согласно пункту 6 ее резолюции 47/33, который заключается не только в представлении Генеральной Ассамблеи соответствующего доклада по данному вопросу, но и в разработке в приоритетном порядке проекта статута международного уголовного суда. Комиссия международного права уже завершила бы работу над этим проектом, если бы ее члены не придерживались слишком долго ограничительного толкования очевидных последствий темы "Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества". Оратор неоднократно настаивал на предыдущих сессиях на обязательном включении, в рамках мандата Комиссии, вопроса о разработке статута международного уголовного суда.

8. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что единственное критическое замечание общего характера, которое он мог бы сделать по поводу одиннадцатого доклада Специального докладчика, заключается в том, что в нем не изложена научная точка зрения, которой он придерживается. Правда, эта точка зрения изложена в докладе Рабочей группы, которая была создана Комиссией на ее сорок четвертой сессии⁶, а сам доклад был одобрен Комиссией, Шестым комитетом и Генеральной Ассамблей. Однако, несмотря на некоторые позитивные элементы, авторы этого доклада еще слишком усердно придерживаются классического подхода: им

следовало бы задуматься над задачами и функциями суда, который предполагается учредить, прежде чем заняться разработкой его статута. Хотя в настоящее время во многих районах мира происходят серьезные и массовые нарушения гуманитарного права и законов ведения войны, эти преступления не обязательно носят такой же характер, как и преступления, которые поверили в траур мир 50 лет назад, и сегодня сложились совершенно иные условия, в которых должны быть преданы суду виновные в этих преступлениях. Сейчас уже речь идет не о том, чтобы победители судили побежденных, а, напротив, о том, чтобы не допустить переходов в решениях такого "суда победителей". По крайнем мере в этом заключается смысл функционирования международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года, (имеющего далее "международный трибунал"), который решил создать Совет Безопасности⁷ и проект статута которого был только что представлен Генеральным секретарем⁸.

9. В отличие от г-на Аранджо-Руиса г-н Пелле решительно поддерживает эту инициативу, и ссылка Специального докладчика, содержащаяся в его комментарии к статье 8 проекта статута, на "задержки" с созданием этого трибунала его не убедила. Фактически на рассмотрение идеи создания такого трибунала, на решение о его создании и очень подробную разработку его статута понадобилось лишь несколько месяцев, тогда как на создание постоянного суда не хватило и 45 лет. Он спрашивает, чем объясняются быстрота и эффективность принятых шагов. Прежде всего тем, что этот трибунал нужен для удовлетворения конкретных и четко определенных потребностей. По этому вопросу мнение г-на Пелле остается неизменным: единый и монолитный постоянный суд, учрежденный для удовлетворения самых различных потребностей, может оказаться не в состоянии должным образом удовлетворить ни одну из этих потребностей. Разумеется, Специальный докладчик придал своим предложениям в известной мере гибкую форму, но этого недостаточно. Цель предпринимаемых шагов должна состоять не в создании своего рода нового Нюрнбергского трибунала, а в создании целого комплекса юридических механизмов, которые могли бы содействовать соблюдению государствами и отдельными лицами самых основных принципов международного права и применению санкций в случае несоблюдения этих принципов. Для этого лучше всего было бы разработать типовой статут специального суда, по возможности, с различными вариантами в зависимости от предусматриваемых категорий преступлений; в случае необходимости составить списки лиц, которые могли бы заседать в этих трибуналах и в международных органах, ответственных за расследование и судопроизводство; возможно, учредить постоянный суд для рассмотрения конкретного дела о незаконном обороте наркотиков и предусмотреть необходимые механизмы для оказания помощи государствам в деле применения норм международного уголовного права, в частности судебный

⁶ См. Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), документ A/47/10, приложение.

⁷ См. резолюцию 808 (1993) Совета Безопасности от 22 февраля 1993 года.

⁸ Документ S/25704, приложение.

орган для вынесения преследований по делам, переданным национальными судами, в целях унификации национальной судебной практики.

10. Однако Комиссия и Генеральная Ассамблея до сих пор придерживаются старого и более чем спорного постулата о необходимости параллелизма между международным и внутренним правом, в результате чего Комиссии приходится сегодня разрабатывать проект статута для международного уголовного суда. Именно исходя из традиционной точки зрения, по поводу которой г-н Пелле выражает сожаление, по которой он не может отвергнуть, Специальный докладчик перечислил основные проблемы, возникающие в связи с созданием такого суда, и предложил для каждой из них возможное решение.

11. Первый широкий круг проблем связан с учреждением суда как такового. Специальный докладчик правомерно называет этот суд "criminal", а не "penal", поскольку речь идет именно о преступлениях, подпадающих под нормы международного права. В противном случае достаточно было бы национальных судов. Кроме того, если и должен быть международный уголовный суд, то было бы целесообразным его функционирование в рамках Организации Объединенных Наций, хотя вполне можно себе представить, вопреки тому, что, судя по всему, предполагает Специальный докладчик, и существование независимого суда, учрежденного на основании договора и управляемого государствами — участниками договора. Если же отдается предпочтение статусу органа Организации Объединенных Наций, то лишь потому, что такой статус облегчил бы работу этого суда, в частности его финансирование, и повысил бы его моральный авторитет.

12. При использовании такого подхода, который г-на Пелле устраивает, возникает важнейшая проблема методологии учреждения суда. Если суд должен быть органом Организации Объединенных Наций, то для его учреждения необходимо либо внести поправку в Устав Организации Объединенных Наций, что, судя по всему, вряд ли возможно, либо учредить его на основании резолюции Генеральной Ассамблеи или Совета Безопасности (статьи 22 и 29 Устава, соответственно). Наилучшим решением было бы создание единого суда из обоих упомянутых органов на основании аналогичных резолюций, и в принципе, согласно положениям статей 10 и 24 Устава, ничто этому не препятствует. Если предлагаемое решение будет отвергнуто, тогда придется ограничиться договором, но в этом случае речь уже не будет идти об "органе Организации Объединенных Наций" и суд будет тогда органом, сотрудничающим с Организацией Объединенных Наций, но состоящим из государств, принявших его статут, и контролируемым ими. Помимо связанных с этим материальных проблем, второе решение приведет к тому, что универсальный характер деятельности суда будет нарушен, тогда как он претендует на право выносить решения от имени человечества.

13. Ко второму широкому кругу проблем, которые возникают в связи с созданием международного уголовного суда, относятся проблемы юрисдикции и применимого права. Что касается этой самой серьезной и самой сложной проблемы, то г-н Пелле не одобряет

выбор Специального докладчика и, в частности, статью 4 предлагаемого проекта статута, которая касается применимого права. Проект статута международного трибунала⁹ не содержит ни одной статьи по этому вопросу и ограничен определением преступлений, которые необходимо пресечь. Это, пожалуй, самая разумная формула. В любом случае главное — не ссылаться на ту или иную конкретную конвенцию: недостатки этого метода были изложены в докладе Комитета французских юристов¹⁰. Поэтому г-н Пелле считает разумным исключение статьи 4 и замену ее одной или несколькими статьями, в которых бы перечислялись и кратко определялисьнаказуемые преступления. Эта статья или комплекс статей определили бы своего рода "максимальную" компетенцию суда, которую не все государства должны в обязательном порядке принимать в полном объеме. Вполне вероятно, что в этой связи государствам можно было бы предложить дать определения преступлений или категорий преступлений, в отношении которых они признают компетенцию суда или в отношении которых они ее исключают. Признавая компетенцию суда, государства имели бы полное право сообщить о том, рассматривают ли они эту компетенцию как исключительную или как совпадающую компетенцию национальных судов. На практике эта система, вероятно, привела бы к тем же результатам, которых можно ожидать в случае применения пунктов 3 и 4 статьи 5, предложенной Специальным докладчиком.

14. Что касается проблемы компетенции *ratione personae*, то г-н Пелле не видит причин, по которым компетенцию суда необходимо ставить в зависимость от согласия двух государств: государства, гражданином которого является обвиняемый, и государства, на территории которого было совершено преступление. В этом случае было бы достаточно, чтобы государство, подающее жалобу в связи с тем или иным преступлением, выразило готовность передать исполнителя этого преступления в суд, который, несомненно, вправе сам решать, возбуждать или не возбуждать судебное преследование.

15. Заочное рассмотрение дела представляет собой сложную проблему, в отношении которой Специальный докладчик в своем комментарии к статье 27 правомерно заявляет, что недопущение заочной процедуры "могло бы парализовать деятельность суда". К тому же есть все основания полагать, что это может произойти в международном трибунале, если проект Генерального секретаря останется без изменений в той части, которая посвящена данному вопросу. Следовало бы по крайней мере оставить суду право выдавать международный ордер на арест в случае неявки обвиняемого, хотя бы по причине сдерживающего эффекта этой акции, и право обнародовать обвинительное заключение. Позиция, занятая большинством государств по проблеме компетенции международного трибунала, вызывает в этой связи определенное беспокойство, поскольку в том случае, если исключается возможность хотя бы обнародования обвинительного заключения, существует опасность — идет ли речь о специальном

⁹ Там же.

¹⁰ Документ S/25266, пункт 61 б.

или постоянном суде — создания органа с “иллюзорной компетенцией”, лишившего возможности справиться с возложенной на него задачей, что, несомненно, надолго дискредитирует саму идею международного уголовного суда.

16. Предусмотренные Специальным докладчиком положения о составе и функционировании суда могут быть объектом многочисленных замечаний, однако эти замечания не относятся к вопросам существа. Достаточно сказать, что в своем стремлении предложить гибкие формулировки Специальный докладчик мог бы пойти гораздо дальше. По вопросу о судебном разбирательстве также можно сделать лишь несущественные замечания.

17. Переходя к двум вопросам, которые, по мнению оратора, имеют гораздо большее значение, — судебному производству и нормам, применимым к судебному расследованию и определению меры наказания, — он говорит, что в отношении первого вопроса он совершенно не согласен с системой, предложенной Специальным докладчиком в варианте А статьи 25 (Обвинение), которая заключается в том, что государство, обращающееся в суд с жалобой, принимает на себя обязанность поддерживать обвинение. Он, разумеется, поддерживает “пожелание создать негромоздкий и недорогостоящий орган”, как об этом говорит Специальный докладчик в своем комментарии к статье 25, однако стремление к “негромоздкости” и экономии не должно приводить к пренебрежению самыми основополагающими принципами нейтральности и беспристрастности суда. Наличие своего рода “фильтра” между обвинением и преданием суду является, по всей вероятности, даже более необходимым в международном плане, чем в национальном. Государствам и, возможно, международным организациям, как и правительственныйм организациям или по крайней мере некоторым из них, следует, наоборот, предоставить возможность обращаться с жалобой в суд. Однако в этом случае нужно предусмотреть, чтобы требования о передаче дел в суд рассматривались каким-либо беспристрастным органом — прокурором или, еще лучше, коллегиальным органом, — которому было бы одновременно поручено возбуждать при необходимости дело в суде и проводить судебное расследование. В противном случае возможны любые злоупотребления.

18. Что касается норм права, применимых к следствию и определению меры наказания, в частности заупония, примененного к некоторым аспектам следствия, указанным в статье 26, и видам наказаний, упомянутым в статье 34, то г-н Пелле говорит, что скептически относится к решению, которое принял Специальный докладчик и которое заключается в необходимости использования национальных систем уголовного права. Суд, о котором идет речь, представляет собой обладающий международной юрисдикцией орган, который призван рассматривать на основании норм международного права дела в отношении отдельных лиц, обвиняемых в совершении международных преступлений. Зачем тогда обращаться к национальному законодательству, каким бы оно ни было? Естественно, как подчеркивает Специальный докладчик в своем комментарии к статье 34, принцип *nulla poena sine lege*

sine lege требует, чтобы определенные для виновного наказания были предусмотрены до совершения инкриминируемых деяний. Однако результат был бы тем же, если бы в самом статуте предусматривались применимые меры наказания, к тому же не слишком точно определенные; в этом случае было бы достаточно, чтобы статут устанавливал общие рамки системы применения наказаний, например тюремное заключение (но ни в коем случае не смертная казнь), в соответствии с которыми суд и определял бы меру наказания. Несколько известно г-ну Пелле, в государствах нет четко установленной шкалы наказаний и суды всегда пользуются определенной свободой в оценке правонарушений.

19. Замечания по поводу предъявления обвинения относятся также к наказаниям: принципы *nullum crimen sine lege et nulla poena sine lege* должны соблюдаться, но соблюдаются они будут лишь в том случае, если в статуте будут предусмотрены определения как преступлений, так и наказаний. По его мнению, любое другое решение противоречило бы международному характеру суда, и в этой связи он приводит позицию, изложенную Комитетом французских юристов в пункте 52 доклада, упомянутого в пункте 13, выше: “...представляется существенно необходимым исходить из международного характера как самих преступлений, так и органа, которому будет поручено их рассмотрение. Поэтому... немыслимо, чтобы трибунал применял национальные нормы, присущие какому-либо одному государству или ряду государств, в том что касается как процессуальных, так и материальных норм права”¹¹.

20. В этом контексте г-н Пелле просит Специального докладчика разъяснить положение, приведенное в подпункте *b* пункта 2 статьи 28, в котором говорится: запрашиваемое государство должно убедиться в том, что “обвиняемый не пользуется иммунитетом от судебного преследования”. По его мнению, именно в соответствии с нормами международного права никто не может уйти от суда, если он совершил международное преступление, особенно преступление против мира и безопасности человечества.

21. Что касается предложения создать рабочую группу по проекту статута суда, то, по мнению оратора, это действительно наилучший способ выполнить указания Генеральной Ассамблеи, хотя у него все же остаются некоторые оговорки относительно обоснованности таких указаний.

22. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что положительно оценивает проект статута, предложенный Специальным докладчиком, но, учитывая большое политическое значение рассматриваемой темы, выражает сомнение в своевременности данного проекта. Действительно, Комиссия уже рассматривала эту тему, хотя ей не удалось достичь консенсуса по основным элементам статута, однако последние события на Балканском полуострове, и в частности совершенные там акты геноцида, свидетельствуют о необходимости создания органа для судебного расследования международных преступлений.

¹¹ Там же, пункт 52.

23. В контексте замечаний общего характера он обращает внимание на то обстоятельство, что в проекте статута содержатся положения, которые имеют лишь косвенное отношение к процессуальному механизму статута; это, например, статья 20 (Торжественное обязательство), статья 21 (Надбавки, вознаграждения и оклады) и статья 32 (Протоколы судебного разбирательства), которые, скорее, относятся к регламенту суда. Что касается статьи 12 (Назначение судей) и статьи 17 (Отстранение от должности), то, по его мнению, предлагаемая система не гарантирует должную независимость и беспристрастность судей — обязательные принципы, которые должны быть закреплены в статуте суда.

24. Что же касается ключевых положений проекта, то одним из первых вопросов, подлежащих рассмотрению, является вопрос о том, будет ли этот суд судебным органом Организации Объединенных Наций, как это предусмотрено в статье 2. Рабочая группа по вопросу об органе международной уголовной юрисдикции подчеркнула в пункте 76 своего доклада¹², что "...по крайней мере на первом этапе нет необходимости стремиться к этому [включать этот суд в систему Организации Объединенных Наций], формально инкорпорируя этот суд в структуру Организации Объединенных Наций". Г-н Аль-Бахарна не разделяет это мнение и хотел бы, чтобы Комиссии было представлено несколько вариантов, предложенных Специальным докладчиком, с тем чтобы она могла с полным знанием дела выбрать какой-либо один из них. Лично он предпочел бы установление определенной связи между Организацией Объединенных Наций и судом, с тем чтобы этот суд был если не одним из органов Организации Объединенных Наций, то хотя бы ее механизмом. Он намерен вновь обратиться к этому вопросу позднее.

25. Специальный докладчик по соображениям эффективности и экономии предусматривает в варианте А статьи 25 (Обвинение), что государство, которое обращается в суд с жалобой, принимает на себя обязанность поддерживать обвинение. Однако такое положение противоречит цели, ради которой предполагается учредить международный уголовный суд, поскольку на государства в этом случае могут повлиять соображения политической целесообразности, а не желание передать суду виновных в совершении преступлений. Несмотря на фактор материальных издержек правосудия, г-н Аль-Бахарна предпочитает "наиболее классическую процедуру", то есть вариант В статьи 25, в соответствии с которым прокурорские функции в суде возлагаются на генерального прокурора.

26. Касаясь сущности и характера суда, вышеупомянутая Рабочая группа указывала в пункте 46 своего доклада, что "суд ...должен быть не постоянно действующим органом, а механизмом, к использованию которого можно было бы прибегать в необходимых случаях". Специальный докладчик предлагает в статье 12 (Назначение судей), чтобы судьи назначались государствами — участниками статута. Подобная процедура, возможно, подошла бы для такого органа, как постоянный арбитражный суд, однако в данном случае г-н Аль-Бахарна сомневается, что ее можно применить

к международному уголовному суду, даже если он и является органом, который не работает на постоянной основе. В этой связи он предлагает Комиссии предусмотреть другое решение, а именно выборы судей Генеральной Ассамблеей и Советом Безопасности или только Генеральной Ассамблеей. Такой порядок способствовал бы укреплению независимости и беспристрастности судей и упрочению связи между Организацией Объединенных Наций и судом.

27. Отмечая, что в пункте 3 статьи 15 (Состав камеры Суда) Специальный докладчик предусматривает, что "Председатель или исполняющий его функции Заместитель председателя выбирает из списка, указанного в статье 12, судей для участия в заседаниях камеры Суда", оратор считает, что такие полномочия слишком широки и не очень демократичны, поскольку в этом случае суд начнет действовать лишь тогда, когда Председатель осуществит свои полномочия. В этой связи следует напомнить, что Рабочая группа рекомендовала в пункте 50 своего доклада: "...когда потребуется определить состав суда, бюро выберет с этой целью пятерых судей"; и что пункт 2 статьи 26 Статута Международного Суда предусматривает: "Число судей, образующих такую камеру, определяется Судом с одобрения стороны". В этой связи было бы целесообразно воспользоваться приведенными двумя примерами, для того чтобы расширить основу пункта 3 статьи 15 проекта статута. К тому же г-н Аль-Бахарна полагает, что камера в составе девяти членов будет слишком большой и это затруднит работу; рекомендация Рабочей группы относительно камеры в составе пяти судей представляется предпочтительной.

28. Специальный докладчик занял, по его собственному признанию, "ограничительную" позицию, предложив статью 4 (Применимое право) в следующей редакции: "Суд применяет международные конвенции и соглашения, касающиеся преступлений, на которые распространяется его компетенция [а также общие принципы права и обычаи]", объяснив в комментарии к этой статье, что его целью было "сохранение верности направлению, выбранному Рабочей группой". Вместе с тем Специальный докладчик, судя по всему, не учел содержащуюся в пункте 109 доклада Рабочей группы рекомендацию, в соответствии с которой "может оказаться необходимым дополнительно сослаться на такие другие источники, как национальное право, а также на вторичное право, формируемое органами международных организаций, в частности Организацией Объединенных Наций...". Г-н Аль-Бахарна хотел бы, чтобы Комиссия расширила источники применимого права в соответствии с рекомендаций Рабочей группы и в любом случае сняла квадратные скобки в статье 4.

29. Самой важной, несомненно, является статья 5 (Компетенция). В пункте 4 d своего доклада Рабочая группа заявила, что суд "не должен обладать обязательной компетенцией", — разумная позиция, если судить по нынешней обстановке в мире, которой и придерживался Специальный докладчик. Однако, поддерживая идею, которая положена в основу статьи 5, предложенной Специальным докладчиком, и которая заключается в том, что в основе компетенции суда лежит принцип ее признания, г-н Аль-Бахарна напоминает, что некоторые многосторонние договоры, напри-

¹² См. список 6, выше.

мер Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него и Международная конвенция о пресечении преступления апартеида и наказании за него, наделяют Международный Суд соответствующей компетенцией по рассмотрению споров, касающихся их применения. Вопрос заключается в том, следует ли наделять такой же компетенцией и предлагаемый суд. В том случае, если Комиссия даст положительный ответ на этот вопрос, в статью 5 необходимо включить дополнительное положение, предусматривающее компетенцию суда на основе предшествующих многосторонних конвенций.

30. Специальный докладчик отмечает также во введении к докладу, что "компетенция суда носит не исключительный, а параллельный характер, когда каждое государство может выбирать между проведением собственного судебного разбирательства или передачей обвиняемого суду". Этот постулат, несомненно, соответствует принципу, согласно которому компетенция должна быть поставлена в зависимость от согласия, однако оратор опасается, как бы он в таком случае не привел к некоторой путанице, а то и к разногласиям. Действительно, в этих условиях одно и то же международное преступление рассматривалось бы в суде в связи с применением различных процессуальных норм и санкций по-разному, в зависимости от того, является оно предметом разбирательства в национальном суде или передано в международный уголовный суд. Поэтому Комиссии следует разработать систему, которая позволила бы свести к минимуму негативный эффект двойной системы вынесения судебных решений по делу о международных преступлениях. Идеальное решение, разумеется, состояло бы в создании механизма, наделенного исключительной международной уголовной компетенцией. Если такое решение нельзя применить ко всем международным преступлениям, то это необходимо сделать хотя бы в отношении агрессии, геноцида, военных преступлений и апартеида.

31. Статья 28 (Передача обвиняемого Суду) не содержит никакого решения на тот случай, если обвиняемый покинул территорию государства, направившего жалобу в суд. В своем комментарии к этой статье Специальный докладчик отмечает, что государство, направившее жалобу, должно добиваться выдачи обвиняемого, однако, по мнению выступающего, этого явно недостаточно. Комиссия могла бы предусмотреть обязательную передачу обвиняемого в тех правонарушениях, которые рассматривает суд. Он согласен с мнением Специального докладчика, который заявил в этой связи, что суд не будет уполномочен заключать соглашения о выдаче, как отмечается в комментарии, однако ему может быть разрешено на основании своего статута обратиться в Совет Безопасности с просьбой обеспечить передачу обвиняемого в суд.

32. Специальный докладчик предлагает в статье 34 (Наказание), чтобы суд до принятия международного уголовного кодекса мог применять наказание, предусмотренное в уголовном законе либо государства, гражданином которого является исполнитель преступления, либо государства, представившего жалобу, либо государства, на территории которого было совершено преступление. Хотя это предложение в принципе соответствует рекомендации Рабочей группы, согласно ко-

торой применяемое наказание должно основываться на положениях, предусмотренных применимым национальным законодательством, оно, тем не менее, далеко от совершенства, так как в нем не указывается, какую систему законодательства следует выбрать и как ее применять. Поскольку система наказания лежит в основе любого уголовного законодательства, необходимо предусмотреть более четко сформулированное, по сравнению со статьей 34, положение. Г-н Аль-Бахарна со смешанным чувством относится к положению статьи 34, которое заключено в квадратные скобки: "[Однако смертная казнь неприменима.]". Выступая за то, чтобы проект статута отражал прогрессивную точку зрения в подходе к вопросу о смертной казни, он, тем не менее, сомневается в целесообразности включения таких положений, которые могли бы помешать принятию статута. Возможно, более разумным было бы исключение из статьи слов, содержащихся в квадратных скобках.

33. Что касается способов обжалования, то Специальный докладчик предлагает два варианта текстов статьи 35, первый из которых предусматривает лишь обжалование в кассационном порядке, а второй — в апелляционном и кассационном порядке. Как отмечает Специальный докладчик в своем комментарии к этой статье, мнения членов Комиссии в этом отношении расходятся. Однако поскольку вопрос обжалования в апелляционном и кассационном порядке связан с вопросом компетенции, Комиссия не может решить вопрос об обжаловании в апелляционном порядке до выяснения вопроса о компетенции. Поэтому г-н Аль-Бахарна предлагает Комиссии рассмотреть статью 35 только после решения вопроса о компетенции, напомнив, что Нюрибергский процесс, если его рассматривать в качестве прецедента, не должен в этом случае оказываться на окончательном характере судебного решения.

34. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что отсутствие ответа на замечания г-на Аранджо-Руиса по поводу учреждения международного трибунала не следует рассматривать как одобрение или осуждение этих замечаний. Скорее, это свидетельствует о желании не отвлекать Комиссию от выполнения возложенной на нее задачи, пытаясь комментировать на этом этапе работы вопросы, которые рассматриваются другим абсолютно компетентным органом, каковым является Совет Безопасности. Как известно из доклада Генерального секретаря¹³, Совет Безопасности, учреждая специальный трибунал, действует в пределах мандата, возложенного на него, согласно Уставу Организации Объединенных Наций, в целях принятия необходимых мер в связи с той или иной потребностью.

35. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), отвечая на замечание г-на Пелле, сообщает, что, предусматривая в статье 28 положение, в соответствии с которым запрашиваемое государство должно убедиться в том, что "обвиняемый не пользуется иммунитетом от судебного преследования", он лишь воспользовался выводом Рабочей группы. К тому же в таком положении нет ничего удивительного: есть люди, которые пользуются

¹³ См. сноска 8, выше.

иммунитетом от судебного преследования, например дипломаты, которые могут быть отправлены в страну их происхождения, где им предъявляется обвинение, но не могут быть переданы суду в стране их аккредитования. Если тот или иной дипломат пользуется иммунитетом от судебного преследования, он не может подвергаться аресту и передаваться в суд. Целесообразность этого положения можно оспорить, однако объяснение ему есть. Аналогичным образом, если суд требует передачи того или иного лица, то национальные судебные органы должны сначала убедиться в том, что это лицо еще не привлекалось к судебной ответственности.

36. Г-н КОРОМА говорит, что ему непонятны причины, в силу которых, по словам г-на Пелле, постоянный суд не может выполнять ту же роль, что и специальный трибунал, такой, например, как трибунал, предусмотренный в отношении бывшей Югославии. Напротив, постоянный суд мог бы, по его мнению, восполнить пробелы, обусловленные специальной компетенцией, и удовлетворить более конкретные потребности. У г-на Пелле вызывает также удивление возможность использования международным судом национальных законов для вынесения приговора лицам, виновным в совершении международных преступлений. Однако, если нет возможности использовать для суда над исполнителем исключительно тяжкого международного преступления какие-либо международно-правовые документы, можно обратиться к уголовным законам того государства, гражданином которого он является. К тому же, вопреки мнению г-на Пелле, международный уголовный суд не будет дублировать работу органов, уже действующих и выносящих решения на основе применения международных договоров, поскольку предлагаемый суд будет рассматривать только наиболее тяжкие преступления. Таким образом, учреждение этого суда совсем не обязательно приведет к прекращению деятельности таких органов, как Комитет по правам человека, деятельность которых будет по-прежнему столь же полезной. Наконец, если верно, что предусматриваемый международный уголовный суд не должен стать повторением Нюрнбергского трибунала¹⁴, то так же верно и то, что некоторые Нюрнбергские принципы сохраняют свою актуальность и что Комиссия могла бы воспользоваться ими при разработке кодекса преступлений против мира и безопасности человечества.

37. Г-н Шринивас РАО сообщает, что ему известно, как об этом уже напоминали другие члены Комиссии, о том, что общие прения по вопросу об учреждении международного уголовного суда завершены и пришло время перейти к разработке соответствующих конкретных предложений. Выполнение этой задачи поручено Рабочей группе, и результаты ее деятельности Комиссия рассмотрит в надлежащее время. Тем не менее он хотел бы сделать несколько замечаний по поводу некоторых общих идей, высказанных рядом выступающих, в частности г-ном Пелле, г-ном Ямадой и г-ном Калеру Родригешем, с которыми оратор полностью согласен.

38. Необходимо предусмотреть достаточно гибкую структуру организации суда, который предстоит учредить, с тем чтобы большинство государств могло стать участниками его статута, сохранив при этом возможность высказывать те или иные оговорки. Определение роли органа судебного преследования — очень важный аспект этой проблемы. Прокурор мог бы обеспечить связь между судом и Советом Безопасности, в частности в случае агрессии, и в этом случае суд нельзя было бы использовать для того, чтобы обойти молчанием ту или иную потенциально сложную политическую ситуацию.

39. Вопрос взаимосвязи национальной и международной компетенции имеет существенно важное значение и должен быть глубоко изучен. Неотъемлемое право государств осуществлять юрисдикцию в отношении лиц, совершивших то или иное преступление на их территории, — основополагающий принцип, нарушение которого недопустимо. Нельзя недооценивать и то обстоятельство, что приоритет при рассмотрении широкого круга преступлений должен быть отдан территориальной компетенции даже в случае учреждения постоянного международного суда. Во всяком случае, в промежуточный период, до тех пор пока такой суд не получит широкого признания как судебный орган с точно определенной структурой и точно установленной компетенцией, это решение представляется наилучшим. Нет необходимости ликвидировать ужс действующую систему, которая, несмотря на все ее недостатки, доказала свою эффективность, и заменять ее каким-либо учреждением, которое в течение какого-то времени еще должно развиваться. Напротив, старую систему необходимо сохранить, и это никоим образом не препятствует разработке иной системы, которая впоследствии, уже после ее создания на прочной основе, сможет заменить предшествующую. Этому очень важному вопросу, по мнению г-на Рао, не было уделено должного внимания.

40. Оратор согласен с теми членами Комиссии, которые подчеркнули необходимость делать ссылку на применение национальных законов в тех случаях, когда не существует установленных норм и принципов международного права, имеющих прямое отношение к конкретному делу. Национальный закон — это правовая норма, которая подлежит применению на практике, что особенно важно в тех случаях, когда речь идет об определении меры наказания, поскольку ни в одной из международных конвенций, на которую можно было бы сослаться, не предусматриваются санкции. Необходимость соблюдения этого принципа не вызывает сомнения.

41. В заключение г-н Рао еще раз отмечает, что, хотя на этом этапе, разумеется, не идет речи о возобновлении общих прений, членам Комиссии все же должна быть предоставлена возможность высказать свои соображения и обменяться мнениями по общим вопросам, что можно сделать как на пленарном заседании, так и в рамках Рабочей группы, поскольку вопрос об учреждении международного уголовного суда вызвал множество проблем и не все они рассмотрены. В конечном счете цель заключается в создании такой системы, в которой были бы учтены самые различные культурные концепции, опыт и нужды, чтобы гарантировать

¹⁴ Принципы международного права, признанные в Уставе Нюрнбергского трибунала и в решении Трибунала (см. *Ежегодник...*, 1950 год, том II, стр. 374—378 англ. текста, документ A/1316, пункты 95—127). Текст воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1985 год, том II (часть вторая), пункт 45.

вать ее беспристрастность, объективность и естественную справедливость.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что одиннадцатый доклад Специального докладчика позволит Комиссии добиться существенных результатов в разработке статута будущего международного уголовного суда. Рассмотрение этого доклада и доклада Рабочей группы¹⁵ показывает, насколько важно обеспечить соблюдение процессуальных гарантий, которыми должно пользоваться любое лицо, обвиняемое в совершении преступления. Создание суда на основании договора должно обеспечить его функционирование на прочной правовой базе, необходимой для успешной работы. Как говорил г-н Пелле, суду, учрежденному на основании договора, несложно стать органом Организации Объединенных Наций; тем не менее важно, чтобы международный суд в той или иной степени был связан с Организацией Объединенных Наций, что позволило бы ему представлять международное сообщество в целом и пользоваться той же репутацией и тем же авторитетом, что и Организация Объединенных Наций.

43. Что касается вопроса компетенции, в частности компетенции *ratione personae*, то оратор, хотя и одобряет принцип компетенции, ограниченной отдельными лицами, не согласен с идеей о том, что компетенция учреждаемого суда должна зависеть от согласия на нее государства, гражданином которого является данное лицо, или государства, на территории которого было совершено данное преступление. Суд должен иметь возможность осуществлять свою компетенцию двумя способами: в присутствии обвиняемого и с его участием либо заочно. Совершенно очевидно, что в первом случае необходимо согласие непосредственно затрагиваемого государства, то есть государства, которое передает обвиняемого в суд, а это, вероятно, ограничит свободу действий суда. Поэтому необходимо предоставить суду право судить заочно; это позволило бы ему, учитывая моральный и юридический авторитет суда, принимать решения, имеющие определенный политический вес. Такой порядок имел бы и то преимущество, что до сведения мировой общественности были бы доведены факты, ранее известные лишь отчасти. Чтобы не было противоречия с положениями некоторых международных актов, например Международного пакта о гражданских и политических правах, обвиняемому, дело которого рассматривается в суде, должны быть предоставлены все необходимые судебные гарантии. Вероятно, следовало бы также предусмотреть возможность не применять автоматически назначенное наказание, если обвиняемый впоследствии соглашается предстать перед судом. В этом случае судебное решение могло бы быть пересмотрено в его присутствии и подтверждено или, в зависимости от обстоятельств, отменено. Такая система, которая не требует согласия какого бы то ни было государства, позволила бы повысить эффективность суда и его авторитет в глазах международной общественности.

44. Оратор поддерживает статью 8, касающуюся постоянного характера компетенции суда, однако не со-

гласен с порядком определения состава суда, который предложен г-ном Тиамом. По его мнению, состав суда следует ограничить небольшим числом судей, например девятью или одиннадцатью, которые назначались бы Генеральной Ассамблей, а не государствами и действовали бы не на постоянной основе, а созывались председателем. На постоянной основе могли бы работать только должностные лица суда: председатель, один или несколько заместителей председателя, избранных судейской коллегией, а также секретарь и генеральный прокурор, которым оказывал бы помощь небольшой штат сотрудников.

45. Что касается прокурорских функций, то оратор отдает предпочтение варианту В статьи 25. Необходимо, чтобы международное сообщество представлял прокурор, который действовал бы независимо и не руководствовался какими бы то ни было политическими соображениями. Заинтересованным государствам также должна быть предоставлена возможность вступить в уголовный процесс, как это предусмотрено в статье 24 (Вступление в процесс).

46. Выступая в качестве Председателя, г-н Барбоса напоминает, что г-н Янков предложил (2299-е заседание), в соответствии с пунктом 6 резолюции 47/33 Генеральной Ассамблеи, дать Рабочей группе по вопросу об органе международной уголовной юрисдикции следующее официальное название: Рабочая группа по проекту статута международного уголовного суда. При отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия принимает это предложение.

Предложение принимается.

Г-н Микулка занимает место Председателя.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (A/CN.4/446, раздел D, A/CN.4/450¹⁶, A/CN.4/L.487)

[Пункт 5 повестки дня]

ДЕВЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

47. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) представляет свой девятый доклад (A/CN.4/450), который содержит третий вариант проекта статей о предотвращении. Он напоминает, что некоторые аспекты этого вопроса уже рассматривались в пятом, шестом, седьмом и восьмом докладах¹⁷.

¹⁶ Воспроизведется в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая)*.

¹⁷ Четыре предыдущих доклада Специального докладчика воспроизводятся в следующем порядке:

Пятый доклад: *Ежегодник.., 1989 год, том II (часть первая)*, стр. 173, документ A/CN.4/423;

Шестой доклад: *Ежегодник.., 1990 год, том II (часть первая)*, стр. 97, документ A/CN.4/428 и Add.1;

Седьмой доклад: *Ежегодник.., 1991 год, том II (часть первая)*, стр. 83, документ A/CN.4/437;

Восьмой доклад: *Ежегодник.., 1992 год, том II (часть первая)*, документ A/CN.4/443.

¹⁵ См. сноску 6, выше.

48. Во введении к девятому докладу, которое состоит из двух разделов, А и В, рассматривается мандат, возложенный на Специального докладчика, и характер обязательств по предотвращению, соответственно. Комиссия наделила Специального докладчика весьма четко определенными полномочиями: ограничить его исследование видами деятельности, сопряженными с риском, то есть теми видами деятельности, которые могут нанести трансграничный ущерб в результате происшествий, обусловленных выходом из-под контроля, начиная со статей, устанавливающих обязательства по принятию превентивных мер. Что касается видов деятельности, "имеющих вредные последствия", то есть тех видов деятельности, которые приводят к трансграничному ущербу в нормальных условиях их осуществления, то они будут рассмотрены после завершения работы в отношении видов деятельности, сопряженных с риском.

49. В разделе В введения Специальный докладчик излагает основные особенности обязательств по предотвращению, определенных по существу как обязательства должностной осмотрительности, подлежащие выполнению государством и означающие, что оно должно добросовестно принимать все меры к тому, чтобы предотвратить любой трансграничный ущерб. Таким образом, государство сблюдает свое обязательство держать такую деятельность под контролем, если оно применяет обоснованные административные меры, направленные на соблюдение норм, которые предусмотрены в его законодательстве в отношении операторов.

50. Статьи, предложенные в девятом докладе, за исключением статьи 20-бис (Неперенос риска или ущерба), первоначально изложены в восьмом докладе, поскольку в их основу положены восемь статей, которые были сгруппированы в приложении, посвященном факультативным правилам.

51. В предыдущих докладах глава, касающаяся "предотвращения", была помещена сразу же после статьи 10, то есть после статей, которые были переданы на рассмотрение Редакционного комитета¹⁸. Специальный докладчик считает, что эти первые десять статей не затрагиваются указанием, принятым Комиссией на ее сорок четвертой сессии по рекомендации Рабочей группы¹⁹, и, следовательно, могут применяться без каких бы то ни было изменений к видам деятельности, сопряженным с риском. На данном этапе работы и с учетом мнения Редакционного комитета статьи о предотвращении начинаются, таким образом, со статьи 11.

52. Форма представления, принятая в девятом докладе, может служить исходной базой для разработки новых статей. С этой целью Специальный докладчик

посвятил каждой из статей, содержащихся в приложении к восьмому докладу, целый раздел, в начале которого он приводит текст самой статьи с внесенными в нее в необходимых случаях изменениями, чтобы устранить всякую ссылку на виды деятельности, имеющие вредные последствия. Далее, в целях аргументирования текста новой статьи, которая идет под другим номером и предложена в конце каждого раздела, приводятся замечания, сделанные на прошлой сессии Комиссии и в Шестом комитете, некоторые формулировки, взятые из предыдущих докладов, а также выдержки из международных документов и научных статей. В числе новых документов приводятся, в частности, Конвенция о трансграничном воздействии промышленных аварий, Конвенция об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте и Кодекс поведения при аварийном загрязнении трансграничных внутренних вод²⁰, которые главным образом касаются обязательств государств по предотвращению. В обоснование некоторых новых положений цитируется также Рио-де-Жанейрская декларация по окружающей среде и развитию²¹.

53. Статья I приложения (Превентивные меры), в которую были включены тексты положений, относящиеся к предыдущей деятельности, разделена на четыре статьи, соответственно перенумерованные в статьи 11–14. Из статьи II (Уведомление и информирование) были образованы две статьи — 15 и 16. Статья III (Национальная безопасность и промышленные секреты) стала статьей 17. Статьи IV и V в девятом докладе не рассматривались, поскольку они относятся к видам деятельности, имеющим вредные последствия. Статья VI (Виды деятельности, сопряженные с риском: консультации в отношении режима) была несколько изменена и стала статьей 18. Статья VII (Инициатива затрагиваемого государства) стала статьей 19 (Права государства, которое, вероятно будет затронуто); помимо нескольких редакционных поправок, ее содержание осталось неизмененным.

54. Статья VIII приложения (Урегулирование споров), была намеренно опущена Специальным докладчиком. Урегулирование споров может касаться двух видов ситуаций. Когда спор возникает в момент переговоров, речь, как правило, идет о разногласиях в оценке фактов или последствий рассматриваемой деятельности, которые могут быть быстро урегулированы с помощью экспертов, которым поручено установить факты, или с помощью комиссий по расследованию. В этом случае и с учетом характера рассматриваемых вопросов такая процедура, носящая необязательный характер, была бы, видимо, приемлема для государств. Напротив, если бы речь зашла о толковании или применении статей, правительства, скорее всего, не согласились бы на урегулирование с помощью третьей стороны. Поэтому Специальный докладчик предпочел временно оставить в стороне вопрос об урегулировании первого вида споров; он вернется к нему после представления предложений, касающихся общего порядка урегулирования споров.

¹⁸ Тексты и резюме обсуждения см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 9 и далее. Предложенные Специальным докладчиком пересмотренные статьи, число которых было сокращено до девяти, см. *Ежегодник...*, 1989 год, том II (часть вторая), стр. 107, пункт 311. Последующие изменения к некоторым из этих статей были предложены Специальным докладчиком в его шестом докладе, см. *Ежегодник...*, 1990 год, том II (часть первая), стр. 124–130, документ A/CN.4/428 и Add.1; тексты предложенных статей там же, стр. 124–130.

¹⁹ См. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть вторая), стр. 58, пункт 349.

²⁰ E/ECE/1225—ECE/ENVWA/16 (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.90.II.E.28).

²¹ A/CONF.151/26/Rev.1 (том I) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.I.8), стр. 3–7.

55. Статья IX приложения (Факторы, связанные с установлением баланса интересов) приводится — в ожидании, пока Комиссия найдет ей окончательное место в тексте, — без каких бы то ни было изменений в качестве статьи 20. Статью 20-бис (Неперенос риска или ущерба) можно было бы поместить либо в главу, посвященную принципам, либо оставить в главе, касающейся предотвращения, к которой она в сущности и относится.

56. Наконец, Специальный докладчик уделил определенное внимание принципу "загрязнитель платит", который еще не рассматривался при обсуждении этого вопроса. Вместе с тем, по зреом размышлении, он считает, что Комиссия могла бы оставить за собой право рассмотреть его позднее в связи с обсуждением главы, касающейся принципов. В отличие от принципа "непереноса риска или ущерба", который касается главным образом превентивных мер, принцип "загрязнитель платит" стал постепенно выходить за рамки превентивных мер и применяться к расходам, которые, например, связаны с возмещением ущерба.

57. С учетом мнений, высказанных ранее в Комиссии по поводу весьма общего характера главы, касающейся предотвращения, Специальный докладчик считает предложенные тексты, которые должны быть переданы Редакционному комитету по завершении нынешних прений, вполне приемлемыми. Редакционному комитету необходимо также передать статью 10 (Недискриминация), положения которой рассматриваются в пунктах 29 и 30 шестого доклада²² и которая была утверждена Комиссией без особых замечаний.

58. Г-н КОРОМА выражает признательность Специальному докладчику за четкое изложение его доклада, однако разочарован тем фактом, что Комиссия, решившая заниматься лишь превентивными мерами в отношении тех видов деятельности, которые сопряжены с риском, сделала шаг назад, несмотря на то что в седьмом докладе²³ и в ходе прений в 1989 году было решено, насколько ему известно, продолжить рассмотрение видов деятельности, имеющих вредные последствия. В этой связи у него возникают три вопроса. Во-первых, с какого момента деятельность, сопряженная с риском, рассматривается как наносящая ущерб или незаконная? Во-вторых, в каком месте проекта должны быть помещены статьи, касающиеся вредных последствий, если, как об этом сказал Специальный докладчик, предложенных статей должно быть достаточно для разработки общей конвенции? В-третьих, г-н Корома хотел бы знать, предусматривает ли Специальный докладчик отдельную систему регулирования споров для деятельности, имеющей вредные последствия, или нет. Со своей стороны, он не очень хорошо понимает, каким образом Специальный докладчик намерен соотнести деятельность, сопряженную с риском, с деятельностью, имеющей вредные последствия. Как, например, применить к деятельности, сопряженной с риском, принцип баланса интересов, регулирующий возмещение ущерба, если эта деятельность не влечет за собой вредных последствий? Наконец, что

касается раздела В введения девятого доклада, в котором говорится, что "государство не несет в принципе ответственности за деятельность, осуществляющую частными лицами, в отношении которой оно выполнило обязательство по обеспечению контроля", то г-н Корома рассматривает его как противоречащий общим принципам международного права и прогрессивному развитию этого права.

59. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) соглашается с утверждением, что принятый в девятом докладе подход представляет собой своего рода шаг назад, однако уточняет, что если Комиссия решила рассматривать на первоначальном этапе лишь деятельность, сопряженную с риском, то в данном случае речь все же идет о деятельности, которая может нанести ущерб. Поэтому, если Комиссия сначала разработает режим предотвращения трансграничного ущерба, впоследствии ей необходимо будет решить проблему ответственности и механизмов, позволяющих поставить вопрос о такой ответственности в случае нанесения ущерба. Другими словами, речь идет об установлении режима предотвращения и ответственности, предусматривающего обязательство компенсации.

60. Что касается раздела В введения к докладу, то он согласен с тем, что если государство соблюдает свое обязательство по предотвращению путем принятия необходимого законодательства и осуществления контроля за его применением, с тем чтобы предотвратить такое положение, при котором аварии, произошедшие в результате деятельности частных операторов, могут привести к трансграничному ущербу, то оно в принципе освобождается от всяких обязательств. Однако в некоторых случаях государство может нести дополнительную ответственность, если, например, оператор или его страховальная компания не в состоянии собрать средства, необходимые для возмещения нанесенного ущерба, как это предусматривается некоторыми конвенциями в области атомной энергии.

61. Г-н ПЕЛЛЕ не согласен с тем, что Комиссия якобы сделала шаг назад, решив рассматривать вопросы предотвращения. Фактически из прений, состоявшихся в прошлом году, явствует, что прежде всего предметом рассмотрения должен быть вопрос превентивных мер. Специальный докладчик произвел в подготовленном им девятом докладе систематизацию прежних текстов и получил вполне логичный результат. Поэтому, будь то на пленарном заседании или в рамках Редакционного комитета, Комиссия должна придерживаться принятого решения, если она не желает снова внести неясность в этот вопрос.

62. Г-н ВЕРЕЩЕТИН соглашаясь с г-ном Пелле, благодарит Специального докладчика за подготовленный им содержательный и четко изложенный доклад и напоминает о том, что если Комиссия в 1992 году решила разделить данный вопрос на несколько частей в связи с его сложностью, это отнюдь не означает, что все эти части должны рассматриваться отдельно. То обстоятельство, что на сей раз более пристальное внимание было удалено превентивным мерам в отношении деятельности, сопряженной с риском, не исключает рассмотрения ни превентивных мер в отношении деятельности, которая может нанести фактический

²² См. сноску 17, выше.

²³ Там же.

ущерб, ни вопросов финансовой ответственности. Вместе с тем Комиссия на первом этапе должна придерживаться вопросов предотвращения и, когда настанет время, принять решение о том, продолжать ли обсуждение на пленарном заседании или передать большинство статей Редакционному комитету.

63. Г-н ТИАМ считает, что если эта тема не должна ограничиваться лишь превентивными мерами, то необходимо определить последующие этапы, для того чтобы иметь общий план работы.

64. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) настаивает на необходимости придерживаться того порядка работы, который указан в докладе. Первые десять статей, которые уже направлены в Редакционный комитет, с учетом решения Комиссии обсудить превентивные меры в отношении деятельности, сопряженной с риском, можно рассмотреть достаточно быстро, ограничившись лишь разработкой предложений, касающихся в необходимых случаях некоторых исключений или изменений. Вместе с тем Редакционный комитет должен в основном сосредоточить свою работу на редакции статей, касающихся предотвращения. В любом случае Комиссия должна воздерживаться от возобновления прений и рассматривать на данном этапе лишь вопросы предотвращения, оставив за собой право обсудить впоследствии вопросы ответственности, хотя бы потому, что это соответствует названию темы.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

[Пункт 3 повестки дня]

ОДИННАДЦАТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (*продолжение*)

1. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) благодарит членов Комиссии за интересную и поучительную дискуссию, которая оказалась весьма плодотворной. Подводя итоги, оратор хотел бы остановиться на трех основных вопросах: взаимосвязь между судом и Организацией Объединенных Наций; компетенция суда и применимое право; и функционирование суда.

2. Имеется общее согласие относительно необходимости установления связи между судом и Организацией Объединенных Наций. В сущности, трудно представить себе, как суд может функционировать, игнорируя Организацию. В решении административных вопросов, например при назначении судей, и финансовых проблем суду не обойтись без материально-технического обеспечения со стороны Организации Объединенных Наций. И даже если не принимать во внимание эти материальные вопросы, то возникает проблема, состоящая в том, что суд будет обладать компетенцией в решении вопросов, которыми Организация Объединенных Наций занимается непосредственно, таких как военные преступления и преступления против мира и безопасности человечества. Оратор спрашивает, каким образом такой суд будет выносить решения по данным вопросам без учета Устава Организации Объединенных Наций или работы Совета Безопасности? Поэтому, даже если Рабочая группа изъявит желание изменить формулировку статьи 2 проекта статута, связь между судом и Организацией Объединенных Наций в какой-то форме необходимо установить.

3. Первоначальное предложение Специального докладчика, выдвинутое им в предыдущем докладе, заключалось в том, что применимое право невозможно ограничивать соглашениями или конвенциями, оно должно включать также общие принципы права, обычая и даже в некоторых случаях внутригосударственного права. Однако Рабочая группа пришла к выводу, что право должно ограничиваться соглашениями и конвенциями. Оратор не согласен с этим; в области, которая характеризуется постоянными изменениями, Комиссия не должна выступать за жесткую кодификацию. Некоторые вопросы еще не проработаны, и к внутригосударственному праву прибегать будет необходимо. Например, не выработана должная концепция наказаний, а формулировки этого термина значительно отличаются друг от друга в разных государствах и зависят от соответствующей правовой доктрины. К тому же на определение того, какими должны быть меры наказания, большое влияние оказывают моральные соображения. Если этот суд должен определять наказания и обеспечивать соблюдение принципа nulla poena sine lege, то он обязан делать ссылку на нормы внутригосударственного права в тех случаях, когда приходит к выводу, что оказался в правовом вакууме. Оратор предлагает применять законы государства, на территории которого было совершено правонарушение, либо государства, гражданином которого является обвиняемый. Оратор не отдает предпочтения ни одному из вариантов, однако не считает,

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (*продолжение*) (A/CN.4/446, раздел B, A/CN.4/448 и Add.1², A/CN.4/449³, A/CN.4/452 и Add.1—3⁴, A/CN.4/L.488 и Add.1—4, A/CN.4/L.490 и Add.1)

¹ Тексты проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 91 и далее.

² Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

³ Там же.

⁴ Там же.

что национальные законы должны систематически отвергаться. В ранее выдвигавшихся предложениях по проекту статута фактически предусматривалось, что в определенных случаях суд должен применять национальные законы государства. С удовлетворением следует отметить, что Рабочая группа пересмотрела свою позицию по данному вопросу, поскольку в проектах статей, предложенных накануне Рабочей группой, был повторен тот текст, который он сам предложил два года назад⁵.

4. По вопросу о компетенции суда вновь обозначились расхождения во взглядах как в Комиссии, так и в Рабочей группе. Согласно его первоначальному предложению, компетенция суда не должна зависеть от ее признания определенными государствами. Позднее, пытаясь учесть возражения одного из членов Комиссии, оратор изменил свое предложение, поставив компетенцию суда в зависимость от ее признания определенными заинтересованными государствами. Это предложение в свою очередь было подвергнуто критике другими членами Комиссии, в соответствии с контрдоводами которых компетенция не должна зависеть от согласия государства, гражданином которого является обвиняемый. Такая возможность фактически была предусмотрена в проекте статута международного уголовного суда 1953 года⁶. По мнению оратора, ни один суд не может быть создан без учета факта существования и признания юрисдикции государств. Необходимо найти какой-то компромисс, поскольку суд должен функционировать при наличии единой позиции государств; в ином случае с самого начала его работа будет парализована. Компетенция, видимо, могла бы зависеть от ее признания государством, на территории которого обнаружен обвиняемый, поскольку, если бы суд попытался рассматривать дело обвиняемого без такого признания, он постоянно судил бы с нарушением норм права, что едва ли является наилучшим вариантом. Совершенно очевидно, что некоторые расхождения во взглядах еще предстоит преодолеть.

5. Рабочая группа испытывала известные сомнения, решая вопрос об организации суда и конкретно о том, должны ли судьи избираться или назначаться. По мнению оратора, это не имеет большого значения. Назначаемые судьи столь же независимы, как и избираемые, при условии что им обеспечиваются определенные гарантии: их, например, не могут отстранить от работы и подвергнуть санкциям за принятые решения. Во многих государствах назначение органами исполнительной власти судей — обычная практика, и тем не менее эти судьи, действуя независимо, могут издать приказ о вызове в суд даже тех министров, которые назначали их, и, более того, возбудить против них дела. Что касается конституционных судов, то судьи, которые были назначены, могут отменять законы, если эти законы противоречат положениям

конституции. Таким образом, пока судьям гарантируется независимость, неважно, избираются они или назначаются. Членам Комиссии не следует путать процедуру, применяемую при назначении судей в соответствии со Статутом Постоянного арбитражного суда, с процедурой назначения судей международным уголовным судом. В случае Постоянного арбитражного суда стороны в споре выбирают судей из предварительного списка, тогда как в рассматриваемом случае государства — участники спора не будут выбирать судей, которые должны обладать компетенцией в отношении данного дела. Высказывались возражения против использования термина “Генеральная ассамблея судей” (статья 13) на том основании, что это название можно спутать с Генеральной ассамблей Организации Объединенных Наций. Оратор хотел бы отметить, что термин “Генеральная ассамблея” используется очень часто и что Организация Объединенных Наций не имеет на него монополии.

6. Что касается процедуры расследования (статья 26), то оратор не считает целесообразным использование французской системы и предлагает, чтобы расследование проводилось самим судом во время слушаний. Такая процедура более близка британской системе. Если дело является слишком сложным, суд может назначать специальный комитет из числа своих членов для проведения такого расследования. Некоторые члены Комиссии не согласились с этим предложением, считая необходимым создание следственного органа. Оратор не возражает, однако такой орган не сможет образовать небольшую, гибкую структуру, к созданию которой призывают Рабочая группа. Концепция ведения дела следственным судьей представляется неудовлетворительной, поскольку этот судья обладает слишком большими полномочиями в плане принятия произвольных решений относительно свободы того или иного лица; такой судья иногда может даже помешать человека под стражу до слушания дела или до проведения допроса. Для того чтобы в ходе следственной процедуры не нарушались права человека, полномочия следственного судьи должны быть в максимально возможной степени ограничены, и необходимо найти такую концепцию, которая не позволит судье выносить решение в зависимости от его настроения, а не в соответствии с законом. Поэтому такое следствие должно проводиться не за закрытыми дверями, а в ходе открытых слушаний. Но если такие открытые пленарные заседания суда ни к чему не приведут, суд может назначить следственный комитет из числа своих членов, который впоследствии может представить суду доклад по данному делу.

7. В соответствии с вариантом А статьи 25 оратор предложил, чтобы обязанность поддерживать обвинение принимало на себя государство, которое обращается с жалобой, а не Генеральный прокурор. Даже в судах, где обязанность поддерживать обвинение принимает на себя генеральный прокурор, в разбирательстве участвует истец, защищая свою позицию и представляя доказательства в обоснование выдвинутых утверждений. Зачастую генеральный прокурор просто повторяет аргументацию истца. Единственное различие состоит в том, что Генеральный прокурор может требовать назначения наказания, поскольку он представляет обвинение, в то время как истец может про-

⁵ См. *Ежегодник.., 1991 год, том II (часть первая)*, документ А/CN.4/435 и Add.1, глава II.

⁶ Доклад Комитета 1953 года по международной уголовной юстиции, 27 июля — 20 августа 1953 года [*Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, девятая сессия, Дополнение № 12 (A/2645)*], приложение.

сто требовать компенсации. Поэтому оратор предлагает вариант А, так как он проще. В отношении статьи 35 (Способы обжалования) имеется общее согласие об обжаловании в кассационном порядке, хотя никто из членов Комиссии не выдвигал категорических возражений против обжалования в апелляционном порядке.

8. Что касается наказаний, то этот вопрос должным образом обсуждался в связи с проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, а не применительно к проекту статута. Был внесен ряд предложений, но пока ни одно из них не принято. Если при создании суда не будет определена степень сурвости санкций, то надо будет обращаться к внутригосударственному праву. Государство гипотетически может предусматривать применение своего собственного внутреннего законодательства в качестве условия признания юрисдикции суда в отношении применяемых видов наказания.

9. В заключение оратор хотел бы выразить надежду на то, что ему удалось рассмотреть важнейшие вопросы, поднятые в связи с компетенцией и организацией международного уголовного суда.

10. Г-н БЕННУНА благодарит Специального докладчика за представленные разъяснения и отмечает, что Специальный докладчик слишком скромно оценил прогресс, которого ему удалось достичь.

11. Одним вопросом, который не был затронут Специальным докладчиком в ходе его выступления, был вопрос о средствах, благодаря которым международный уголовный суд мог бы стать судебным органом Организации Объединенных Наций. В комментарии к статье 2 содержится ссылка на резолюцию 808 (1993) Совета Безопасности от 22 февраля 1993 года относительно создания международного трибунала для преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года. Однако Комиссия отвергла идею создания международного уголовного суда на основе резолюции, принимаемой каким бы то ни было органом Организации Объединенных Наций. Поэтому факт создания международного трибунала не следует приводить в качестве precedента.

12. Комиссия пришла к выводу, что наиболее целесообразным путем создания международного уголовного суда является учреждение его на основе международного договора. В комментарии практически ничего не говорится по этому поводу, и было бы полезно рассмотреть пути и средства достижения этой цели. Международный Суд, например, предусмотрен Уставом Организации Объединенных Наций. Можно привести такой аргумент: если международный уголовный суд предполагается сделать судебным органом Организации Объединенных Наций, то о нем также следовало бы упомянуть в Уставе, но для этого нужно внести в него поправку.

13. Если подойти к решению данной проблемы с теоретических позиций, то можно было бы изучить последствия учреждения международного уголовного суда

в качестве органа Организации Объединенных Наций как такого. Можно использовать пример специализированных учреждений: как и они, международный уголовный суд мог бы действовать параллельно с Организацией Объединенных Наций, но это были бы отношения сотрудничества с ней на основе договора или соглашения. Некоторые из такого рода отношений должны быть установлены: если обратиться хотя бы к финансовым и административным вопросам — назначению судей, например, — то они в соответствии с проектом в его нынешней редакции будут входить в компетенцию Организации Объединенных Наций.

14. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР говорит, что замечания г-на Беннуны побудили его также поделиться соображениями, которые могут оказаться полезными.

15. Он крайне обеспокоен тем, что деятельность суда будет базироваться на использовании специального механизма, подобного тому, который создан Совстом Безопасности для бывшей Югославии. При отсутствии какой бы то ни было взаимосвязи между международным уголовным судом и Организацией Объединенных Наций Совет Безопасности может начать создавать специальные трибуналы везде, где, как он считает, такие меры необходимы. Гарантии, обеспечиваемые более централизованными структурами, достаточно хорошо оформлены в современных концепциях международного права. Децентрализация же в конечном итоге приводит к чрезмерным упрощениям в международном праве, тогда как преимуществами централизации являются большая гибкость при разработке и применении норм права на международном уровне.

16. Оратор не может согласиться с тем, что если что-то не предусмотрено Уставом, то этого нельзя сделать. В преддверии XX века законодатели не должны считать себя связанными концепциями права полуусковой давности. Они должны исследовать новые возможности определения конкретной компетенции судебных органов. Не следует и далее ограниченно толковать такую компетенцию, наоборот, необходимо решить вопрос о том, можно ли в каждом конкретном случае использовать неотъемлемую компетенцию судебных органов. Судя по всему, международное общественное мнение с большим доверием отнеслось бы к гибкому взаимодействию с Организацией Объединенных Наций и к установлению отношений партнерства между Организацией и национальными судами.

17. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) поддерживает высказанные г-ном Вильягран Крамером идеи по поводу отношений между судом и Организацией Объединенных Наций. Они должны работать не независимо друг от друга, а скорее быть связаны таким образом, чтобы их работа была плодотворной для международного сообщества в целом. Он пока еще не выработал окончательной концепции относительно того, в какой форме может осуществляться такое сотрудничество: это будет предметом коллективной аналитической работы членов Комиссии.

18. Вместе с тем совершенно очевидно, что, если Организации Объединенных Наций действительно не-

обходим международный уголовный суд, ей надо провести необходимые реформы для обеспечения такого положения, при котором суд мог функционировать, не нарушая Устава. Создание Советом Безопасности специальных трибуналов не всегда имеет преимущество, и, как указывали члены Комиссии, они не хотят, чтобы международный уголовный суд полностью зависел от Совета. Проблема заключается в определении способа обеспечения тесного сотрудничества между судом и Организацией Объединенных Наций без установления отношений слепого подчинения. Лично он не видит проблемы в том, чтобы международный уголовный суд был органом Организации Объединенных Наций. Международный Суд является главным судебным органом системы Организации Объединенных Наций, по не единственным.

19. Некоторые члены Комиссии выразили пожелание, чтобы этот суд был создан в соответствии с резолюцией, в то время как другие отдавали предпочтение договору. По мнению оратора, можно выбрать оба пути. Генеральная Ассамблея может принять резолюцию, и на этой основе может быть выработан статут, а государства-члены могут подписать договор для его введения в действие. Так или иначе, главное внимание сейчас нужно уделить разработке статута суда.

20. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что разделяет высказанные г-ном Беннуной и г-ном Вильягран Крамером мнения относительно создания международного уголовного суда на основе договора, без чего никак нельзя обойтись.

21. В комментарии к статье 2 содержится ссылка на международный трибунал, однако, по мнению оратора, никакой суд уголовной юстиции не может быть создан в качестве вспомогательного органа Генеральной Ассамблеи или Совета Безопасности, равно как никакой суд не может быть создан в соответствии с резолюцией одного из этих органов, поскольку Устав Организации Объединенных Наций не дает им полномочий предпринимать такие шаги. Как и в случае Административного трибунала, они могут создать административный орган, но никак не международный уголовный суд. Оратор предлагает рассмотреть этот деликатный вопрос на более позднем этапе прений.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет о перерыве заседания, с тем чтобы Рабочая группа по проекту статута международного уголовного суда⁷ могла продолжить свою работу.

Заседание закрывается в 11 час.

⁷ На своем 2300-м заседании 25 мая 1993 года Комиссия постановила, что в дальнейшем Рабочая группа по вопросу о международной уголовной юстиции будет называться "Рабочая группа по проекту статута международного уголовного суда".

2302-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 1 июня 1993 года, 10 час. 20 мин.

Председатель: г-н Гудмундур ЭЙРИКСОН

Присутствуют: г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Беннуна, г-п Боэт, г-н Вершетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Разафиндраламбо, г-п Шриниваса Рао, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение)* (A/CN.4/446, раздел D, A/CN.4/450¹, A/CN.4/L.487)

[Пункт 5 повестки дня]

ДЕВЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)*

1. Г-н ПЕЛЛЕ с удовольствием отмечает, что Специальный докладчик выполнил порученную ему задачу, представив в целом убедительно аргументированный доклад по вопросу о предотвращении ущерба, однако выражает сожаление, что он не до конца следовал этой логике. Вопрос о предотвращении, конечно, не исчерпывает тему в целом, но является ее наиболее прочно утвердившейся частью. Государства, осуществляющие или санкционирующие какие-либо виды деятельности, способные причинить вред на территории других государств или в международных районах, связаны обязательством о предотвращении, которое состоит в том, что они должны прилагать все усилия для предотвращения такого вреда или для сведения к минимуму его последствий. Таким является позитивное право, уже отраженное в относительно богатой правовой практике, начиная с арбитражного решения по делу *Trail Smelter*². С другой стороны, по-видимому, нельзя утверждать, что государства несут обязательство по возмещению в случае причинения вреда или что настало время разработать правовые нормы в этом плане. Однако в своем девятом докладе (A/CN.4/450) Специальный докладчик недостаточно строго следовал правилу проведения различия между предотвращением и возмещением; в нескольких случаях, в частности во введении и проекте статей 14 и 20-бис, он возвращается к идеи предотвращения *ex post facto*. Возможно, эту идею полностью исключать не следует, однако в любом случае предотвращению *ex post* надлежит посвятить отдельные статьи, в отличие от статей, которые касаются предотвращения *ex ante*, — единственного положения о подлинном предотвращении ущерба.

* Перенесено с 2300-го заседания.

¹ Воспроизведется в *Ежегоднике.., 1993 год, том II* (часть первая).

² United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (в продаже под № 1949.V.2), pp. 1905 et seq.

ба. Поэтому г-на Пелле удивляет реакция ряда членов Комиссии, которые после представления девятого доклада выразили сожаление о том, что этот документ касается лишь предотвращения деятельности, сопряженной с риском, поскольку, с одной стороны, предотвращение деятельности, не связанной с риском а priori, не является необходимым, а, с другой — если ущерб уже был нанесен, проблема относится к области возмещения или уменьшения последствий нанесенного ущерба, но не к его предотвращению.

2. Г-н Пелле не согласен с точкой зрения г-на Бен-нуны, согласно которой “действие, не запрещенное международным правом” не означает “правомерное действие”³. Принцип национального суверенитета влечет за собой презумпцию законности действий, совершенных государством на его территории. Кроме того, согласие с этой точкой зрения означало бы, что рассмотрение данной проблемы переносится в рамки темы об ответственности государств.

3. В этой связи г-н Пелле считает, что было бы полезным напомнить два различных значения термина “responsabilité”: по смыслу английского слова “responsibility” этот термин означает механизм, который может привести к возмещению, однако по смыслу английского слова “liability” он означает наличие обязанности по отношению к какому-либо лицу, предмету или ситуации. Следовательно, если речь идет о деятельности, проводимой на территории какого-либо государства, надо проводить различие, с одной стороны, между незаконными видами деятельности, за которые государства несут ответственность в соответствии с первым значением этого термина и которые подпадают под действие проекта статей об ответственности государств⁴, и, с другой стороны, между видами деятельности, которые не запрещены и поэтому не являются незаконными а priori, но за которые государства также ответственны согласно второму значению данного термина, причем первым последствием такой ответственности является обязательство предотвращать трансграничный ущерб. Поэтому содержащееся во введении к девятому докладу заявление о том, что предотвращение не составляет часть ответственности, является весьма спорным. Как раз наоборот, предотвращение лежит в основе ответственности, и именно вследствие того, что государство несет ответственность за деятельность, осуществляющую на его территории, оно несет правовое обязательство предотвращать трансграничный ущерб, который может быть причинен в результате такой деятельности. Этот принцип столь важен, что, возможно, стоило бы четко изложить его в начале статей о предотвращении. Конечно, в статье 8 проекта⁵ излагается обязательство по предотвращению, но без увязки данного обязательства с ответственностью (*responsabilité*) в смысле “liability”.

4. В определенном смысле вызывает сожаление то, что Специальный докладчик в своем девятом докладе просто воспроизвел проекты статей технического характера, которые он уже представлял в 1992 году, не обрисовав общую картину обязательства по предотвращению, хотя он совершенно правомерно напоминает, что несколько положений, содержащихся в подготовленных им ранее докладах, под заголовками “Общие положения” и “Принципы” также относятся к вопросу предотвращения⁶. Если бы Специальный докладчик исключил необходимые элементы из этих положений, то смог бы представить совершенно однородный документ о предотвращении, составляющий первую часть проекта статей, за которой, возможно, последовали бы другие части о возмещении и об урегулировании споров. Г-н Пелле делает, таким образом, вывод, что большую часть проектов статей, представленных Специальным докладчиком, следует передать в Редакционный комитет, выражая при этом надежду, что Редакционный комитет рассмотрит эти проекты статей и элементы переданных ему подготовленных ранее проектов текстов с целью подготовки полного и последовательного проекта статей о предотвращении.

5. Касаясь различных проектов статей, г-н Пелле говорит, что статьи 11—14 представляют собой шаг вперед по сравнению со статьей I приложения, которая сама была составлена на основе прежней статьи 16⁷, где в одном и том же положении затрагивались различные проблемы, связанные с выдачей разрешения, условиями выдачи такого разрешения и оценкой. Нес решенным остается вопрос о том, в каком порядке следует рассматривать эти проблемы, поскольку разрешение на проведение деятельности, сопряженной с риском, может быть выдано только после оценки риска, произведенной по возможности в сотрудничестве с другими заинтересованными государствами. Поэтому было бы нежелательным, чтобы статья о выдаче разрешения занимала первое место в данной группе статей.

6. Что касается статьи 12, то г-н Пелле предлагает заменить слова “дает распоряжение о проведении оценки” словами “проводит оценку”, поскольку предотвращение серьезного риска является частью прерогатив и ответственности государства.

7. Именно на этом этапе, или, другими словами, при оценке трансграничного воздействия и до выдачи разрешения, было бы логичным для государства, несущего ответственность, вступать в консультации с другими заинтересованными государствами (а не “затрагиваемыми государствами”, поскольку речь идет о связанный с риском деятельности), как предусмотрено в статье 15 в форме обязательства уведомлять и информировать. Что касается этой статьи, то г-н Пелле по-прежнему относится скептически к возможности возложить какую-либо обязанность на “компетентную международную организацию” и даже возможности упомянуть такие организации, за исключением тех случаев, когда они, как, например, Международный орган по морскому дну, ИМО или ИКАО, занимаются

³ См. *Ежегодник...*, 1992 год, том I, 2271-е заседание, пункт 18.

⁴ Исторический обзор проектов статей об ответственности государств см. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), пункты 302—307.

⁵ Тексты проектов статей см. *Ежегодник...*, 1990 год, том II (часть первая), стр. 124, документ A/CN.4/428 и Add.1, приложение.

⁶ Документ ILC/(XLV)/None No.4 от 21 мая 1993 года.

⁷ См. сноску 5, выше.

районами, лежащими за пределами юрисдикции государств. Он также высказал некоторые оговорки в отношении подпункта *d* той же статьи, поскольку каждое государство самостоятельно решает, кого и как следует информировать.

8. Г-н Пелле считает статью 18, касающуюся предварительных консультаций, несбалансированной. В данном вопросе Специальный докладчик по сути исходил из презумпции незаконности, хотя государство происхождения несет ответственность за незапрещенную деятельность, и поэтому его решения следует предполагать законными. Поэтому принимать "взаимоприемлемые" решения представляется чрезмерным. Естественно, государство происхождения должно прислушиваться к мнению других государств, но только оно принимает окончательное решение, учитывая в итоге "факторы баланса интересов", о которых говорится в статье 20. Кроме того, г-н Пелле считает, что в проект следует включить лишь принцип учета интересов других государств и международного сообщества, а неисчерпывающий перечень этих факторов должен, по-видимому, содержаться в комментарии.

9. По мнению г-на Пелле, проблема презумпции имеет существенное значение, поскольку государство гипотетически обладает правом проведения или разрешения рассматриваемой деятельности. Однако поскольку также гипотетически существует опасность причинения трансграничного ущерба, это право должно осуществляться с осмотрительностью и осторожностью, и государству следует проявлять бдительность как до, так и после выдачи разрешения, когда оператор начнет осуществлять и продолжать свою деятельность. Поэтому г-н Пелле склоняется к мысли о необходимости предусмотреть для государств обязательство не только поощрять страхование, как это предусмотрено в статье 14 (Осуществление деятельности), но и требовать его использования, сознавая при этом, что в данном случае речь идет о прогрессивном развитии права.

10. После проведения консультаций, добросовестного информирования, оценки и обеспечения необходимых мер предосторожности, включая страхование, государство должно иметь возможность дать разрешение на проведение деятельности без помех со стороны потенциально затрагиваемых государств в противоположность тому, что подразумевается в статье 18. Проблема заключается не в нахождении взаимоприемлемых решений, а в разрешении проводить законную деятельность с "меньшим риском". Однако логично, если государствам, с которыми не были проведены консультации, предоставлено право выразить свою точку зрения по аналогии с положением, предусмотренным в статье 19 (Права предположительно затрагиваемого государства), но при этом с двумя оговорками. Во-первых, речь идет не о праве "предположительно затрагиваемого" государства, а о государстве, которое "возможно, будет затронуто". Во-вторых, следовало бы пересмотреть формулировку, предложенную Специальным докладчиком, таким образом, чтобы провести разграничение между риском, который в данном контексте было бы правомерно принять во внимание, и ущербом, не охватываемым мерами по предотвращению. По мнению г-на Пелле, нет необходимости идти дальше, особенно в том, что касается разрешения споров. Фак-

тически все обязательства по предотвращению, связанные с ответственностью ("liability"), являются твердыми обязательствами, которые государство обязано выполнять, принимая при этом во внимание обстоятельства, существующую технологию и имеющиеся в его распоряжении средства; если оно не выполнит этих обязательств, то будет нести ответственность, однако в пределах, определяемых темой об ответственности государства.

11. Подводя итоги, г-н Пелле говорит, что он высоко оценивает стремление Специального докладчика уделить основное внимание в докладе вопросу о предотвращении, однако считает, что структуру проекта статей следует значительно пересмотреть. В первую очередь в проекте следует изложить несколько принципов, начиная с обязательства по предотвращению, связанного с ответственностью за риск, сопутствующий планируемой деятельности. Это означало бы сведение воедино пункта 1 статьи 3, статей 6 и 8 и включение в эту часть проекта положений пунктов *a* и *b* статьи 2, уже переданных в Редакционный комитет⁸. Может также оказаться необходимым включить в общую часть статью, посвященную риску в районах, не находящихся под национальной юрисдикцией государств, то есть являющихся общим "достоянием человечества".

12. Эти принципы следует сопроводить условиями, распределенными на шесть различных категорий: *a)* уведомление, информирование и их пределы; *b)* оценка с учетом точек зрения других потенциально затрагиваемых государств — и, возможно, международных организаций — и баланс интересов; *c)* разрешение, которое будет ставиться в зависимость от страхования, действительно охватывающего возможные риски; *d)* сохранение обязательства о бдительности после начала деятельности и вопрос о видах деятельности, уже ведущихся в момент принятия конвенции; *e)* возможное группирование всех положений, относящихся к прекращению деятельности и ограничению ущерба, то есть к тому, что можно было бы назвать предотвращением *ex post*; и *f)* четкое изложение еще одного основного общего принципа, в соответствии с которым в случае невыполнения государством, на территории которого осуществляется деятельность, сопряженная с риском, обязательств по предотвращению данное государство будет нести ответственность. Этот принцип отражал бы положение, уже предусмотренное, хотя и не совсем ясно изложенное в статье 5, которая передана Редакционному комитету⁹.

13. Учитывая серьезное расхождение во мнениях относительно презумпции законности, г-н Пелле соглашается с выраженным Специальным докладчиком во введении к его докладу мнением, что Редакционному комитету следует рассмотреть всю группу статей 1—20-бис в ходе текущей сессии, однако исключительно с точки зрения предотвращения риска.

14. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что девятый доклад Специального докладчика представляет собой

⁸ См. 2300-е заседание, сноска 18.

⁹ Там же.

решающий этап в работе КМП с точки зрения как содержания, так и метода. Что касается содержания, то первоочередное внимание, уделенное вопросу о предотвращении, должно сделать возможным определение основ системы, позволяющей действовать положение об ответственности государств. Тем самым будет отвергнуто верховенство презумпции, основанной на том факте, что связанная с риском деятельность проводится на территории этих государств. Что касается метода, то Специальный докладчик действовал pragmatically, изменив место изложения концепции о предотвращении в проекте. Отказавшись от идеи рассмотрения этого вопроса в приложении, он решил сделать предотвращение общим принципом права, который он затем раскрыл более подробно, указав несколько условий его применения. Таким образом, в девятом докладе были намечены контуры последовательного правового режима, рассмотрение которого может быть поручено Редакционному комитету; при этом его задачей будет не только рассмотрение, но также изменение формулировок проектов статей с целью исправления имеющихся в них недостатков, относящихся как к их структуре, так и к существу.

15. Что касается структурных недостатков, то статьи 10–20-бис не отражают различий в уровне развития и индустриализации различных государств в увязке с принципом предотвращения ущерба. Развивающиеся страны, в которых вся промышленная деятельность, даже на начальном уровне, представляет собой, по определению, деятельность, связанную с риском, не имеют ни промышленной инфраструктуры, ни законодательного или административного механизма, который позволял бы им наравне с развитыми странами выполнять требования по осуществлению предлагаемых первичных норм. В нынешней редакции предлагаемого проекта статей принцип предотвращения не учитывает положения этих стран в плане доступа к промышленной технологии, и обусловленное этим недифференцированное применение первичных норм может привести к возникновению нового типа условий, сопровождающих передачу технологий, что вполне может заставить развивающиеся страны все в большей степени проявлять сдержанность при решении вопроса о присоединении к системе, рекомендуемой в рамках Организации Объединенных Наций. Следовательно, Комиссии следует учитывать это путем включения специальных положений, относящихся к развивающимся странам, не нанося при этом ущерба универсальности предлагаемой системы. Специальный докладчик не остался индифферентным к проявленной озабоченности, как следует из его доклада, однако он предложил поместить текст, подготовленный им по этому вопросу, в часть статьи, касающуюся "принципов, регулирующих применение всех конкретных норм". Г-н Памбу-Чивунда, напротив, считает, что именно на этапе разработки общих принципов следует установить один или несколько критериев определения условий, которые в полной мере продемонстрировали бы свою полезность при разработке конкретных норм. Здесь налицо пробел в самой концепции этого вопроса, и еще есть время, чтобы его восполнить.

16. Другой структурный недостаток девятого доклада связан с порядком расположения проектов статей. Положения о "превентивных мерах" (статьи 11–14),

об "уведомлении и информировании" (статьи 15 и 16) и о "консультациях в отношении режима" (статья 18) преследуют одну и ту же цель — разъяснить принцип предотвращения. Вместе с тем статья, озаглавленная "Национальная безопасность и промышленные секреты" (статья 17), устанавливает предел сферы применения общего принципа предотвращения. Однако, как подчеркнул Специальный докладчик со ссылкой на участие затронутого государства, оценка воздействия, уведомление, информирование и консультации тесно связаны друг с другом. Решение поместить положение об исключении среди положений, характеризующих норму, представляется неуместным. Простое изменение порядка следования положений позволило бы восстановить целостность принципа, причем не ради самой формы, а ради обеспечения большей последовательности обсуждения.

17. Что касается слабых сторон девятого доклада в вопросах существа, то прежде всего следует отметить серьезные нарушения режима, которые, по-видимому, могут быть вызваны положением о двойном присуществе, основанном на соображениях национальной безопасности и промышленных секретов. Положение об исключении, содержащееся в статье 17, имеет определенную ценность, однако оно, усиливая неравенство между государствами, может также отрицательно сказаться на цели и сфере действия обязательства о добросовестном сотрудничестве. В частности, оно может свести на нет любое намерение воспользоваться правом на инициативу, признаваемым в статье 19 за государством, которое, вероятно, будет затронуто, нацеляя государство происхождения дискреционным правом в отношении не только передаваемой информации, но и решения о том, передавать ее или нет. Это положение, характеризующееся чрезмерной монополизацией некоторых прав, должно быть исправлено, чтобы обеспечить баланс интересов и определенный реализм, учитывая наличие средств дистанционного зондирования, использование которых может сделать положение об исключении иллюзорным.

18. Второй проблемой существенного характера, на которую обращает внимание г-н Памбу-Чивунда, является автономия режима, разрабатываемого Комиссией. Установление первичных норм, простирающихся из обязательства предотвращения применительно к видам деятельности, сопряженным с риском, в определенной степени равнозначно подчинению таких видов деятельности международному праву через посредство государства. Невыполнение обязательства предотвращения будет, таким образом, представлять собой международно-противоправное действие по смыслу общего права, касающегося международной ответственности, и затронутое государство будет лишь осуществлять признаваемое за ним согласно установленвшейся судебной практике право добиваться обеспечения того, чтобы международное право, и в частности общее международное право, соблюдалось в его интересах. Однако возникает вопрос, как в данных условиях провести различие между общим правом международной ответственности за международно-противоправное действие и особым правом международной ответственности за деятельность, сопряженную с риском и якобы не запрещенную международным пра-

вом? Когда-нибудь Комиссии придется ответить на этот вопрос.

19. Г-н БЕННУНА напоминает, что Комиссия решила разработать проект статей не об ответственности в строгом смысле этого термина, а о предотвращении и о путях возмещения ущерба, при этом первоочередное внимание уделяется предотвращению. Именно это Комиссия имела в виду, когда просила Специального докладчика представить на данном этапе проекты статей в отношении деятельности, сопряженной с опасностью причинения трансграничного вреда. По его мнению, это решение поднимает два вопроса. Первый состоит в определении концепции предотвращения, и по этому вопросу г-н Беннуна выражает в значительной степени согласие с замечаниями г-на Пелле. Второй заключается в различии между деятельностью, сопряженной с риском, и деятельностью, имеющей вредные последствия, которые Специальный докладчик тонко разграничивает, хотя это различие является, вероятно, не таким четко выраженным, как могло бы показаться.

20. Что касается названия этой темы, то было решено, что Комиссия возвратится к нему на завершающем этапе работы, и практически было бы целесообразнее сосредоточиться в данный момент на основной проблеме обязательств и ответственности, возникающей в случае деятельности государства, имеющей трансграничные последствия. Настало время пересезать "пуловину", связывающую рассматриваемый вопрос с проблемой ответственности государств.

21. Этот вопрос связан, по сути дела, с правовыми обязательствами, вытекающими из осуществления деятельности, имеющей трансграничные последствия и автоматически действующей права участвующих в ней операторов и пределы этих прав. Необходимо определить правовой источник таких обязательств, который может оказаться не каким-либо конкретным источником, а источником, связанным с различными формами нормотворчества, такими как договоры, обычай и принципы. Если это не представляется возможным, то деятельность и поведение государства следует определять путем ссылки на международный публичный порядок, поскольку именно он придает государствам статус субъекта права и регулирует мирные отношения между ними. Поэтому Комиссии следовало бы предпринять попытку заполнить этот правовой вакuum — своего рода "естественное состояние вещей", при котором отношение власти никак не опосредовано правом. Кроме того, статьей 6 (Свобода действий и ее пределы)¹⁰ устанавливается эта связь с международным публичным порядком, что является следствием принципа суверенного равенства государств, который нарушился бы, если бы одно государство являлось источником возникновения риска для другого государства.

22. Комиссии, таким образом, предстоит сформулировать нормы остаточного характера, применимые к последствиям деятельности государства, которые возникают независимо от его воли и даже любого выражения *opinio juris*. В этом смысле именно такая дея-

тельность приводит к возникновению обязательств, цель которых состоит в сохранении суверенного равенства государств. Эти обязательства должны быть определены до совершения факта: в этом заключается роль предотвращения, которое необходимо для того, чтобы нормы права выполняли присущие им функции по защите и охране своих субъектов. В целом Комиссия должна, выполняя свою роль в деле кодификации международного права, наметить правовую структуру, в которую могла бы быть включена деятельность, сопряженная с риском, и которая обеспечила бы государствам и судам возможность использовать необходимые правовые ориентиры. Правительства должны знать, что, когда они действуют в пределах своих границ, они также берут на себя международные обязательства и ответственность.

23. Следовательно проект статей должен носить как можно более общий характер, чтобы характер обязательства по предотвращению неискажался под воздействием казуистики или излишних процедур, что не отражало бы подлинной ситуации. Государства ожидают не разработки подробной и обязательной процедуры, а провозглашения общих обязательств, на которые они могли бы опираться при определении своих отношений в этой области.

24. В рамках всего комплекса предлагаемых статей статья 14 (Осуществление деятельности), занимающая центральное место в обязательстве о предотвращении, представляется в целом приемлемой. Г-н Беннуна соглашается с замечаниями г-на Пелле в отношении концепции предотвращения и указывает, что предлагаемый текст предусматривает два вида предотвращения: предотвращение до возникновения ущерба и предотвращение *ex post facto*, которое Специальный докладчик оправдывает в своем докладе, утверждая, что такая широкая концепция предотвращения "содержится во многих соглашениях по вопросу гражданской ответственности". Однако на самом деле речь идет не о гражданской ответственности или конкретной конвенции, а об общих обязательствах предотвращения до возникновения ущерба. Проблема предотвращения *ex post facto* относится к ответственности в строгом смысле слова при прекращении деятельности, компенсации за нанесенный ущерб и т. д., а это уже другой вопрос, который рассматривается во второй части темы, то есть в рамках определения мер по исправлению положения. Поддерживая ограничительную концепцию предотвращения, г-н Беннуна предлагает Редакционному комитету и Специальному докладчику придерживаться этой концепции и сформулировать статью 14 следующим образом: "Государство, применяя законодательные, административные и другие меры, допускает на своей территории деятельность только таких операторов, которые принимают все необходимые меры, включая применение самой совершенной технологии, для сведения к минимуму риска трансграничного ущерба. Оно ставит проведение такой деятельности в зависимость от принятия мер по страхованию, соразмерных с существующим риском".

25. Статья 12 (Оценка трансграничного воздействия) представляется ненужной: государство само определяет, каким образом ему следует действовать. Само собой разумеется, что государство будет производить

¹⁰ Там же.

оценку и даже расследование и потребует применения определенных материалов, прежде чем оно выдаст разрешение или откажет в разрешении на проведение деятельности, как уже осуществляющейся, так и новой.

26. Статья 15 (Уведомление и информирование) представляется неудовлетворительной. Государство происхождения не обязано информировать другие государства о выводах, сделанных в ходе проведенной им оценки; вместо этого ему следует информировать их о содержании своего законодательства и мерах, которые оно принимает для обеспечения соответствия конкретной деятельности своему законодательству. Г-н Беннуна согласен также с замечаниями г-на Пелле о роли международных организаций и об информировании общественности.

27. Он согласен с содержанием статьи 16 (Обмен информацией) и статьи 17 (Национальная безопасность и промышленные секреты), которые представляются ему, в отличие от г-на Памбу-Чивунды, стандартными. Он также согласен с некоторыми замечаниями г-на Пелле в отношении статьи 18 (Предварительная консультация), и не понимает, почему такая консультация должна проводиться до начала проведения деятельности: деятельность государства не должна ставиться в зависимость от вмешательства другого государства. Консультация должна проводиться после обмена информацией и не обязательно приводить к принятию взаимоприемлемых решений. Г-н Беннуна в этой связи ссылается на комментарий к статье 18. Кроме того, он также считает неправильным название статьи 19 (Права предположительно затрагиваемого государства). У него даже возникает вопрос, является ли необходимой эта статья. Достаточно предусматриваемой статьей 18 консультации, так как ее проведения может потребовать любое государство. И наконец, что касается статьи 20-бис (Неперенос риска или ущерба), то г-н Беннуна не усматривает возможности перенесения риска или ущерба государствами. Эта статья лишь усложняет ситуацию.

28. Резюмируя сказанное, г-н Беннуна соглашается с тем, что Комиссия должна продолжить свою работу. Однако он считает, что ей следует ограничиться обязательствами, которые носили бы как можно более общий характер и определяли бы поле деятельности, оставляя государствам как можно больше места для маневра.

29. Г-н ТОМУШАТ выражает сожаление в связи с тем, что в девятом докладе Специального докладчика, логика которого является безупречной, не произведен обзор уже проделанной работы и не рассмотрены, в частности, факты, имевшие место в сфере предотвращения в период после 1985 года. Он согласен с идеей г-на Пелле о необходимости добавления в проект вводной статьи, в которой ясно излагался бы принцип предотвращения, и с замечанием г-на Беннуны о том, что этот принцип, по сути, вытекает из принципа равенства государств. Однако ему представляется, что вопросом, имеющим особую важность с тех пор, как на сорок четвертой сессии принята новая ориентация по данной теме, является сфера *ratione materiae* проекта статей. Речь идет, несомненно, о предотвращении, од-

нако следует четко определить категории деятельности, подпадающие под действие будущего документа. В статье 11, предложенной Специальным докладчиком, в этой связи делается ссылка на статью 1 (Сфера применения настоящих статей), которая даже вместе со статьей 2 (Употребление терминов) едва ли восполняет имеющийся пробел. В самом деле, в статье 1 говорится о деятельности, сопряженной с риском, тогда как в статье 2 разъясняется, что речь идет о риске нанесения существенного трансграничного ущерба. Однако существуют всякие виды деятельности, которые могут вызвать трансграничный ущерб, и Специальному докладчику следовало бы выделить различные категории такой деятельности, вместо того чтобы предлагать нормы, которые можно было бы применять лишь к определенным категориям видов деятельности, например строительству атомных электростанций. Такие положения не могут быть определены абстрактно, без предварительного осмысливания всего спектра деятельности человека, к которой они могли бы примениться. В любом промышленно развитом обществе постоянно или от случая к случаю осуществляются обычные виды деятельности, которые могут быть сопряжены с риском и, возможно, требуют принятия специальных норм, отличающихся от норм, применимых в отношении крупных промышленных комплексов. Если из права окружающей среды может быть извлечен один общий урок, то он, несомненно, состоит в том, что превентивные меры должны всегда быть приспособлены к конкретным особенностям той опасности, против которой они направлены.

30. Представляется нелишним задать вопрос о пользе норм общего характера. Для предотвращения материализации опасности международному сообществу нужны конкретные нормы, которые шли бы дальше Стокгольмской декларации 1972 года¹¹ и Рио-де-Жанейрской декларации по окружающей среде и развитию¹². Кроме того, следует определить области, для которых характерна недостаточная регламентация. Специальный докладчик упоминает Конвенцию об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте и Конвенцию о трансграничном воздействии промышленных аварий, однако он не анализирует последствия этих двух документов для рассматриваемой им области, а эти последствия, возможно, являются весьма значительными. Вероятно, ему также следовало бы пояснить, какую взаимосвязь он видит между предложенными им нормами и часто весьма подробными положениями Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Прежде чем приступить к работе по редактированию текста, необходимо получить такую дополнительную информацию, с помощью которой можно было бы точно определить сферу действия норм, касающихся предотвращения. Рассматриваемый вопрос является важным, и международное сообщество ждет от Комиссии ощутимых результатов. К сожалению, Комиссия пока не в состоянии представить такие результаты.

¹¹ 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.

¹² A/CONF.151/26/Rev.1 (том I) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.I.8), стр. 3—7.

31. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отмечает, что Комиссия, не приняв решения по некоторым основным вопросам, отнюдь не облегчила задачу Специального докладчика, предложив ему на своей предыдущей сессии снова представить проекты статей в отношении мер по предотвращению, которые следует принимать в случае деятельности, сопряженной с риском нанесения трансграничного ущерба¹³, в отличие от деятельности, которая фактически причиняет трансграничный ущерб, причем появление такого разграничения ему представляется не совсем понятным. Например, Специальный докладчик упоминает в статье 11 "виды деятельности, указанные в статье 1", однако статья 1 пока не пришла окончательный вид.

32. Тем не менее г-н Калеру Родригеш будет придерживаться решения Комиссии и ограничится рассмотрением вопросов, поднятых Специальным докладчиком, и некоторыми замечаниями в отношении этого доклада. Первым и чрезвычайно важным является вопрос о том, должны ли вообще существовать статьи об урегулировании споров и следует ли применять эти статьи к спорам в целом или лишь к спорам, возникающим в результате проведения предусмотренных консультаций. Специальный докладчик представляет убедительные аргументы в пользу конкретных процедур урегулирования споров, относящихся к первоначальной оценке риска, в частности посредством создания комиссий по расследованию. Со своей стороны, г-н Калеру Родригеш согласен с необходимостью существования статей об урегулировании споров, которые могут возникать по поводу характера риска и проведения деятельности.

33. Другой вопрос состоит в том, следует ли разработать перечень факторов баланса интересов в соответствии с предложением, содержащимся в статье 20. Специальный докладчик выступает в поддержку разработки такого перечня. Г-н Калеру Родригеш готов согласиться с этой идеей, если большинство членов Комиссии выступит в ее поддержку, однако при условии, что эти положения будут помещены в приложение. Оратор не считает целесообразным помещать этот перечень в текст самого проекта, поскольку, как следует из вводного положения статьи 20, он не будет исчерпывающим. В данных условиях возникает вопрос: для чего указывать в качестве примера какие-либо факторы, если государства не обязаны принимать их во внимание?

34. Как и Специальный докладчик, г-н Калеру Родригеш считает, что принцип "загрязнитель платит" следует включить не в статьи о предотвращении риска, а в общие принципы. Он также согласен с подходом Специального докладчика к статье 20-бис (Неперенос риска или ущерба). В этой связи он обращает внимание на ошибку в английском тексте статьи, в котором выражение "between areas or environmental media" не является правильным переводом выражения "de un lugar o medio ambiente a otro" с испанского языка, на котором составлен подлинный текст.

¹³ См. Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), стр. 58, пункт 349.

35. Г-н Калеру Родригеш согласен также с утверждением, что нет оснований включать в проект статей положения по таким вопросам, как готовность к чрезвычайным ситуациям, планы на случай непредвиденных обстоятельств и системы раннего предупреждения об авариях, поскольку предлагаемый документ носит общий характер.

36. Г-н Калеру Родригеш не намеревается пока делать какие-либо замечания в отношении самих проектов статей, текст которых, по всей вероятности, может быть улучшен Редакционным комитетом. Однако, по его мнению, следует уточнить, кем должна проводиться оценка, предусмотренная в статье 12 (Оценка трансграничного воздействия), — оператором или государством. В отношении статьи 13 (Ранее осуществлявшиеся виды деятельности) он считает, что государство должно поставить возможность выдачи разрешения на продолжение деятельности в зависимость от заключения соглашения с другими заинтересованными государствами или по крайней мере от результатов консультаций с ними, поскольку ответственность оператора не оказывает влияния на риск и другие государства могут высказать свое мнение в отношении самого риска. И наконец, г-н Калеру Родригеш отмечает, что в статье 15 (Уведомление и информирование) говорится об "упомянутой в предыдущей статьей оценке", в то время как в статье 14 (Осуществление деятельности) оценка не упоминается. Однако, как уже указывалось, информация, передаваемая другим государствам, должна относиться не только к оценке, но и к решению, которое государство, на чьей территории осуществляется деятельность, приняло или намеревается принять. Поэтому следует изменить текст статьи 15, с тем чтобы уточнить цели уведомления и информирования.

37. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что задача, порученная Специальному докладчику, является трудной и сложной, поскольку она непосредственно связана с международным правом окружающей среды. Он склонен разделить в этой связи точку зрения, которая была высказана представителем Австрии при рассмотрении данного вопроса в Шестом комитете на сорок седьмой сессии Генеральной Ассамблеи и которая состоит в том, что подготовка отдельных документов, применимых к различным ситуациям, была бы более предпочтительной по сравнению с единым правовым режимом охраны окружающей среды¹⁴. Эта идея была поддержана г-ном Томушатом, который подчеркнул необходимость более четко определить сферу применения статей о предотвращении. Г-н Верещетин говорит, что примером конструктивной работы по охране окружающей среды — в случае конкретных видов деятельности — являются Принципы, касающиеся использования ядерных источников энергии в космическом пространстве¹⁵, где речь идет о предотвращении риска, связанного с данным видом деятельности. Конкретные нормы такого рода могли бы применяться и в других областях.

38. Не следует упускать из виду, что на каком-то этапе работы нужно будет дать точный ответ на вопрос о

¹⁴ См. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Шестой комитет, 26-е заседание, пункт 57.

¹⁵ Резолюция 47/68 Генеральной Ассамблеи.

том, запрещает или не запрещает международное право деятельность, способную причинить серьезный трансграничный вред. В случае положительного ответа на этот вопрос вся тема девятого доклада должна рассматриваться в рамках общей проблемы ответственности государств. Учитывая всю сложность рассматриваемой темы, по-видимому, следует приветствовать сделанную Комиссией и Специальным докладчиком попытку последовательного рассмотрения различных составляющих ее элементов. И хотя г-н Верещетин по-прежнему согласен с теми, кто считает, что проблема предотвращения не имеет прямого отношения к вопросу ответственности (*liability*), он с большим вниманием относится к комплексу статей, предложенных Специальным докладчиком, и считает, что если Комиссия в настоящее время сосредоточивает свои усилия на нормах, относящихся к предотвращению, то это не означает, что она отказывается от рассмотрения каких-либо других вопросов, связанных с изучаемой темой.

39. Специальный докладчик решил подготовить текст новых статей о предотвращении ущерба на основе статей, ранее уже представленных Комиссией. Такой метод работы логичен и последователен, однако создает определенные трудности, поскольку ранее представленные статьи относятся одновременно как к деятельности, сопряженной с риском, так и к деятельности, фактически нанесшей трансграничный ущерб, а также поскольку они еще не были приняты Редакционным комитетом. Поэтому оратор считает желательным, чтобы во избежание путаницы новые статьи были самостоятельными и имели собственную нумерацию.

40. Обращает на себя внимание тот факт, что в связи со статьями 11–14, которыми предлагается заменить статью I приложения, Специальный докладчик говорит об односторонних мерах по предотвращению, и г-н Верещетин спрашивает, означает ли это, что меры, предлагаемые в следующих статьях, будут рассматриваться как двусторонние или многосторонние. Вместе с тем остается открытым вопрос: могут ли уведомление и информирование о предстоящей деятельности, намечаемой каким-либо государством без учета мнения другого государства, а также консультации рассматриваться как меры по предотвращению возможного ущерба? Обязанность предоставлять информацию может оказаться ненужной в одних случаях и необходимой — в других. Например, запуск спутников является сопряженной с риском деятельностью, которая может нанести трансграничный ущерб, однако передача технической информации об этой деятельности является необходимой только в том случае, если спутник имеет ядерный источник энергии на борту, что усиливает риск нанесения ущерба. Этим объясняется необходимость подготовки документа, специально касающегося такого рода ситуаций, то есть документа типа Принципов, касающиеся использования ядерных источников энергии в космическом пространстве. В этой связи вызывает сомнение обоснованность статей 15 и 16, поскольку трудно разработать принципы, которые были бы действительными для всех видов деятельности, сопряженных с риском, тем более что термин “предотвращение риска” является весьма спорным. Действительно, так называемая “деятельность, сопряженная с риском”, пред-

полагает, что невозможно полностью исключить этот риск и что его можно лишь минимизировать.

41. Г-н Верещетин благодарит Специального докладчика за усилия, приложенные им для выполнения поставленной перед ним задачи. Однако многие сложные вопросы остаются без ответа, и он выражает сомнение, что на данном этапе Редакционному комитету удастся достичь реальных результатов.

42. Г-н ГЮНЕЙ говорит, что при подготовке своего девятого доклада в соответствии с решением, принятым Комиссией на ее сорок четвертой сессии¹⁶, Специальный докладчик сосредоточил внимание на разработке проектов статей, охватывающих деятельность, сопряженную с риском, отложив рассмотрение вопросов, относящихся к ответственности. Действительно, кодификация и прогрессивное развитие права по этой теме связаны как с определением обязательств, которые должны быть предусмотрены в целях предотвращения и сведения к минимуму опасности причинения трансграничного ущерба, так и с установлением ответственности за ущерб, который был фактически нанесен. Однако, учитывая характер и сложность этого вопроса, следовало бы заняться лишь первым аспектом этой проблемы.

43. Уместно также напомнить, что в соответствии с Рио-де-Жанейрской декларацией об окружающей среде и развитии¹⁷ государства должны обеспечивать, чтобы осуществлявшаяся на их территории или под их контролем деятельность не представляла собой угрозу для других государств. По мнению г-на Гюнеса, проекты статей о мерах по предотвращению в целом являются удовлетворительными. Они предусматривают основную обязанность государств регулировать всякую опасную деятельность в пределах их юрисдикции и контроля, производить оценку последствий и принимать необходимые законодательные и административные меры для сведения к минимуму опасности трансграничного ущерба. Любое другое обязательство было бы несовместимым с суверенным правом государства осуществлять законную деятельность на своей территории без согласия какого-либо другого государства, до тех пор пока права этого государства не нарушаются рассматриваемой деятельностью. Единственность со стороны государства происхождения должна считаться достаточной на этом этапе. Что касается защиты ни в чем не повинных жертв, то она должна предусматривать, в частности, компенсацию за любой нанесенный ущерб. Для того чтобы продемонстрировать сферу обязательства государства происхождения, Специальный докладчик подчеркнул, что в результате опасной деятельности ущерб в первую очередь наносится населению или окружающей среде этого государства и что в этой связи именно данное государство прежде всего заинтересовано в положении о требовании предварительного разрешения. В любом случае, какими бы ни были используемые процедуры, они не должны вести к приостановлению данной деятельности до удовлетворения интересов затрагиваемого государства или затрагиваемых государств. В таких случаях принимаемые государством происхождения меры заключаются в удовле-

¹⁶ См. сноску 13, выше.

¹⁷ См. сноску 12, выше.

творении требований об абсолютном предотвращении опасности, причем не обязательно приостанавливать запланированную деятельность или предоставить своего рода право вето государствам, которые могут быть затронуты такой деятельностью. Достаточно, чтобы государство происхождения провело глубокий анализ последствий планируемой деятельности с целью предотвращения, ограничения и уменьшения риска вредных последствий.

44. Обращаясь к статье II приложения (Уведомление и информирование), г-н Гюней говорит, что в связи с ролью международных организаций возникает вопрос о том, какие из них считать компетентными. В правовом документе необходимо дать на этот счет разъяснения, особенно когда затрагиваются интересы многих государств. Уведомление и информирование необходимы, когда при оценке выявляется возможность причинения существенного трансграничного ущерба, однако г-н Гюней не убежден, что необходимо предусмотреть положение об официальных консультациях. Нельзя с достаточной степенью обоснованности ожидать, что государство происхождения воздержится от осуществления законной деятельности, особенно когда такая деятельность считается необходимой для развития страны и когда нет другого решения. Обязывать государство происхождения консультироваться со всеми государствами, которые могут быть затронуты, было бы равносильно признанию их права вето, а это было бы неприемлемым. Поэтому главный упор следует сделать не на консультациях, а на сотрудничестве, основанном на принципе добной воли и осуществляющем в духе добрососедства. Это следует уточнить в тексте статьи 17 (Национальная безопасность и промышленные секреты) путем добавления слов "и в духе добрососедства" после слова "добросовестно". Аналогичным образом и в свете сделанных пояснений г-н Гюней считает, что статья 18, предложенная Специальным докладчиком (Предварительная консультация), неуместна в разрабатываемом документе.

45. Что касается вопроса об урегулировании споров (статья VIII приложения), то г-н Гюней полагает, что она тесно связана с содержанием и типом разрабатываемого документа. Поэтому представляется преждевременным обсуждать этот вопрос, пока не будет определено содержание и не будут разработаны окончательные формулировки проектов статей. И наконец, в статье 20 (Факторы, связанные с установлением баланса интересов) было бы предпочтительнее избежать использования таких противоречивых терминов, как "разделяемый природный ресурс", которые были отвергнуты различными органами, включая саму Комиссию. Эту статью целесообразнее было бы поместить в приложение.

46. В заключение г-н Гюней предлагает, чтобы Специальный докладчик представил Комиссии долгосрочный план, указав будущие этапы своей работы, и начал подготовку окончательного варианта проекта статей об ответственности или, другими словами, об обязательстве стороны, ответственной за нанесение ущерба, предоставлять соответствующую компенсацию. Такой правовой режим был бы основан на ответственности оператора, а не на ответственности государства, поскольку ответственность (liability) не проистекает из невыполнения обязательства и не влечет полной компенсации за ущерб независимо от того, в каких обстоятельствах он был нанесен. Однако трансграничный вред, причиненный в результате сопряженной с риском деятельности, осуществляющейся на территории или под контролем государства, может привести к возникновению ответственности (liability) со стороны государства происхождения.

пенсации за ущерб независимо от того, в каких обстоятельствах он был нанесен. Однако трансграничный вред, причиненный в результате сопряженной с риском деятельности, осуществляющейся на территории или под контролем государства, может привести к возникновению ответственности (liability) со стороны государства происхождения.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2303-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 4 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Гудмулур ЭЙРИКСОН

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Бенгуна, г-н Боузт, г-н Верещтин, г-н Вильяграпи Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Кабатеи, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чипула, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) (A/CN.4/446, раздел D, A/CN.4/450¹, A/CN.4/L.487)

[Пункт 5 повестки дня]

ДЕВЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что все сделанные до сих пор заявления представляют интерес и заслуживают того, чтобы их прокомментировать. Он предлагал делать это в обычном порядке, но в конечном счете пришел к мнению о том, что для продолжения дискуссии будет полезно, если он уже сейчас прокомментирует три из заслушанных выступлений.

2. Во-первых, он согласен с большей частью замечаний г-на Пелле (2302-е заседание) и, в частности, с его критикой статьи 18, предложенной в девятом докладе (A/CN.4/450), в связи с тем, что формулировка "с целью изыскания взаимоприемлемых решений", по-видимому, устанавливает презумпцию противоправности. Он отнюдь не стремился создать подобное впечатление и не будет возражать против изменения этой формулировки или исключения ее из текста. Г-н Пелле предпочел бы также, чтобы Специальный докладчик разработал более полную систему предотвращения посредством провозглашения общего принципа, кото-

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

рый уже изложен в статье 8, и включения концепций, содержащихся в пункте 1 статьи 3 и статьях 6, 7 и 8². Хотя оратор согласен и с этой точкой зрения, он хотел бы отстить, что данные статьи уже переданы Редакционному комитету и он воздержался от каких-либо дальнейших предложений, опасаясь внести путаницу в данный вопрос.

3. Основная мысль выступления г-на Беннуны (2302-е заседание) заключалась в необходимости упростить предлагаемую процедуру. Данная точка зрения находит положительный отклик и заслуживает того, чтобы ее приняли во внимание. Г-н Томушат (там же) посетовал на то, что в докладе не учтены происшедшие с 1985 года события, связанные с вопросом предотвращения ущерба. В действительности же в докладе содержатся ссылки на Конвенцию о трансграничном воздействии промышленных аварий, Конвенцию об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте и Кодекс поведения при аварийном загрязнении трансграничных внутренних вод³. Хотелось бы знать, какие другие события, происшедшие с 1985 года, или их аспекты имеет в виду г-н Томушат. Г-н Томушат заявил также, что Специальному докладчику следовало бы разделить различные виды деятельности на категории, с тем чтобы разработать меры по предотвращению с учетом специфики конкретных опасностей. Однако нельзя забывать о том, что Комиссия надеется подготовить рамочную конвенцию самого общего характера. По его мнению, группировать различные виды деятельности в той форме, в какой это предлагается, невозможно и бесполезно; невозможно, так как никто не может знать, какие виды опасной деятельности могут осуществляться в будущем, и бесполезно, поскольку цель Комиссии должна состоять в разработке самых общих мер по предотвращению. Общим принципом, применяемым *mutatis mutandis* по отношению ко всем видам деятельности, является должная осмотрительность.

4. Порой оратору неясно, чего от него ждут некоторые члены Комиссии: подготовки доклада или же энциклопедии? Во всяком случае — это замечание не относится к г-ну Томушату, в добрых намерениях которого он не сомневается, — он убежден в том, что тем членам Комиссии, которым по многим причинам, в том числе и обусловленным интересами их стран, данная тема не нравится, следовало бы прямо об этом заявить и просить Генеральную Ассамблею отказаться от ее обсуждения вместо того, чтобы ставить перед ним как Специальным докладчиком невыполнимые задачи или заниматься явным критиканством.

5. Г-н БОУЭТ говорит, что ключевым положением девятого доклада, несомненно, является налагаемое на государство обязательство требовать оценки экологического воздействия до предоставления разрешения осуществлять на его территории любую деятельность, которая может нанести трансграничный ущерб. По его мнению, данное положение должно быть достаточно подробным и четко определять необходимые компо-

ненты эффективной оценки воздействия на окружающую среду. Аналоги такого определения уже имеются как в Конвенциях, так и в решениях Совета управляющих ЮНЕП. Без определения таких основных требований существует опасность появления ложного впечатления, будто государство выполнило свои обязательства, проводя какое-то исследование, тогда как на самом деле потенциальный риск не будет надлежащим образом определен.

6. Последствия неадекватной оценки могут быть различными. Во-первых, если оценка покажет, что никакого риска не существует и государство, следовательно, не направит уведомления соседним государствам и разрешит соответствующую деятельность, то что же произойдет, если, несмотря на результаты оценки, кому-либо из соседних государств все-таки будет нанесен ущерб? Будет ли государство, которое провело оценку, освобождено от всякой ответственности за причиненный ущерб, или потерпевшее государство все же сможет предъявить иск, ссылаясь либо на неадекватность самой оценки, либо на ошибочность выводов, сделанных на ее основе первым государством? Во-вторых, если оценка выявляет риск существенного ущерба, государство происхождения должно лишь уведомить о складывающейся ситуации затрагиваемое государство или затрагиваемые государства, но не обязано препровождать непосредственные материалы оценки. Чем это объясняется? Едва ли это может объясняться интересами национальной безопасности или защиты промышленных секретов, о чем специально упоминается в статье 17. Участие общественности, о котором говорится в докладе, по всей видимости, исключает такую возможность. Для того чтобы обеспечить предоставление достаточной и надлежащей информации затрагиваемым государствам, в текст, вероятно, потребуется включить положение о том, что если государство происхождения не сообщает соседнему государству информацию, которая, как оказывается впоследствии, имеет настолько важное значение для любой оценки риска, то это обстоятельство само по себе является основанием для возникновения ответственности первого государства.

7. Что касается порядка дальнейшей работы над темой, то, безусловно, просматривается некоторое дублирование текстов статей 1—9, которые уже были переданы Редакционному комитету⁴, и новых статей 10—20-бис, касающихся предотвращения. Статьи 10—20-бис следует передать на рассмотрение Редакционного комитета, с тем чтобы он в соответствии с решением Комиссии мог сосредоточить внимание на вопросах предотвращения. Вместе с тем этот Комитет при помощи Специального докладчика мог бы, по-видимому, решать более сложные задачи, чем редактирование. Он мог бы рассмотреть вопрос о том, насколько логичной истройной является структура новых статей, а если она таковой не является, то какие новые положения было бы полезно включить в проект. После этого — и только после этого — Комитет мог бы приступить к непосредственной работе над текстом статей. И наконец, после подготовки приемлемого свода статей о предотвращении риска Комитет мог бы заняться вопросом о том, насколько эти новые статьи соответствуют общим положениям

² Тексты проектов статей см. *Ежегодник...*, 1990 год, том II (часть первая), стр. 124—130, документ A/CN.4/428 и Add.1, приложение.

³ E/ECE/1225—ECE/ENVWA/16 (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.90.II.E.28).

⁴ См. 2300-е заседание, сноска 18.

статьей 1—5 и принципам, изложенным в статьях 6—9. Избрав такой путь, Комиссия смогла бы упорядочить свою работу, что, по мнению оратора, предпочтительнее требования все новых и новых докладов от Специального докладчика.

8. Г-н КРОУФОРД говорит, что не намерен подробно комментировать доклад по двум причинам. Во-первых, по существу он согласен с замечаниями г-на Пелле; единственное расхождение — помимо второго вопроса, затронутого Специальным докладчиком ранее на заседании, — касается обязательного страхования (статья 14). Вопрос страхования относится главным образом к компетенции частного сектора и не может стать предметом международного обязательства в отношении риска, который может как подлежать, так и не подлежать коммерческому страхованию. Он согласен также с мнением г-на Боэта относительно того, каким образом Комиссии следует продолжать работу по данной теме.

9. Во-вторых, своим подходом к рассмотрению этой темы Комиссия вполне может нанести ущерб своему авторитету. В этой связи не может не вызывать удивления тот факт, что Рабочая группа по долгосрочной программе работы положительно отнеслась к идеи проведения Комиссией определенной работы в области права окружающей среды, если учесть, что за последние десять лет Комиссии не удалось сколько-нибудь продвинуться в этой области из-за неправильного подхода к рассмотрению данной темы. В этом отношении оратор полностью расходится во мнениях с г-ном Томушатом. Было бы совершенно неправильно продолжать прения на пленарных заседаниях из-за того, что некоторые члены Комиссии возражают против конкретных предложений или даже самой темы в целом. Специальный докладчик заинтересован в скорейшей передаче текстов Редакционному комитету, а не в продолжении обсуждения на пленарных заседаниях, тогда как Комиссия заинтересована не в рассмотрении новых докладов, какими бы цennыми они ни были, а в успешном продвижении работы Редакционного комитета над важнейшими статьями по данной теме. В этой связи он хотел бы лишь отдать должное Специальному докладчику и рекомендовать передать статьи, предлагаемые в девятом докладе, на рассмотрение Редакционного комитета. Если Комитет не сможет уделить достаточно времени этой теме на текущей или следующей сессиях, то Комиссия могла бы рассмотреть вопрос об учреждении специальной рабочей группы либо второго редакционного комитета с иным членским составом. Как бы то ни было, добиться прогресса в рассмотрении данной темы необходимо.

10. Г-н ФОМБА говорит, что выражение “профилактика лучше лечения” в наибольшей степени справедливо по отношению к окружающей среде. Основная проблема в этой связи заключается в определении того, каким образом, в лучшем случае, можно было бы избежать причинения международного экологического вреда, а в худшем — возместить такой ущерб, если он все-таки будет причинен. Правда, какого-либо общепризнанного юридического определения термина “международный экологический вред” пока не существует, однако обычным международным правом ныне признается обязанность государств воздерживаться от причинения такого вреда. Поэтому важно добиться согласования госу-

дарствами минимальных стандартов поведения с надлежащим учетом биологического разнообразия и политических различий. Объектом этих принципов *ratione materiae* бесспорно должно быть сотрудничество в вопросах как предотвращения, так и возмещения ущерба окружающей среде. Таким образом, любой правовой режим должен формироваться с учетом следующих двух основных элементов: принципа уведомления и проведения консультаций с соседними государствами до начала деятельности, способной причинить существенный трансграничный ущерб, и обязательного определения понятия “международный экологический вред” а также характера международной ответственности за причинение такого вреда. В этой связи главная задача заключается в уточнении существа обязательства государства по обеспечению такой ситуации, при которой деятельность, осуществляемая в рамках его юрисдикции либо под его контролем, не причинила бы экологического вреда в других государствах.

11. Принцип предварительного информирования и консультирования иногда вызывает опасения в связи с тем, что консультируемое государство на практике сможет налагать вето на осуществление законной деятельности в консультирующем государстве или необоснованно задержать осуществление такой деятельности. Другого рода опасения связаны с потенциально конфиденциальным характером информации, которая должна быть обнародована. Все эти опасения должны быть развеяны благодаря максимально гибкому подходу и решениям в духе уважения государственного суверенитета.

12. В Африке принцип предотвращения трансграничного вреда закреплен в ряде правовых документов, таких как Африканская конвенция об охране природы и природных ресурсов; Конвенция о запрещении ввоза в Африку опасных отходов и о контроле за их трансграничной перевозкой и обращением с ними в пределах Африки (далее упоминается как Бамакская конвенция); Конвенция, касающаяся статуса реки Сенегал; Конвенция и статуты, касающиеся освоения бассейна озера Чад; Соглашение, касающееся Комиссии по реке Нигер и судоходства и транспорта по реке Нигер; Конвенция о создании Администрации бассейна реки Нигер и т. д. На основе многочисленных ссылок на эти документы оратор пришел к заключению, что только в Бамакской конвенции содержатся положения об ответственности, тогда как другие документы касаются главным образом вопросов предотвращения и сотрудничества.

13. Он разделяет точку зрения других членов Комиссии о том, что в связи с предотвращением основным предметом регламентации является не риск, а ущерб, причем речь идет о предотвращении ущерба в результате деятельности, которая по самой своей природе сопряжена с риском. Он согласен также с тем, что вопрос о предотвращении *stricto sensu* должен рассматриваться в плоскости *ex ante*, а не *ex post facto* и что принцип материальной ответственности должен распространяться как на предотвращение ущерба, так и на его возмещение.

14. Что касается предварительного уведомления и консультаций, то неразумно и нереально налагать на государства конкретное обязательство по обнародова-

нию информации на национальном уровне. Информирование других государств должно регулироваться двумя основными принципами — добросовестности и добрососедства, — которые относятся к сфере поведения, а не к сфере применяемых средств. И наконец, оратор в целом согласен — как по форме, так и по существу — с замечаниями, высказанными г-ном Бен-нуной, г-ном Пелле и г-ном Памбу-Чивундой (2302-е заседание).

15. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР высоко оценивает полезный доклад Специального докладчика. Он отмечает, что попытки изменить название темы на более лаконичное не увенчались успехом; во всяком случае, ряд членов Комиссии в своей работе исходят из того, что рассматриваемая тема касается международной ответственности за вредные последствия правомерной деятельности.

16. Г-п Пелле обратил внимание на ряд проблем терминологического и теоретического характера, обусловленных концепциями строгой ответственности и вины. Большинство членов Комиссии согласились с необходимостью принять решение о том, в каких случаях следует действовать в соответствии с концепцией строгой ответственности, а в каких — в порядке исключения — может быть приемлема концепция вины. Специальный докладчик отметил двойственный характер концепции вины в связи с концепцией предварительного разрешения, которую он считает необходимой. В некоторых обстоятельствах — даже при применении общей нормы строгой ответственности — в случае получения предварительного разрешения Комиссия должна рассматривать вопрос о применимости теории вины. В конечном счете Редакционный комитет должен заняться этой проблемой.

17. С годами концепция ущерба приобрела более четкие очертания. Правовые положения, отражающие эту концепцию, распространяются на случаи аварий самолетов и космических объектов, сферу ядерной энергетики, промышленные аварии и автомобильные, железнодорожные и морские перевозки опасных веществ. Начата разработка правовых положений в связи с ущербом, причиняемым окружающей среде в результате загрязнения морской среды, суши и воздуха. Кроме того, в этой области предпринимаются соответствующие усилия на региональном уровне, и оратор благодарит г-на Фомбу за представленный перечень документов, принятых в Африке и отражающих данную концепцию. В рамках законодательства Латинской Америки этот вопрос освещен в Конвенции по сохранению живых ресурсов Юго-Восточной Атлантики и в других правовых актах⁵.

⁵ Например, в Конвенции об охране и освоении морской среды Большого Карибского района (Картагена, 24 марта 1983 года) и Протоколе относительно сотрудничества в борьбе с разливами нефти в Большом Карибском районе (Картагена, 24 марта 1983 года) *[International Legal Materials, vol. XXII (1983), pp. 227 and 240, соответственно]*; Конвенции о защите морской среды и прибрежных районов юго-восточной части Тихого океана (Лима, 12 ноября 1981 года) и Дополнительном протоколе к Соглашению о региональном сотрудничестве в борьбе с загрязнением юго-восточной части Тихого океана нефтью и другими вредными веществами в чрезвычайных случаях (Кито, 22 июля 1983 года); документы воспроизводятся ЮНЕП (Организация Объединенных Наций, Нью-Йорк, 1984 год).

18. Что касается вопроса о принципах, то, по мнению оратора, Специальный докладчик не уделил достаточно внимания связи между пользой и трансграничным ущербом. Ни одно государство не должно извлекать пользу из какой-либо деятельности, не отвечая за последствия такой деятельности, и было бы целеобразно предложить Специальному докладчику сосредоточить внимание на этом вопросе. В связи с принципом, согласно которому государство, причинившее ущерб в процессе осуществления какой-либо деятельности, должно предоставлять возмещение за этот ущерб, Специальный докладчик сослался на принцип “загрязнитель платит”, но именно этот принцип требует уточнения некоторых аспектов, связанных с определенными действиями как до их осуществления, так и после информирования государства о начале их осуществления, а именно таких действий, как трансграничный риск; деятельность, имеющая вредные последствия; деятельность, запрещенная международным правом; деятельность, не запрещенная международным правом; опасная деятельность и сверхопасная деятельность. У оратора еще не сложилось окончательное мнение о том, следует ли перечислять эти виды деятельности в статьях, но он считает, что в той или иной форме они должны быть приняты во внимание.

19. В этой связи возникает вопрос о роли государства. Уже тот факт, что члены Комиссии готовы обсудить рекомендацию Специального докладчика относительно обязательного получения предварительного разрешения государства на осуществление определенных видов деятельности, способных причинить трансграничный ущерб, ставит Комиссию перед необходимостью учитывать определенные реалии: частный сектор, как правило, стремится к уменьшению роли государства, к deregulированнию и снижению уровня регламентации и ограничений. Поставив вопрос о предотвращении, Комиссия должна будет непосредственно заняться проблемой деятельности государства и ее правовых последствий. Специальный докладчик избрал правильный подход, указав, что цель деятельности государства заключается в стремлении свести к минимуму возможный риск причинения трансграничного ущерба и затем ограничить ущерб в случае его причинения. Таким образом, государство не регулирует саму деятельность, а принимает на себя ответственность за сведение к минимуму рисков и ограничение любого фактического ущерба. Но если государство берет на себя обязательство по соблюдению правовых норм о предотвращении, то в частном секторе может возникнуть вопрос, каковы будут его собственные обязанности и должен ли он выполнять эти положения; в данной связи оратор считает удачной идею стимулирования обязательного страхования.

20. Оратор благодарит Специального докладчика за перечень недавно принятых международных документов о предотвращении и связанной с ним деятельности. В этой связи арбитры, вынесшие решения по делу *Trail Smelter*⁶ и по делу *Lake Lanoux*⁷, заслуживают при-

⁶ United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. III (в продаже под № 1949.V.2), pp. 1905 et seq.

⁷ Ibid., vol. XII (в продаже под № 63.V.3), p. 281; частичный перевод на английский язык содержится в *International Law Reports, 1957* (London), vol.24 (1961), p. 101; и в *Ежегоднике.. 1974 год*, том II (часть вторая), стр. 194 и далее англ. текста, документ A/5409, пункты 1055—1068.

значительности юристов всего мира. В первом случае решение по сложной проблеме, касающейся окружающей среды, было принято в то время, когда данный вопрос еще не обсуждался. Вынесенное во втором случае решение было весьма полезным для Комиссии в связи с рассмотрением вопроса о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Если юристам, несмотря на отсутствие прецедентного права в данной области, удалось разрешить соответствующие дела, то насколько проще, с учетом богатой судебной практики по рассматриваемому вопросу, задача Комиссии по согласованию подлежащего текста.

21. Оратор разделяет мнение Специального докладчика о том, что в области предотвращения и уведомления важно обеспечить правомерную заинтересованность всех участвующих государств в предотвращении ущерба либо, если такой ущерб уже причинен, в его ограничении. Вместе с тем он задается вопросом, какого рода ответственность повлечет за собой несоблюдение. Он хотел бы также подчеркнуть важность консультаций, положительное значение которых заключается в обеспечении участия затрагиваемых государств. Участие всех заинтересованных государств в данном процессе создает ощущение общности интересов, что может оказаться полезным для решения проблем трансграничного ущерба.

22. И наконец, его интересует вопрос о возможности более обстоятельного рассмотрения концепции справедливости: критерии справедливости будут прияты во внимание судьями даже в том случае, если Комиссия о них не упомянет. Ни один международный суд не оставит без внимания вопрос о справедливости, и Комиссии следует постараться более четко определить сферу применения этой концепции.

23. Г-н КОРОМА высоко оценивает усилия Специального докладчика по разработке режима по данной теме, включающей вопросы окружающей среды, борьбы с загрязнением, перевозки опасных отходов, использования ядерных материалов и проблемы экономического и промышленного развития. Он благодарит также г-на Боузта за полезное предложение, которое может помочь Комиссии найти выход из нынешнего тупика.

24. В 1992 году — после 14-летнего обсуждения данной темы — Комиссия решила, что на нынешнем этапе следует сосредоточить внимание на разработке статей о видах деятельности, сопряженных с риском причинения трансграничного ущерба, и что пока Комиссии не следует заниматься другими видами деятельности, непосредственно причиняющими ущерб⁸. Соответственно в статьях в первую очередь должны излагаться превентивные меры в отношении деятельности, сопряженной с риском нанесения трансграничного ущерба. Специальный докладчик истолковал это как указание на то, что обсуждение вопроса о необходимости норм о предотвращении временно приостанавливается. Вместе с тем до принятия Комиссией этого решения в 1992 году она в своей деятельности исходила из того, что данная тема затрагивает материальные

последствия любого конкретного вида деятельности, причинившего трансграничный ущерб. Принятие в 1992 году решения, требующего сосредоточить работу на изучении видов деятельности, сопряженной с риском нанесения трансграничного ущерба, не только неоправданным образом сузило рамки данной темы, но и сделало ее проблематичной с концептуальной точки зрения.

25. Во-первых, международным правом не признается никакой ответственности за риск нанесения ущерба без причинения фактического ущерба. Положение о риске также не находит поддержки в практике государств. Государства не желают брать на себя такое обязательство. Кроме того, даже если допустить, что положение о риске имеет под собой основания, трудно понять, каким образом можно оценить степень этого риска или определить размер возможной компенсации за него. Использование подхода, основанного на концепции риска, означало бы, что одного лишь сброса загрязняющих веществ в международные водотоки или выброса их в атмосферу было бы достаточно для возникновения ответственности, если это действие по своему характеру сопряжено с опасностью для здоровья человека или угрозой причинения ущерба окружающей среде, неизврая на тот факт, что в конкретных случаях загрязнители, возможно, и не достигли границ государства. Если принимается подход, основанный на концепции риска, то уже само наличие ядерной установки в приграничном районе государства может рассматриваться в качестве основания для предъявления иска о компенсации даже при том, что материальный ущерб не причинен. Вместе с тем если размер компенсации будет устанавливаться, исходя из издержек на принятие мер в связи с прогнозируемым ущербом, то представляется маловероятным, чтобы государства приняли такое обязательство. Поэтому, хотя подход с позиции риска включен во многие международно-правовые документы, основная цель заключалась не в обеспечении компенсации, а в борьбе с загрязнением на основе международного сотрудничества. В силу этих соображений в правовые документы были включены положения об информации и консультациях, о взаимной помощи правительств, а также о получении разрешения на осуществление деятельности, связанной с загрязнением, захоронением отходов и аналогичными процедурами, которые не увязывают трансграничное загрязнение с международной ответственностью. Соответственно можно сделать вывод о том, что экологический риск не влечет за собой ответственности и что международное сообщество вряд ли согласится с обратным.

26. Оратор заявляет о своем несогласии с принятым в 1992 году Комиссией решением об изменении названия темы⁹, для которого, если иметь в виду его нынешнюю форму, уже нет оснований. Наиболее веский аргумент, который можно привести в пользу концепции риска, касается сверхопасных видов деятельности, ответственность за которые не является ни строгой, ни абсолютной; однако даже такая ответственность возникает в случае серьезного ущерба или вреда, который может быть причинен при аварии, но не в случае риска. Вместе с тем рассматриваемая Комиссией тема

⁸ См. Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), стр. 58, пункт 346.

⁹ Там же, пункт 348.

не ограничена сверхопасными видами деятельности, поскольку в проекте статьи 1 говорится о всех видах деятельности, которые могут нанести трансграничный ущерб.

27. По мнению оратора, при разработке статей следует руководствоваться подходом, основанным на концепции вреда и физических последствиях вреда, либо — если Комиссия исполнена решимости продолжать свою деятельность в рамках существующего мандата — сузить рамки данной темы, ограничив ее сверхопасными видами деятельности. Он сам предпочел бы более широкий подход к ответственности за физические последствия какой-либо деятельности, имея в виду концепцию, которая учитывает также аспект риска. Как представляется, такой подход используется во многих правовых системах и не только в рамках общего права. Даже сторонники гражданско-правового подхода наглядно продемонстрировали, что современным международным правом не признается принцип международной ответственности за риск, так как иначе на государство возлагалась бы ответственность за осуществление деятельности, способной причинить ущерб даже в том случае, если в результате этой деятельности не причиняется никакого фактического ущерба окружающей среде. Эта позиция отражена также в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву.

28. Специальный докладчик отметил, что, хотя принцип предварительного разрешения получил широкую поддержку, было также высказано мнение о том, что подобное обязательство является лишним. В практике заключения международных соглашений наблюдается тенденция к включению в них положений, в соответствии с которыми государства-участники должны принять законодательство по конкретным вопросам с целью обеспечить соблюдение конкретных обязательств. Если соглашение предусматривает процедуру предварительного разрешения, а частный оператор нарушает данное обязательство, то государство по-прежнему будет нести ответственность, поскольку оно приняло на себя императивное обязательство. Для защиты своих интересов и с учетом реалий современной жизни государства стремятся возлагать ответственность на оператора, который обычно располагает наилучшими возможностями для осуществления надзора. Однако это заводит в тупик. Если государство налагает слишком много ограничений на действия операторов, его могут обвинить в том, что оно чинит препятствия деятельности частного сектора. Если же оно полностью отказывается от регулирования экономической деятельности, то на него может быть возложена ответственность за все аварии, происходящие на территории данного государства. Таким образом, необходимо установить два стандарта: один — для тех государств, которые способны осуществлять процедуры контроля, предусмотренные в соглашении, а другой — для тех государств, в которых отсутствует необходимая для этого научная и техническая инфраструктура.

29. В международных соглашениях все чаще встречается требование о направлении предварительного уведомления и проведении консультаций до осуществления той или иной деятельности. Например, Бамакская конвенция запрещает вывоз опасных отходов, если другое государство не дало своего согласия на их ввоз

и не приняло на себя обязательство воздерживаться от их вывоза в страны, наложившие запрет на импорт такой продукции. Однако эта Конвенция непосредственно касается опасных веществ, в то время как тема, разрабатываемая Комиссией, охватывает также обычные виды деятельности, такие как строительство плотин на водотоках, деятельность промышленных предприятий и т. д.

30. Таким образом, хотя тема, рассматриваемая Комиссией и связана с правом окружающей среды, она не идентична последнему. Несмотря на то что при разработке этой темы отчасти используются те же материалы, что и в рамках тем об ответственности государства и о праве несудоходных видов использования международных водотоков, Комиссии не следует забывать о самостоятельном характере рассматриваемой темы.

31. Нельзя отрицать значения гарантии информированного согласия, в особенности для развивающихся стран, которые не имеют необходимых механизмов для оценки риска. Вместе с тем положение о такой гарантии следует рассматривать с большей осторожностью, поскольку она может стать обоюдоострым оружием, препятствующим мерам по обеспечению подлинного экономического развития.

32. В соответствии с превентивным режимом государства обязаны сводить к минимуму риск трансграничного ущерба, уменьшая частоту аварий или же минимизируя масштабы потенциального ущерба. Однако данный подход не предусматривает предотвращения ущерба как такового. В докладе он описывается как "предотвращение *ex post facto*". Но простого стремления к сокращению частоты и масштабов опасных действий, подобных деятельности, которая осуществлялась в Чернобыле и Бхопале, может оказаться недостаточным. Искомый превентивный режим должен полностью гарантировать охрану окружающей среды и здоровья людей от опасности трансграничного ущерба. Так, например, в рамках четвертой Ломейской конвенции¹⁰ Европейское сообщество достигло договоренности о запрещении экспорта радиоактивных и опасных отходов в африканские государства — участники Конвенции.

33. На первый взгляд может показаться, что в статье I приложения констатируется нечто само собой разумеющееся, но при более тщательном прочтении становится ясным, что она призвана предупредить операторов об ответственности в том случае, если они причинят трансграничный ущерб, не получив заранее прямого разрешения на проведение определенного вида деятельности.

34. Что касается статьи 13, посвященной осуществлявшимся ранее видам деятельности, то в случае, когда государство обнаруживает, что под его юрисдикцией или контролем осуществляются несанкционированные

¹⁰ Заключена между Европейским сообществом и государствами — членами Африканской, Карибской и Тихоокеанской группы; подписана 15 декабря 1989 года [см. *The ACP-EEC Courier*, No. 120 (March-April 1990)].

виды деятельности, способные нанести трансграничный ущерб, наиболее целесообразно было бы не только предостеречь тех, кто отвечает за такую деятельность, но и обязать их соблюдать установленные требования. В нынешней формулировке статья предусматривает только процедуру предупреждения, однако в данном случае должен быть установлен более строгий режим.

35. Статья 14 должна толковаться в свете раздела В введения к докладу, где указывается, что государство в принципе не будет нести ответственность, если оно приняло все разумные меры с целью обеспечить соблюдение соответствующих норм. Однако, по мнению оратора, в том случае, когда частный оператор нарушает соглашение, требующее от государства-участника принятия законодательства в отношении какого-то определенного вида деятельности, государство по-прежнему несет ответственность в силу того, что оно приняло на себя императивное обязательство. Государство должно обеспечить защиту своих интересов, не только возлагая ответственность на оператора, но и принимая меры по обеспечению достаточного страхового покрытия ущерба, для того чтобы ему не пришлось одному нести бремя расходов по возмещению любого возможного ущерба.

36. Статьи 15–18 достаточно хорошо сформулированы, и оратор в принципе их поддерживает. Тем не менее интересно узнать, какие дополнительные материалы Специальный докладчик будет использовать для разработки режима, охватывающего виды деятельности, сопряженные с риском нанесения трансграничного ущерба, если Комиссия примет, как он надеется, решение о разработке отдельного режима в отношении видов деятельности, связанных с вредными последствиями.

37. В отношении видов деятельности, сопряженных с риском, он хотел бы отметить, что даже в случае сопряженной с риском ядерной деятельности ответственность будет возникать только в том случае, если государство, на территории которого проводится ядерная деятельность, наносит ущерб другому государству. Тот факт, что ядерная деятельность сама по себе сопряжена с риском, не является достаточным основанием для возникновения ответственности.

38. Что касается процедур разрешения споров, то оратор поддержал бы положения, сходные с положениями Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте или же Конвенции о трансграничном воздействии промышленных аварий, при условии что определяемые в них вопросы будут носить реальный, а не гипотетический характер.

39. Статья 20 представляется уместной в контексте настоящего проекта, являющегося проектом рамочной конвенции, положения которой, согласно замыслу, не имеют обязательной силы для государств, а служат для них руководящими принципами. Статья касается принципа справедливости и научной информации. Вместе с тем не ясно, каким образом она будет применяться на практике, но, поскольку статья, как предполагается, должна помочь применению положений рамочной конвенции, он может поддержать ее.

40. В заключении оратор заявляет, что разделяет мнение Специального докладчика о необходимости включить принцип "загрязнитель платит" в число общих принципов, регулирующих деятельность в данной области, и благодарит Специального докладчика за настойчивость и целесустребленность в выполнении поставленной перед ним задачи.

41. Г-н МАХЬЮ отмечает, что в докладе учтена рекомендация Комиссии о необходимости сосредоточить в настоящее время внимание на видах деятельности, сопряженных с риском, и конкретно на вопросе о preventивных мерах, при том понимании, что меры по исправлению положения или восстановлению будут рассмотрены на более позднем этапе работы. Специальный докладчик выбрал правильный подход, сделав попытку разработать концепцию предотвращения и вынеся на рассмотрение ряд статей, которые являются шагом вперед по сравнению с предложенными на предыдущей сессии.

42. Ссылаясь на односторонние preventивные меры и статью 14 проекта, он замечает, что Специальный докладчик наметил три вида мер. К первому относятся меры по снижению вероятности аварий в соответствии с классическим определением предотвращения риска. Такие меры имеют крайне важное значение и в большинстве случаев должны приниматься на организационном этапе или этапе проектирования. Ко второму типу относятся preventивные действия, направленные на уменьшение вредных последствий, если, несмотря на все меры предосторожности, авария все же происходит. В данную категорию включены меры, которые государства могут принять заблаговременно для уменьшения вредных последствий и предотвращения их распространения на соседние государства, а также меры по preventивному развертыванию людских, материальных и прочих ресурсов.

43. Третья категория мер отличается от первых двух и подпадает под концепцию, названную Специальным докладчиком "предотвращение ex post facto", в отношении которой могут возникнуть определенные сомнения. Так, термин "предотвращение", по-видимому, не совсем подходит для описания мер, принимаемых после того, как ущерб уже нанесен. Такие меры, по сути дела, являются мерами по возмещению ущерба или ликвидации вредного воздействия, в связи с чем их было бы уместнее рассмотреть на следующем этапе работы Комиссии. В то же время провести грань между предотвращением ущерба и исправлением положения зачастую бывает весьма трудно. За исключением этой неизначительной оговорки, оратор согласен с подходом, избранным Специальным докладчиком при подготовке данных проектов статей.

44. Он с особым удовлетворением отмечает замену статьи I приложения статьями 11–14, поскольку в статье I затрагивался ряд сложных вопросов, которые целесообразнее рассматривать отдельно. Что касается проблемы развивающихся стран, которые не имеют необходимых технологических, финансовых или людских ресурсов для проведения оценки риска в связи с деятельностью, осуществляющейся на их территории, то эту проблему следует учитывать при разработке комплекса статей, которые налагают большое число обяза-

зательств на государства. В то же время необходимо побудить развивающиеся страны проявлять бдительность, поскольку аварии на их территории, как правило, оказывают вредное воздействие на другие развивающиеся страны, которые сами располагают недостаточными техническими и финансовыми ресурсами. В данном контексте уместно вспомнить старую истину, согласно которой легче предотвратить ошибку, чем ликвидировать ее последствия, особенно с учетом того, что предотвращение обходится намного дешевле. Таким образом, подчеркивая необходимость предотвращения, не следует забывать о важности оказания помощи развивающимся странам в приобретении необходимых технологических знаний и ресурсов для проведения оценки риска.

45. В статье 15 обосновано упоминается о роли, которую могут сыграть международные организации, по которая ограничивается уведомлением и информированием. Однако уведомление является, за исключением некоторых случаев, функцией затрагиваемых государств, в то время как международные организации с учетом их финансовых и технологических ресурсов могли бы оказать помощь во многих других областях, таких как превентивные меры и оценка риска. Поэтому необходимо предусмотреть возможность их привлечения к такого рода деятельности и определить соответствующие условия в одной или нескольких отдельных статьях. Одна из основных проблем — обеспечить такое положение, при котором государства не могли бы противодействовать деятельности международных организаций, если она является действительно оправданной, и договорились о порядке ее проведения.

46. Оратор разделяет мнение Специального докладчика о желательности включения в проект обязательства по проведению консультаций, по просьбе затрагиваемого государства (статья 18). Это обязательство закладывает фундамент сотрудничества, которое положено в основу проекта статей. Вместе с тем параллельное обязательство о достижении взаимного согласия между государствами представляется персалистичным, в связи с чем он был бы признателен Специальному докладчику за внесение в проект соответствующих изменений. Несмотря на очевидную желательность установления для государств обязательства по проведению консультаций, невозможно требовать от них достижения взаимного согласия. Для тех случаев, когда согласия достигнуть не удается, необходимо предусмотреть механизм разрешения споров.

47. По его мнению, проекты статей могут быть направлены Редакционному комитету для доработки.

48. Г-п ШИ говорит, что в соответствии с решением, принятым Комиссией на ее сорок четвертой сессии, Специальный докладчик в своем весьма полезном докладе сосредоточил внимание на рассмотрении вопроса о предотвращении применительно к деятельности, сопряженной с риском нанесения трансграничного ущерба, и представил пересмотренный текст соответствующих статей. Проявленное Специальным докладчиком стремление достичь максимально возможного прогресса в работе над данной темой заслуживает самой высокой оценки.

49. Комиссия рассматривает данную тему уже в течение 14 лет, но ни один из проектов статей еще не был принят в первом чтении. Причина этого заключается в сложности самой темы, в рамках которой требуется примирить острые противоречия, касающиеся прав и интересов государств, что может быть достигнуто Комиссией на путях прогрессивного развития международного права. Комиссия работает не в вакууме: все ее члены являются представителями стран, которые находятся на разных уровнях развития и которым присущи различные правовые и культурные особенности. Одним членам Комиссии решения, принятые на предыдущей сессии, могут показаться шагом назад, в то время как другие ее члены придерживаются противоположного мнения. В целом оратор удовлетворен принятыми решениями, хотя и испытывает определенное сожаление в связи с возвратом к традиционной практике принятия решения по окончательным формулировкам проектов статей лишь после завершения работы над темой, и считает, что из этого правила необходимо сделать исключение. Например, принятие на начальном этапе работы решения о том, что проект будет иметь форму руководящих принципов для государств, ускорит работу Комиссии и в целом сделает проект более приемлемым для государств. Тем не менее он подчинится решению Комиссии.

50. Предлагаемые проекты статей по вопросу о предотвращении вызывают у него обеспокоенность по следующим двум причинам. Во-первых, он сомневается в том, что некоторые статьи могут применяться в целом ко всем видам деятельности, сопряженным с риском нанесения трансграничного ущерба. Едва ли будет просто или целесообразно разрабатывать нормы общего применения на основе многочисленных договоров, регулирующих конкретные виды деятельности, поскольку каждый вид деятельности имеет свою специфику. Например, Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, предусматривает абсолютную ответственность за нанесенный ущерб, но не содержит никаких положений о предотвращении. Будут ли предлагаемые проекты статей применяться к космической деятельности? В случае трансграничного ущерба, нанесенного советским спутником на территории Канады, Советский Союз, будь он в состоянии оценить масштабы ущерба до запуска данного спутника, возможно, пересмотрел бы свои планы; но вытекающие из обязательств процедуры уведомления и проведения консультаций, вероятно, были бы также равносильны наделению Канады правом запретить планируемую деятельность. Кроме того, в своем пятом докладе¹¹ Специальный докладчик предложил определить сопряженные с риском виды деятельности, исходя из их физических последствий. Однако такое широкое определение крайне затруднило бы формулирование норм о предотвращении, применимых к широкому кругу видов деятельности, и, в частности, принятие таких норм международным сообществом. В силу всех этих причин требуется более конкретно определить сопряженные с риском виды деятельности.

¹¹ Ежегодник..., 1989 год, том II (часть первая), стр. 173, документ A/CN.4/423.

51. Во-вторых, оратора также беспокоит тот факт, что в представленных предложениях недостаточно учтены особые потребности развивающихся стран. Содержащееся в девятом докладе Специального докладчика предложение включить в главу о принципах некую общую формулировку положения, требующего принять во внимание позицию развивающихся стран, представляется недостаточным. Потребности этих стран, включая потребность в предоставлении преференциального режима, также должны быть отражены в статьях о предотвращении, в которых, в частности, необходимо учитывать принципы, заложенные в Рио-де-Жанейрской декларации об окружающей среде и развитии¹². Кроме того, в отношении превентивных мер следует отметить, что стандарты, применяемые к развитым странам, могут не подходить для развивающихся стран, поскольку издержки с точки зрения социально-экономических последствий могут быть настолько высоки, что воспрепятствуют их развитию. Далее, статья 14 предусматривает "применение наилучшей имеющейся технологии". Идет ли в данном случае речь о наилучшей технологии, имеющейся в государстве происхождения, или же наилучшей в мире технологии? Для многих развивающихся стран это имеет большое значение. В связи с этим статьи о предотвращении должны содержать общие положения о мерах содействия передаче технологий, в том числе и новых технологий, в особенности из развитых стран в развивающиеся.

52. Г-н Шриниваса РАО, отмечая, что вопрос о международной ответственности уже давно находится на рассмотрении Комиссии, говорит, что ему понятна озабоченность по поводу отсутствия каких-либо предварительных выводов по столь важному для развития данной области права вопросу.

53. Одна из причин, по которой данная тема не получила собственного логического наполнения, заключается в том, что ее так и не удалось полностью отделить от темы ответственности государства. В отличие от последней темы, где признается, что государство несет ответственность за свои просчеты в качестве государства как такового, и в отличие от права несудоходных видов использования международных водотоков, в рамках которого государство является владельцем данного природного ресурса, использует его и регламентирует такое использование, международная ответственность касается деяний, которые государство может не контролировать или быть неспособно контролировать. Это объясняется необходимостью соблюдения прав и свобод человека, необходимостью отделения государства от других субъектов, занимающихся производством, торговлей и предоставлением услуг, а также необходимостью удовлетворения потребностей предпринимателей в технологиях и финансовых ресурсах, требующихся для развития. Неизбежно возникают определенные сомнения в приемлемости тезиса о том, что государства должны нести ответственность за деятельность, которая наносит трансграничный ущерб, поскольку считается, что для свободного функционирования рыночной экономики следует избегать чрезмерной регламентации. Вопрос еще более осложняет-

ся невозможностью проведения прямой и непосредственной причинно-следственной связи между деятельностью, осуществляющейся на территории государства, и якобы нанесенным трансграничным ущербом. Тем не менее основополагающий принцип, согласно которому государство не должно разрешать использовать свою территорию для деятельности, способной нанести трансграничный ущерб, получил настолько широкое признание, что не требует повторения при условии, что причинно-следственная связь между деятельностью и трансграничным ущербом является четко установленной. Соответственно статус затрагиваемого государства регулируется принципами ответственности государств, в то время как статус оператора или владельца регулируется деликтным правом и агентским правом. В связи с этим любой принцип, который Комиссия может избрать в качестве основы для определения последствий ответственности на международном уровне, не может быть полностью оторван от указанных отраслей права.

54. Возможно, проще было бы разработать соответствующие нормы предотвращения как для государства, так и для других субъектов, если государство рассматривается отдельно от оператора или владельца. Роль государства, как отмечено Специальным докладчиком, заключается главным образом в установлении стандартов и принятии законов и правил, а также контроле за их осуществлением. Оператор выполняет иную и более обременительную роль. Его обязанности, среди прочего, могут включать представление оценки экологического воздействия соответствующего вида деятельности, информирование об уровне сопряженного с этой деятельностью риска, выработку предложений по мерам контроля за таким риском и по ограничению любых последствий. Если существует вероятность причинения трансграничного ущерба, может быть предусмотрено требование осуществлять данную деятельность таким образом, чтобы она не причинила другому государству вреда, поддающегося прогнозированию, или же получение оператором разрешения на осуществление деятельности может быть поставлено в зависимость от проведения консультаций с соответствующими органами заинтересованного государства или заинтересованных государств.

55. Государство, со своей стороны, может в соответствии с собственными законами, выполнение которых обеспечивается его судебной системой, принять различные меры по предотвращению вероятности нанесения ущерба, а в случае его нанесения — добиваться возмещения ущерба оператором. Другими словами, хотя государство сохранит суверенитет и определенную свободу в плане выдачи разрешений на проведение конкретной деятельности на своей территории в интересах собственного развития, соблюдение принципа, в соответствии с которым безвинно потерпевший не должен нести убытки, можно обеспечить с помощью разнообразных мер, не затрагивающих ответственность государств. Поэтому Комиссии надлежит изучить все возможные варианты разработки режима ответственности, главным объектом которого будут являться операторы, не забывая при этом о роли, которую должно играть государство в деле обеспечения, например, надлежащей охраны окружающей среды, предотвращения загрязнения и ущерба другим государствам. По мне-

¹² A/CONF.151/26/Rev.1 (тэм I) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93I.8), стр. 3—7.

нию оратора, в предлагаемых статьях отсутствует надлежащая ясность в этом отношении.

56. В своем докладе Специальный докладчик говорит, что “государство в принципе не будет нести ответственность за деятельность, осуществляющую частными лицами, в отношении которой оно выполнило обязательства по обеспечению контроля”, и он, по всей видимости, сам себе противоречит, предлагая в сноске, чтобы государство несло “остаточную ответственность” по возмещению убытков, если “оператор или его агент не в состоянии выплатить необходимую компенсацию за причиненный ущерб... или в случае возникновения других гипотетических ситуаций”. Докладчик также сделал полезное предложение о том, чтобы большинство государств, которые не обладают необходимыми техническими знаниями и ресурсами для контроля деятельности в рамках их юрисдикции или для проведения оценки потенциального трансграничного ущерба, могли обратиться за помощью к компетентным международным организациям. Однако, как справедливо заметил сам Специальный докладчик, такое обязательство не может быть навязано международным организациям в соответствии с предлагаемыми статьями, а может лишь вытекать из положений договора, заключенного между международной организацией и государством, или же из положений устава той или иной конкретной организации.

57. Хотя возлагаемое на государства обязательство по осуществлению сотрудничества при проведении деятельности, способной нанести трансграничный ущерб, не носит в принципе какого-то исключительного характера, тем не менее не существует никаких указаний в отношении того, каким образом оно будет осуществляться на практике. Прежде чем уведомить другое государство или государства и выполнить обязательства по проведению консультаций, государство должно само удостовериться в том, что какой-либо вид деятельности может нанести значительный ущерб. За исключением деятельности, осуществляющей под его контролем, государство, как правило, будет зависеть от представления необходимой информации оператором: оно не должно нести полную ответственность за действия оператора в споре с другим государством или государствами. Комиссия, возможно, пожелает изучить этот вопрос.

58. Упоминаемое в докладе требование о том, что частные лица должны заключить страховой договор, является необходимым условием выдачи разрешения на осуществление какого-либо вида деятельности, но данный вопрос целесообразнее рассмотреть в контексте предотвращения.

59. Что касается статьи 12, то обязательство по проведению оценки воздействия на окружающую среду должно возлагаться на оператора. Оператор не вполне понимает обстоятельства, при которых вступает в действие статья 13 (Ранее осуществлявшиеся виды деятельности). Если государство принимает на себя новые обязательства по выдаче разрешений на проведение определенных видов деятельности на своей территории с должным учетом своих обязанностей перед другими государствами и экологических соображений, оно должно, как правило, запретить любую деятель-

ность, которая не удовлетворяет данным стандартам. В любом случае, как правило, оператору, а не государству будет предъявляться требование о возмещении любого нанесенного ущерба. Формулировка "...государство несет ответственность за любой причиненный ущерб в соответствии с положениями настоящих статей" является противоречивой и должна быть пересмотрена. Аналогичным образом должна быть пересмотрена и статья 14. Данная статья налагает на государство обязательство по определению обязанности или обязанностей оператора, но не обязательство по обеспечению фактического выполнения оператором этих обязанностей. Если оператор не выполняет их, то очевидной санкцией со стороны государства должен быть отказ в разрешении на проведение конкретной деятельности.

60. Что касается статьи 15, то государству, выдавшему разрешение, не всегда должны напрямую предъявляться претензии по удовлетворению требований других государств, которые могут быть затронуты последствиями: бремя по представлению необходимой информации и проведению консультаций может быть возложено, по крайней мере на первоначальном этапе, на самого оператора. Аналогичным образом, несмотря на то что статья 16 является в принципе обоснованной, обязательство по периодическому представлению информации должно быть возложено на оператора. Защита национальной безопасности и промышленных секретов, о которой говорится в статье 17, является необходимым элементом, регулирующим представление информации другим государствам. Однако при разработке данной статьи необходимо проявить особую тщательность, с тем чтобы обеспечить надлежащий баланс интересов.

61. В статьях 18 и 19 излагается очевидное требование по удовлетворению просьб о проведении консультаций в связи с деятельностью, которая может нанести транснациональный ущерб. Определенные трудности могут возникнуть в том случае, когда одно государство считает, что данный вид деятельности не способен нанести такой ущерб, в то время как другое настаивает на ограничении свободы граждан первого государства заниматься полезной для них деятельностью. Даже если выдвигающему претензии государству отказывается в праве вето, как разъясняется в комментарии к статье VI, обязательство по проведению консультаций само по себе повлечет за собой обязанность по удовлетворению требований данного государства и соблюдению выдвинутых им условий, выполнение которых может оказаться столь обременительным, что от проведения данной деятельности придется отказаться. В таких случаях одним из очевидных решений явится принятие определенных процедур мирного урегулирования споров, таких как использование услуг независимых экспертов. Тем не менее у оратора имеются сомнения в обоснованности таких предложений, а также в отношении перечня факторов, который Специальный докладчик предложил включить в другую статью рамочной конвенции. Оператор разделяет опасения Специального докладчика по этому поводу и рекомендует не включать в проект на настоящем этапе работы никаких статей по указанным вопросам. Фактор баланса интересов не является чем-то присущим только этой области права, а лежит в основе всей системы между-

народного права. Он также сомневается в целесообразности излишне детального изложения тех или иных положений, как это делается в статье 20-бис, и принципа "загрязнитель платит". К изучению этих вопросов можно вернуться после достижения дальнейшего прогресса в работе над основными концепциями.

62. Наконец, оратор соглашается с тем утверждением, что вопрос предотвращения нельзя рассматривать абстрактно и что к разным видам деятельности могут применяться различные типы принципов в области предотвращения. Он также согласен с мнением о том, что разработка данной темы не должна привести к определению новых условий передачи ресурсов и технологий, в которых нуждаются развивающиеся страны для обеспечения их развития. Необходимо предпринять дополнительные усилия для уточнения базовых принципов, но основную работу по формулированию процедурных принципов можно оставить на усмотрение самих государств.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹³ (продолжение)* (A/CN.4/446, раздел В, A/CN.4/448 и Add.1¹⁴, A/CN.4/449¹⁵, A/CN.4/452 и Add.1—3¹⁶, A/CN.4/L.488 и Add.1—4, A/CN.4/L.490 и Add.1)

[Пункт 3 повестки дня]

ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО ПРОЕКТУ СТАТУТА МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА

63. Г-н КОРОМА (Председатель Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда) говорит, что за последние две недели Рабочая группа добилась значительного прогресса в своей работе. После рассмотрения ряда проектов положений, касающихся таких общих аспектов вопроса, как статус суда, судей, секретаря суда и состав камер, и достижения по ним предварительного согласия было создано три подгруппы для рассмотрения вопросов юрисдикции и применимого права, расследования и уголовного преследования, а также сотрудничества и правовой помощи. Подгруппы подготовили подробные доклады, содержащие конкретные проекты положений, сопровождаемые в некоторых случаях замечаниями или предварительными комментариями, которые были затем обсуждены в Рабочей группе. После этого подгруппы возобновили свою работу с целью включения в проекты статей, насколько это возможно, замечаний, высказанных Рабочей группой, и рассмотрения некоторых положений, которые могут быть дополнительно включены в статут. Была достигнута договоренность о том, что после завершения подгруппами своей работы необходимо свести воедино различные положения и комментарии, предложенные Рабочей группой и ее подгруппами.

* Перенесено с 2301-го заседания.

¹³ Тексты проектов статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1993 год, том II (часть вторая), стр. 109 и далее.

¹⁴ Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

¹⁵ Там же.

¹⁶ Там же.

64. Оратор выражает уверенность в том, что Рабочая группа на текущей сессии сможет представить Комиссии солидный материал, который позволит ей выполнить мандат Генеральной Ассамблеи¹⁷, касающийся подготовки статута международного уголовного суда.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

¹⁷ См. резолюцию 47/33 Генеральной Ассамблеи.

2304-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 8 июня 1993 года, 10 час. 10 мин.

Председатель: г-н Гудмундур ЭЙРИКСОН

Присутствуют: г-н Аль-Бахари, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджа-Руис, г-н Барбоса, г-н Беннуна, г-н Боэт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюпей, г-н де Сарам, г-н Кабатси, г-н Калсеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Разафинараламбо, г-н Шрипиваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) (A/CN.4/446, раздел D, A/CN.4/450¹, A/CN.4/L.487)

[Пункт 5 повестки дня]

ДЕВЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии продолжить рассмотрение девятого доклада Специального докладчика (A/CN.4/450). Он говорит, что г-н Ямада, не имея возможности присутствовать на заседании, просил распространить среди членов Комиссии текст его выступления.

2. Г-н ТИАМ заявляет, что Комиссии, уже рассматривавшей данный вопрос в его различных аспектах и принявшей решение в соответствии с указаниями Генеральной Ассамблеи ограничить рассмотрение этой темы проблемой предотвращения ущерба только в связи с видами деятельности, сопряженными с риском, следует прекратить общие прения и перейти к этапу практической работы, которая была ей поручена, то есть к подготовке проектов статей по предотвращению. С учетом этого он, выразив признательность Специальному докладчику за проявленное терпение, предлагает передать новые статьи, изложенные в девятом докладе, в Редакционный комитет.

¹ Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

3. Г-н МИКУЛКА присоединяется к словам благодарности в адрес Специального докладчика, точно выполнившего поставленную перед ним задачу, особая сложность которой обусловлена тем, что Комиссия до сих пор не достигла консенсуса относительно четко определенных рамок и содержания данной темы. Вместе с тем Комиссия предприняла важный шаг, приняв в 1992 году решение рассматривать отныне вопросы предотвращения только в связи с видами деятельности, сопряженными с риском, и отложить изучение вопроса о деятельности, имеющей вредные последствия²; это решение было весьма разумным, поскольку, как подчеркнул г-н Пелле (2302-е заседание), понятие предотвращения имеет смысл именно в случае деятельности, сопряженной с риском нанесения ущерба. Это, однако, не означает, что Комиссия отказалась от идеи выработать нормы в отношении мер, которые должны приниматься в случае причинения трансграничного ущерба, и изучить в этой связи вопрос об ответственности, поскольку, как сказал г-н Корома (2303-е заседание), сам по себе риск не влечет за собой ответственности. Поэтому г-н Микулка одобряет выбранный Комиссией метод работы, а именно последовательное рассмотрение каждой проблемы в отдельности.

4. Что касается предложенных Специальным докладчиком статей о превентивных мерах, то г-н Микулка сознает, что эти меры направлены на сведение к минимуму возможности аварий в процессе деятельности, осуществляющей под юрисдикцией и контролем государств, а не на попытки избежать нанесения ущерба. Вместе с тем он не считает, что уже сейчас нужно, как это делает Специальный докладчик, давать ответ на вопрос, возникает ли ответственность государства, выполнившего свои обязательства в отношении контроля и предотвращения. Данный вопрос, являющийся ключевым элементом второй части рассматриваемой темы, может быть решен лишь после его углубленного изучения Комиссией.

5. Девятый доклад, как и представленный ранее восьмой доклад³, свидетельствуют о приверженности Специального докладчика идеи, согласно которой законность всех мер, определенных в рамках данной темы, включая превентивные меры, обусловливается запрещением использования тем или иным государством своей территории в нарушение прав других государств. Эта гипотеза, однако, является источником недоразумений. В самом деле, в качестве незаконной можно рассматривать любую деятельность, способную нанести ущерб другому государству, и можно, следовательно, поставить вопрос о том, не связана ли данная проблема с ответственностью государства за противоправные действия.

6. В связи со статьей 11 (Предварительное разрешение), предложенной Специальным докладчиком, возникают две проблемы. Первая из них связана с определением понятия риска: лишь в свете этого определения можно сделать вывод о том, имеются ли разум-

ные основания надеяться на то, что удастся добиться признания государствами необходимости предварительного разрешения в качестве общего обязательства. Вторая проблема связана с периодическим возобновлением разрешения или возможности, и даже обязанности, отзывать такое разрешение в определенных случаях, что нигде конкретно не оговаривается. Статья 12 (Оценка трансграничного воздействия) сформулирована в слишком общих выражениях. Если рассуждать логически, то в случае неудовлетворительных результатов оценки следует отказывать в выдаче разрешения, предусмотренного в статье 11, однако в предложенном тексте об этом не говорится. Кроме того, при прочтении статьи 15 (Уведомление и информирование) создается впечатление, что даже в том случае, если оценка, предусмотренная в статье 12, свидетельствует о возможности нанесения существенного трансграничного ущерба, государство все же может, по смыслу статьи 11, дать разрешение на осуществление такой деятельности. Однако в этом случае не ясно, почему оно должно информировать другие государства о результатах оценки.

7. Статья 13 (Ранее осуществлявшиеся виды деятельности) сформулирована несколько сумбурно. Из нее, как представляется, следует, что, несмотря на возможность продолжения деятельности, осуществляющей без разрешения государства, оно, однако, несет ответственность за нанесенный ущерб. Вероятно, можно было бы указать, что продолжение такой деятельности не затрагивает вопроса об ответственности государства. Статья 14 (Осуществление деятельности) посвящена двум различным вопросам, которые следовало бы рассмотреть отдельно: это вопрос о применении самой совершенной технологии для сведения к минимуму риска и вопрос об обязательном страховании.

8. В связи с положением об уведомлении и информировании Специальный докладчик поднимает вопрос о создании специальных режимов — возможно, в форме конвенции, которая регулировала бы все вопросы, имеющие отношение к конкретному виду деятельности. Если исходить из такой возможности, то трудно понять, почему, согласно статье 18 (Предварительная консультация), заинтересованные государства должны проводить консультации в целях изыскания приемлемых решений всего круга проблем, связанных с рассматриваемой деятельностью, “при том понимании, что в любом случае ответственность за трансграничный ущерб, который такая деятельность могла бы нанести, подпадает под действие положений соответствующих статей настоящего документа”. Если разрабатываемые статьи когда-либо превратятся в рамочное соглашение, то вполне логично, по мнению автора, оставить на усмотрение государств решение о введении особых режимов, включая режим строгой ответственности, для детального регулирования вопросов, рассматриваемых в рамочном соглашении. В любом случае следовало бы предусмотреть возможность отказа от норм рамочного соглашения, даже по вопросу об ответственности.

9. В заключение г-н Микулка говорит, что готов поддержать предложение г-на Боэта (2303-е заседание) о порядке работы по новым статьям и статьям, уже направленным в Редакционный комитет.

² См. Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), стр. 58, пункт 346.

³ Воспроизведется в Ежегоднике..., 1992 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/443.

10. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО заявляет, что в соответствии с решением, принятым Комиссией в ходе ее сорок четвертой сессии, Специальный докладчик посвятил свой девятый доклад в первую очередь рассмотрению вопроса о предотвращении в связи с видами деятельности, сопряженными с риском. Поэтому ему пришлось пересмотреть весь комплекс касающихся предотвращения проектов статей, которые были им представлены восьмом докладе⁴, не ставя, однако, под сомнение юридические основы предотвращения, детально рассмотренные Комиссией в ходе ее сорок четвертой сессии. С учетом этого представляется нецелесообразным вновь начинать обсуждение данного вопроса, и было бы разумнее, как предложил г-н Тиам, сразу же направить новые статьи в Редакционный комитет. Однако Специальный докладчик в своем девятом докладе не ограничился пересмотром ранее предложенных проектов статей и отразил в докладе результаты анализа, проведенного им в свете замечаний, высказанных членами Комиссии, и документов, принятых в последнее время в области окружающей среды. Специальный докладчик заслуживает признательности за приложенные усилия, благодаря которым рассялись сомнения тех, кто не был убежден в жизнеспособности документа общего характера, посвященного строгой ответственности государств за последствия осуществления разрешенной законом деятельности.

11. Обращаясь к проектам статей, г-н Разафиндраламбо в связи со статьей 13, распространяющей сферу применения международной ответственности на ранее осуществлявшиеся виды деятельности, отмечает, что такая деятельность может продолжаться в течение многих лет, не причиняя какого-либо ущерба; следовательно, она изначально не была сопряжена с существенным риском. Поэтому распространение предусмотренных положений на упомянутые виды деятельности может осложнить отношения между государством и операторами, поскольку новые требования государства в связи с вопросами предотвращения могут рассматриваться как нарушение первоначальных обязательств или изменение — косвенное или прямое — программ капиталовложений и технических требований. Опасения возникают и в связи с тем, что предположительно затрагиваемое государство, действуя на основании статьи 19, может вмешаться в экономическую и промышленную политику государства происхождения и нанести последнему материальный ущерб, особенно в том случае, если его действия приведут к приостановлению деятельности, о которой идет речь. Поэтому, по мнению г-на Разафиндраламбо, в отношении ранее осуществлявшихся видов деятельности целесообразнее было бы ограничить применение мер по предотвращению видами деятельности, имеющими вредные последствия, или по крайней мере такими потенциально опасными видами деятельности, как эксплуатация ядерных или химических установок, перечень которых можно привести в приложении, как это предложил сделать г-н Томушат (2302-е заседание).

12. В статье 15 затрагивается проблема положения развивающихся стран и вмешательства международных

организаций — проблема, значение которой переоценить невозможно. Специальный докладчик, в соответствии с общей тенденцией прогрессивного развития международного права, всегда с особым вниманием относился к проблемам развивающихся стран. Разумеется, развивающимся странам должен быть предоставлен особый режим в том, что касается оценки трансграничных последствий и мер уведомления и информирования, и разработана программа оказания помощи с целью предоставления этим странам финансовых ресурсов и технических средств. Этим программе и режиму следовало бы посвятить специальные положения по аналогии с положениями статей 202 и 203 Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Кроме того, должна быть предусмотрена система обязательного страхования, с тем чтобы на эти страны не ложилось финансовое бремя, превосходящее их возможности. Государство, на территории которого та или иная деятельность осуществляется частными операторами, лишь в исключительных случаях должно нести остаточную ответственность, поскольку вся сумма возмещения должна покрываться страховкой. Что касается международных организаций, то их вмешательство в процесс предотвращения могло бы носить систематический характер, например в отношении оценки трансграничных последствий осуществляемых видов деятельности.

13. Что касается регулирования споров, то этому вопросу разумнее посвятить специальный раздел, в котором были бы предусмотрены различные методы регулирования и который был бы основан на части XV Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Если же спор не выходит за рамки разногласий по вопросам толкования текстов или технической оценки, то для его разрешения, вероятно, можно, как предлагает Специальный докладчик, разработать процедуру его рассмотрения, например в форме создания комиссии для подготовки соответствующего заключения. Завершая свое выступление, г-н Разафиндраламбо говорит, что включение в проект статей принципа непереноса риска или ущерба и принципа "загрязнитель платит", наряду с другими принципами, определяющими содержание темы, представляется вполне логичным и нормальным.

14. Г-н АЛЬ-БАХАРНА не уверен, что Специальный докладчик избрал наиболее оптимальный метод, использовав при разработке предложенных им новых проектов статей серию текстов, помещенных в приложение⁵ и никоим образом не связанных с деятельностью, имеющей вредные последствия. В связи с этим вновь возникает ряд спорных вопросов, которые следовало бы изучить, прежде чем приступить к обсуждению формулировок предложенных статей. Во-первых, касаясь вопроса о том, будут ли предложенные статьи носить обязательный характер, Специальный докладчик заявляет, что обсуждение этого вопроса "на данном этапе завершено"; к сожалению, такое положение вряд ли можно считать приемлемым, так как от ответа на данный вопрос будут зависеть формулировки статей. Оратор предпочел бы решение, в соответствии с которым Комиссия исходила бы из предположения,

⁴ Там же, глава II.

⁵ Там же.

что статьи будут представлять собой комплекс обязательных положений, поскольку в сфере деятельности, сопряженной с риском, лучше предотвратить ущерб, чем бороться с его последствиями, и поскольку для этого нужен обязательный по своему характеру режим предотвращения.

15. Во-вторых, как представляется, Специальный докладчик сузил сферу обязательств предотвращения, поскольку указал, что цель превентивных мер — “попытаться обеспечить, чтобы деятельность, осуществляемая под юрисдикцией или контролем того или иного государства, содействовала сведению к минимуму вероятности аварий, сопряженных с трансграничным ущербом”. И добавил: «Мы выделяем слово “попытаться”, с тем чтобы продемонстрировать, что цель данного обязательства заключается не “в предотвращении любого такого ущерба”, а в принятии конкретных мер для достижения вышеупомянутых результатов». Г-н Аль-Бахарна, напротив, считает, что статьи, посвященные предотвращению, должны иметь целью обеспечение контроля над всеми видами деятельности, которые могут повлечь причинение трансграничного ущерба.

16. В-третьих, положение о распределении ответственности, которое предусматривается Специальным докладчиком и согласно которому государство в принципе не будет нести ответственность за осуществляющую частными лицами деятельность, в отношении которой оно выполнило обязательства по обеспечению контроля, при том, однако, условии, что в отдельных случаях оно несет “остаточную” ответственность, представляется оратору искусственным и даже практически нереальным. Говоря об ответственности, нельзя исключать возможность предъявления иска против государства, на территории которого осуществляется тот или иной вид деятельности. Гражданская ответственность оператора, по определению, должна оставаться национальной, за исключением тех случаев, когда она приобретает международный характер в силу применимых принципов международного права.

17. В-четвертых, если говорить о возможности создания особого режима для развивающихся стран, поскольку они не располагают финансовыми ресурсами и техническими средствами, необходимыми для контроля за некоторыми видами деятельности, то данная проблема, безусловно, вполне реальна, однако необходимо, чтобы Комиссия нашла способ решить ее, не допуская размытия устанавливаемого правового режима.

18. Переходя к предложенному Специальным докладчиком проекту статей, г-н Аль-Бахарна полностью соглашается с принципом вменения в обязанность государству, на территории которого осуществляется деятельность, сопряженная с риском нахождения трансграничного ущерба, выполнение функций контроля, однако высказывает опасение относительно того, что чрезвычайно подробно разработанные положения статей 11–14 могут в конечном счете превратить правовой режим предотвращения во вмешательство во внутренние дела государств. Кроме того, он хотел бы получить разъяснение относительно связи между “предварительным разрешением” в статье 11 и “оценкой транс-

граничного воздействия” в статье 12, которая является центральным элементом системы контроля.

19. Что касается статей 15 и 16, то, одобряя принцип уведомления государством происхождения и принцип обмена информацией между государством происхождения и предположительно затрагиваемыми государствами, он считает необходимым пересмотреть предложенные формулировки, чтобы учесть тот факт, что государству происхождения не всегда с самого начала известно, какие государства могут оказаться в зоне риска. Что же касается вмешательства международных организаций, то г-н Аль-Бахарна разделяет сомнения, высказанные Специальным докладчиком, и также не видит никакой возможности предусмотреть для международных организаций какие-либо юридические обязательства в рамках документа, участниками которого они не являются. Предпочтительнее было бы исключить всякое упоминание о международных организациях в подпункте *b* статьи 15 и включить дополнительный подпункт, указав в нем, что государство происхождения может обращаться к международным организациям с просьбой оказать техническую помощь для предотвращения трансграничных рисков. Следовало бы также исключить подпункт *d* той же статьи, который касается участия населения и представляется совершенно гипотетическим.

20. Оратор считает приемлемым текст статьи 17 в целом, однако, для того чтобы государства не рассматривали ее как возможность уклониться от правового режима предотвращения, следовало бы точно определить понятия “национальная безопасность” и “промышленные секреты” и усилить вторую часть статьи, обеспечив определенный баланс между требованиями безопасности и предоставлением сведений о трансграничных рисках.

21. Что касается принципа консультаций, значение которого показано в докладе, то, быть может, нет смысла формулировать соответствующие положения в столь императивной форме, как это сделано в статье 18. Кроме того, последняя часть фразы — “при том понимании, что в любом случае ответственность за трансграничный ущерб, который такая деятельность могла бы нанести, подпадает под действие положений соответствующих статей настоящего документа” — является лишней, поскольку в любом случае ответственность подпадает под действие применимых норм международного права. Текст статьи 19 (Права предположительно затрагиваемого государства) является приемлемым, за исключением последней фразы, касающейся компенсации расходов на проведение исследования, что может стать препятствием для проведения консультаций. Изучение вопроса об урегулировании споров, анализ которого проводится в комментарии к статье VIII, является, безусловно, несколько преждевременным, как это признает и Специальный докладчик. Создание комиссий по проведению расследований представляется одним из возможных вариантов при условии, что решения таких комиссий будут иметь рекомендательный характер.

22. В заключение г-н Аль-Бахарна поддерживает предложение Специального докладчика сохранить текст статьи IX (Факторы, связанные с установлением ба-

ланса интересов) либо в форме статьи, либо в форме текста в приложении. Кроме того, он согласен с идеей включить в текст статьи положение о непереносе риска или ущерба по типу статьи 20-бис.

23. Г-н ТОМУШАТ считает необходимым остановиться на трех замечаниях, которые он уже высказывал (2302-е заседание) и которые были отвергнуты Специальным докладчиком. Речь идет прежде всего о недостаточно точном определении сферы применения проекта статей *ratione materiae*. Как отметил г-н Боуз (2303-е заседание), предложения Специального докладчика по существу направлены на создание системы оценки рисков, возникающих для окружающей среды, что, безусловно, подходит не для всех видов деятельности, сопряженных с риском, а лишь для планируемых работ, масштабы которых превышают определенный пороговый уровень, требующий тщательного определения. Важно отметить в этой связи, что во всех существующих договорах делается попытка детально описать виды деятельности, на которые распространяются положения таких документов. Именно так обстоит дело в отношении директивы Совета Европейских сообществ от 27 июня 1985 года об оценке влияния некоторых государственных и частных проектов на окружающую среду⁶, в приложении к которой содержатся два перечня видов деятельности, подпадающие под действие превентивных процедур оценки, а также в отношении Конвенции об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте. Общая концепция видов деятельности, сопряженных с риском, возможно, вполне подходит для анализа вопроса об ответственности в случае причинения ущерба. Однако, система оценки воздействия той или иной деятельности на окружающую среду уже в силу своего характера должна быть ограничена несколькими легко идентифицируемыми видами деятельности, каждый из которых сопряжен с конкретным риском причинения трансграничного ущерба. С глобальной угрозой для естественной среды следует бороться другими средствами. Как указал г-н Ямада в тексте заявления, распространенного в начале заседания, необходимо проанализировать и определить различные как существующие, так и возможные виды деятельности, сопряженные с риском, для того чтобы проект статей в полной мере отражал все разнообразие рисков и видов деятельности, а также достижения научно-технического прогресса.

24. Второе критическое замечание г-на Томушата касается недостаточного объема информации о последних событиях, представленной в докладе. Так, например, в Протоколе об охране окружающей среды к Договору об Антарктике⁷, содержащемся в статье 3 которой изложен принцип, согласно которому отсутствие абсолютной научной достоверности не должно служить предлогом для задержки в принятии мер предосторожности.

⁶ Official Journal of the European Communities, No. L 175, vol. 28, 5 July 1985, p. 40.

⁷ Подписан в Мадриде 4 октября 1991 года. International Legal Materials, vol. XXX, No. 6 (November, 1991), p. 1461.

25. Третье замечание г-на Томушата связано с возможным влиянием недавно принятых документов на работу по данной теме. Так, например, в результате принятия Конвенции Организации Объединенных Наций об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте, которая цитируется в докладе, возникает вопрос, не уменьшится ли в этой связи в известной степени значение проекта статей, если Комиссия примет решение ограничить сферу его применения процедурой оценки воздействия той или иной деятельности на окружающую среду.

26. В заключение г-н Томушат подчеркивает, что эти замечания сделаны им с единственной целью способствовать прогрессу в работе Специального докладчика и Комиссии и что он не будет возражать против направления проекта статей в Редакционный комитет или рабочую группу, если того пожелают другие члены Комиссии.

27. Г-н РОБИНСОН заявляет, что, поскольку проект статей касается разрешенных законом видов деятельности, сопряженных с риском нанесения трансграничного ущерба, это может повлиять на позицию многих государств, в частности развивающихся стран, которые из-за нехватки финансовых и технических средств могут счесть обязательства, закрепляемые в этом тексте, слишком обременительными. При этом возникает вопрос, следует ли налагать на ту или иную развивающуюся страну обязательство проводить оценку воздействия деятельности, осуществляющейся на ее территории, и доводить до конца консультации с предположительно затрагиваемыми государствами на предмет разработки и осуществления превентивных мер, если речь идет о законной деятельности, которая, благодаря созданию рабочих мест, оказывает благотворное влияние на экономику данной страны. Тот факт, что такие виды деятельности передко осуществляются транснациональными компаниями, операции которых не всегда в достаточной степени могут контролироваться принимающими развивающимися странами, отнюдь не будет способствовать принятию некоторыми из этих стран обязательств, предусмотренных в проекте статей. Г-н Робинсон напоминает, что в другом органе Организации Объединенных Наций развитые страны решительно выступали против принятия кодекса поведения транснациональных корпораций, положения которого обязывали, в частности, такие компании осуществлять свою деятельность с соблюдением технологий, не наносящих ущерб окружающей среде. В то же время следует положительно оценить интерес, проявленный Специальным докладчиком к проблемам, которые возникнут у развивающихся стран в связи с применением рассматриваемых статей, и его идею о включении, возможно, в главу, посвященную принципам, текста, в котором учитывались бы проблемы этих стран. Остается надеяться, что такое положение не окажется бесполезным из-за слишком общей или абстрактной формулировки.

28. Само собой разумеется, что стоимость оценки трансграничного воздействия и другие расходы, связанные с применением статей, отнюдь не обязательно должны возмещаться государством, на территории которого осуществляется соответствующая деятельность; эти расходы будут ложиться на такое государство лишь

в том случае, если оно само осуществляет упомянутую деятельность. В противном случае государству следует принять меры, чтобы соответствующие расходы погашались частными операторами. Это вытекает из текста статьи 12, в которой выражение "дает распоряжение" подразумевает, что государство отнюдь не обязательно само проводит оценку или несет расходы по проведению такой оценки.

29. Еще одно соображение, имеющее важное значение с точки зрения государства, на территории которого осуществляется соответствующая деятельность, заключается в том, что самым серьезным обязательством, налагаемым на государство, является обязательство "должной осмотрительности", определяемое в докладе как обязательство, соблюдение которого не обеспечивается в том случае, если не предпринимаются разумные усилия по обеспечению его выполнения. С этой точки зрения обязательство государства по существу представляет собой функцию контроля, реализуемую им посредством принятия законодательных, административных и принудительных мер, распространяющихся на деятельность, осуществляемую на его территории. Однако в этом случае может возникнуть вопрос, правильно ли трактуется в статье 14 обязательство о "должной осмотрительности", которое следует отличать от абсолютного обязательства. Если государство принимает необходимые законодательные и административные меры, которые, в случае их применения частным оператором, сведут к минимуму риск наложения трансграничного ущерба или сократят его вероятные масштабы или в случае аварии ограничат или сведут к минимуму такой ущерб, не ясно, следует ли в том случае, если оператор не соблюдает такие меры, сделать вывод, что государство нарушило налагаемое на него положениями этой статьи обязательство "обеспечивать принятие операторами, осуществляющими такую деятельность, всех необходимых мер". В подобных случаях государство, безусловно, не должно нести ответственность, и с учетом этого текст статьи 14 следует пересмотреть.

30. Кроме того, г-н Робинсон скептически оценивает вероятность реализации предусмотренного в подпункте *d* статьи 15 обязательства информировать предположительно затрагиваемое население и предоставлять ему право участвовать в процессе принятия решений. Эти сомнения касаются, с одной стороны, рамок обязательства предоставлять информацию, которое затрагивает не только население государства происхождения, но и население предположительно затрагиваемого государства, и, с другой стороны, механизма, который необходимо создать для конкретизации данного обязательства.

31. Что касается разрешения споров, то г-н Робинсон считает, что предусмотренный в проекте статей режим должен иметь в своей основе систему создания технических комиссий по расследованию, однако точных характер такой системы следовало бы определить только после окончательной доработки проекта статей.

32. Г-н Робинсон не убежден в уместности и целесообразности использования понятия "баланс интересов" и соответственно перечня факторов, приведенного в статье 20.

33. Несмотря на эти оговорки, г-н Робинсон не возражает против направления проекта статей в Редакционный комитет.

Сотрудничество с другими органами

[Пункт 7 повестки дня]

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ АФРО-АЗИАТСКОГО КОНСУЛЬТАТИВНО-ПРАВОВОГО КОМИТЕТА

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ приветствует г-на Ндженгу, присутствующего на заседании Комиссии в качестве Генерального секретаря Афро-азиатского консультативно-правового комитета.

35. Г-н НДЖЕНГА (Наблюдатель от Афро-азиатского консультативно-правового комитета) говорит, что представляемый им Комитет придает большое значение своим давним связям с Комиссией. Как Генеральный секретарь Комитета и бывший член Комиссии г-н Ндженга глубоко привержен идее укрепления отношений между этими двумя органами, что отвечает их взаимным интересам. На проходившей в начале 1993 года в Кампала тридцать второй сессии Комитета покидающий свой пост Председатель Комиссии г-н Томушат представил полный и чрезвычайно содержательный отчет о результатах работы Комиссии на ее сорок третьей сессии. Комитет с особой признательностью отмечает, что г-н Томушат подчеркнул активную, а по многим вопросам и новаторскую роль Комитета в области кодификации и прогрессивного развития международного права; это особенно примечательно, если учесть, что материальные ресурсы Комитета крайне скромны по сравнению с ресурсами, имеющимися в распоряжении Комиссии.

36. Во всем мире признается, что Комиссия чрезвычайно тщательно и детально рассматривает вопросы, имеющие жизненно важное значение для международного сообщества. Непосредственный интерес для Комитета представляют все вопросы, включенные в повестку дня Комиссии, однако особое значение для государств Азии и Африки имеют три из них: проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, и право несудоходных видов использования международных водотоков. Последняя тема также фигурирует — и уже давно — в программе работы Комитета, который с удовлетворением отмечает принятие Комиссией проекта статей в первом чтении⁸ и считает его хорошей основой для будущей конвенции. Комитет, выражающий надежду, что второе чтение этих текстов будет завершено в максимально короткий срок, составил подробные замечания к этому проекту, которые Комиссия, возможно, могла бы частично использовать на данном этапе ее работы. Ввиду этого Комитет в ходе своей последней сессии просил также свой секретариат изучить другие аспекты вопроса о соглашениях о водотоках, и в частности вопрос об использовании ресурсов пресной воды.

⁸ См. Ежегодник..., 1991 год, том II (часть вторая), стр. 77.

37. После провозглашения Генеральной Ассамблеей Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций⁹ секретариат Комитета подготовил к своей двадцать девятой сессии документ о роли Комитета в осуществлении целей Десятилетия. Затем Комитет поручил провести углубленное исследование по этому же вопросу, которое было представлено Юрисконсульту Организации Объединенных Наций и в котором рассматривался весь комплекс целей Десятилетия. Недавно секретариат Комитета направил в Управление Организации Объединенных Наций по правовым вопросам доклад, в котором сведена воедино информация о проведенных в 1993 и 1994 годах мероприятиях Комитета, направленных на достижение целей Десятилетия. Этот вопрос будет оставаться на повестке дня Комитета в предстоящие годы, чтобы он имел возможность вносить свой скромный вклад в осуществление Десятилетия международного права. В этой связи Комитет, действуя в тесном сотрудничестве с правительством государства Катар, проводит работу по подготовке конференции, которая должна состояться в Дохе 22–25 марта 1994 года и повестка дня которой будет включать многие вопросы международного права, касающиеся, например, окружающей среды, Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций, мирного урегулирования споров, морского права и нового международного экономического порядка. Г-н Ндженга приглашает всех членов Комиссии принять участие в этой конференции, на которую, помимо Генерального секретаря Организации Объединенных Наций, должны присыпать ряд высокопоставленных сотрудников Организации Объединенных Наций, многие члены Международного Суда и выдающиеся эксперты и учёные, специализирующиеся в области международного права.

38. Комитет, всегда придававший большое значение морскому праву, на своей тридцать второй сессии рассмотрел доклад о работе Подготовительной комиссии для Международного органа по морскому дну и Международного трибунала по морскому праву. Он призвал государства-члены рассмотреть в надлежащее время возможность разработки и проведения общей политики и стратегии на период между ратификацией Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву шестидесятым участником и ее вступлением в силу. Кроме того, секретариат настоятельно призывал государства-члены, еще не ратифицировавшие Конвенцию, сделать это. Г-н Ндженга принимал участие в работе совещания Подготовительной комиссии на Яマイке, а также десятой сессии неофициальных консультаций, проходивших под председательством Юрисконсультта Организации Объединенных Наций, где удалось добиться значительного прогресса.

39. Еще одной сферой деятельности, приобретающей все большее значение, является охрана окружающей среды. На протяжении последних двух лет секретариат Комитета принимал активное участие в работе на подготовительном и заключительном этапах Конференции Организации Объединенных Наций по окру-

жающей среде и развитию, Межправительственного комитета по ведению переговоров о Рамочной конвенции об изменении климата и Конвенции о биологическом разнообразии. На данном этапе Комитет проявляет особый интерес к оценке выполнения программы "Повестка дня на XXI век"¹⁰ и последующей деятельности в связи с упомянутыми выше двумя конвенциями. Кроме того, секретариат следит за ходом переговоров по выработке международной конвенции о борьбе с опустыниванием и в текущем году рассчитывает провести в сотрудничестве с ЮНЕП совещание группы экспертов, которой поручено провести углубленный анализ вопросов, связанных с окружающей средой.

40. По вопросу о статусе беженцев и обращению с ними секретариат Комитета подготовил к тридцать второй сессии Комитета два документа, один из которых озаглавлен "Типовое законодательство ААКПК в отношении беженцев: Предварительное исследование", а второй — "Создание зон безопасности для перемещенных лиц в странах их происхождения". Вскоре после этого в Аддис-Абебе состоялось неофициальное совещание с ответственными сотрудниками ОАЕ и УВКБ, в ходе которого было принято решение организовать совместное совещание трех организаций. Это трехстороннее совещание было проведено 3 июня 1993 года в Женеве, а затем 4 и 5 июня состоялось совещание группы по анализу. Последняя рассмотрела вопросы о "временной защите" и "защите в конфликтной ситуации". Комитет надеется расширить свои отношения с УВКБ и ОАЕ в связи с данным вопросом, имеющим жизненно важное значение для беженцев; был также определен круг вопросов, представляющих взаимный интерес в других областях.

41. Признавая важность связей между экономическим развитием и унификацией правовых режимов, регулирующих вопросы международной торговли, благодаря обмену данными и опытом между государствами-членами, Комитет создал в своей штаб-квартире в Дели группу по сбору данных. Достигнув достаточного уровня компетенции в вопросах сбора и анализа данных, эта служба создаст автономный исследовательский центр по вопросам правовых режимов, регулирующих экономическую деятельность в развивающихся странах. В настоящее время эта группа имеет в своем распоряжении оборудование, необходимое для обработки информации, и разрабатывает необходимое программное обеспечение, а также установила контакты с государствами-членами и компетентными международными организациями на предмет получения помощи в форме представления данных.

42. Программа работы Комитета предусматривает проведение исследований и подготовку докладов по другим темам таким как депортация палестинцев в нарушение международного права, в частности Женевских конвенций 1949 года; критерии, позволяющие провести различие между международным терроризмом и национально-освободительными движениями; выдача беглых преступников; бремя задолженности развивающихся стран; зона мира в Индийском океане;

⁹ Резолюция 44/23 Генеральной Ассамблеи.

¹⁰ A/CONF.151/26/Rev.1 (том I) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.1.8), стр. 8 и далее.

разработка правовой базы для промышленных совместных предприятий; юридические проблемы, возникающие при приватизации государственных предприятий; вопросы, связанные с международным торговым правом. Все эти вопросы будут рассмотрены в ходе тридцать третьей сессии Комитета, которая должна состояться в Токио в 1994 году. От имени Афро-азиатского консультативно-правового комитета г-н Ндженга приглашает Председателя Комиссии принять участие в работе этой сессии. В заключение он указывает, что Комитет на своей тридцать второй сессии в Кампалае принял решение по чрезвычайно важному вопросу о переводе штаб-квартиры из Дели в Доху (Катар). Г-н Ндженга говорит о своей убежденности в том, что на новом месте, куда штаб-квартира должна быть перенесена в 1994 году, Комитет продолжит работу, со-действуя осуществлению чаяний всех государств-членов, и по-прежнему будет вносить свой вклад в общее дело поощрения и прогрессивного развития международного права.

43. Г-н ТОМУШАТ говорит, что в ходе тридцать второй сессии Афро-азиатского консультативно-правового комитета, в работе которой он участвовал в качестве наблюдателя от Комиссии, его поразила необычайная оперативность, с которой сотрудники секретариата Комитета под руководством г-на Ндженги обеспечивали обслуживание множества заседаний, нередко затягивавшихся до поздней ночи. Большое впечатление на него также произвели теплый прием и дружеское отношение к нему со стороны всех участников. Практика показывает, что контакты между Комиссией и Комитетом являются весьма плодотворными. Располагая значительно более существенными ресурсами, чем те, которые имеются у Комитета, Комиссия в состоянии более углубленно изучать большинство вопросов, включенных в ее повестку дня, тем не менее Комитет добился замечательных результатов. Кроме того, не следует забывать о том, что сфера деятельности Комитета гораздо шире и не ограничивается общим международным правом, а включает также вопросы прав человека, права беженцев, морского права и т. д. Комиссия могла бы также выиграть от более непосредственного контакта с реальной жизнью. Комиссия в любом случае постарается учсть замечания, высказанные г-ном Ндженгой в ходе чрезвычайно полного и интересного обзора работы Комитета.

44. Г-н КОРОМА говорит, что Афро-азиатский консультативно-правовой комитет мог бы в дополнение к многочисленным вопросам, содержащимся в его программе работы, включить в нее вопросы гуманитарного права и прав человека и предусмотреть мероприятия по развитию более тесного сотрудничества с МККК и Центром по правам человека.

45. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит г-на Ндженгу за его выступление и теплые слова в адрес Комиссии. Он с удовлетворением отмечает, что Комитет по-прежнему активно занимается вопросами морского права. Как указал г-н Томушат, работа Комитета имеет большое значение для Комиссии, которая и впредь, несомненно, будет пользоваться преимуществами своих связей с Комитетом. От имени Комиссии Председатель с удовольствием принимает приглашение принять участие в качестве наблюдателя в предстоящей сессии Коми-

тета и желает последнему всяческих успехов в изучении важных вопросов, включенных в его программу работы.

Заседание закрывается в 12 час. 25 мин.

2305-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 10 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.

*Председатель: г-н Гудмуандур ЭЙРИКСОН
затем: г-н Хулио БАРБОСА*

Присутствуют: г-н Аль-Бахариа, г-н Аль-Хасауна, г-н Арапиджо-Руис, г-н Боэт, г-н Верещтин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюнсай, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Радафицраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Яиков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) (A/CN.4/446, раздел D, A/CN.4/450¹, A/CN.4/L.487)

[Пункт 5 повестки дня]

ДЕВЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. Г-н де САРАМ говорит, что, на его взгляд, Специальный докладчик в своем девятом докладе (A/CN.4/450) попытался отреагировать на принятное Комиссией в 1992 году решение о дальнейшем порядке работы над данной темой, а также принять во внимание различные мнения, которые неоднократно излагались по данному вопросу как в Комиссии, так и в Шестом комитете. Кроме того, Специальный докладчик признал необходимость того, чтобы Комиссия учитывала прогрессивно развивающиеся принципы добрососедских отношений и сотрудничества между государствами в области окружающей среды. Это имеет особенно большое значение на данном этапе, когда непрочность земной экосистемы стала предметом глобальной обеспокоенности и когда международные организации, как в рамках системы Организации Объединенных Наций, так и за ее пределами, должны, по признанию Специального докладчика, и впредь играть конструктивную функциональную роль.

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

2. В принятых Комиссией в 1992 году решениях² говорилось о трех этапах работы. На первом этапе Комиссия должна подготовить проекты статей о превентивных мерах в отношении видов деятельности, сопряженных с риском трансграничного ущерба; на втором этапе она подготовит проекты статей о компенсации и других мерах по возмещению трансграничного ущерба; а в ходе третьего этапа рассмотрит вопрос о следующем этапе работы над данной темой. По всей видимости, проведенное в 1992 году различие между первым этапом работы Комиссии (превентивные меры) и вторым этапом (возмещение причиненного ущерба), не одинаково приемлемо для всех членов Комиссии, что можно понять, учитывая тесную связь между этими этапами. В этой связи был поставлен вопрос о том, с какого момента — если какая-либо деятельность на практике не причинила трансграничного ущерба, — не-принятие превентивной меры, то есть невыполнение первичного обязательства, приведет к возникновению вторичного обязательства в рамках ответственности государств и каково будет содержание такого вторичного обязательства.

3. Озабоченность также вызывает возможность появления следующей точки зрения: как только будут полностью разработаны статьи о превентивных мерах, а значит и первичные нормы о превентивных мерах, они вполне могут составить все общие первичные нормы, которые Комиссии действительно нужно разработать и по которым необходимо добиться консенсуса в рамках данной темы; таким образом, поскольку нарушение таких первичных норм о предупреждении может означать непроявление должной осмотрительности (что приводит к появлению вторичных обязательств согласно нормам об ответственности государств), Комиссии не нужно будет переходить ко второму этапу своей работы, то есть к разработке первичных норм о компенсации за трансграничный ущерб. Учитывая такую возможность, Комиссии необходимо, прежде чем она углубится в разработку превентивных мер на первом этапе своей деятельности, иметь в виду более широкую перспективу, а именно этот второй этап своей работы — подготовку первичных норм о компенсации за ущерб.

4. В сущности, Комиссия не должна столкнуться с какими бы то ни было действительно непреодолимыми трудностями в ходе подготовки статей о компенсации за трансграничный ущерб, поскольку в ней, по всей видимости, наблюдается единство мнений по некоторым ключевым посылкам, лежащим в основе данной темы: *a*) о том, что жертвам трансграничного ущерба, причиненного видами деятельности, не запрещенными международным правом, должен, независимо от условий компенсации, в надлежащем объеме и оперативном порядке возмещаться понесенный ими ущерб; и *b*) о том, что участниками разбирательства в случае нанесения трансграничного ущерба, как правило, будут *i*) государство, на территории которого осуществляется деятельность, причиняющая такой ущерб, — известное также как "государство происхождения"; *ii*) правительственный или неправительственный оператор деятельности; *iii*) затрагиваемое государство;

iv) те, кто пользуется благами в результате осуществления данной деятельности (а они могут находиться не только на территории "государства происхождения", но, возможно, и на территории затронутого государства); и *v*) жертвы трансграничного ущерба.

5. Итак, Комиссии остается решить вопрос о том, какими должны быть справедливые отношения, которые надлежит установить на уровне первичных норм между различными участниками правоотношений в случае фактического причинения трансграничного ущерба.

6. Что касается взаимоотношений, которые должны быть установлены на уровне первичных норм в вопросах компенсации за трансграничный ущерб, то в этой связи имеются самые разные возможности, которые Комиссии нужно изучить до вынесения своих окончательных рекомендаций. Ряд предложений уже был высказан предыдущими ораторами: *a*) критерий определения того, были ли в данном конкретном случае соблюдены требованиякойной осмотрительности, должны учитывать, был ли оператор надлежащим образом застрахован от всех возможных рисков причинения ущерба; *b*) в определенных обстоятельствах должна действовать презумпция в пользу затронутого государства; *c*) а также очень интересное законодательное предложение, изложенное Специальным докладчиком в проекте статьи 9³, о том, что государство происхождения будет связано обязательством выплатить компенсацию за причиненный ущерб, однако фактические размеры компенсации станут предметом добросовестных переговоров между сторонами: предложение, зародившее в высшей степени положительную оценку (как интересный пример сочетания "жестких" и "мягких" норм права) профессора Оскара Шахтера, человека, хорошо известного ряду членов Комиссии, выдающегося специалиста, автора многих трудов о развивающемся праве окружающей среды; и *d*) есть еще один вопрос о том, какими должны быть соответствующие роли государства происхождения и оператора в том, что касается порядка выплаты компенсации: в этой связи в ходе обсуждения уже отмечалось трудное положение развивающихся стран, прилагающих отчаянные усилия, чтобы обеспечить промышленное развитие, но не имеющих необходимой инфраструктуры для управления этим процессом, что, возможно, требует выполнения слишком сложных административных функций. В том же контексте следует рассматривать вопрос о том, какая роль должна отводиться широко распространенным механизмам финансирования компенсаций, которые с большим успехом действуют в области загрязнения морской среды нефтью. Появятся, конечно же, и другие возможности, которые Комиссии следует внимательно изучить.

7. Что касается конкретных положений, содержащихся в предлагаемых статьях, по которым предыдущие ораторы уже высказали свои замечания, то оратор хотел бы ограничиться одним вопросом, который, как ему кажется, необходимо разъяснить. В превентивных целях между государством происхождения и государством, которому может быть причинен ущерб, будут

² См. Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), стр. 58, пункты 341—349.

³ Текст см. Ежегодник..., 1990 год, том II (часть первая), стр. 126, документ A/CN.4/428 и Add.1, приложение.

проводиться консультации и осуществляться другие контакты. Если прогнозируемый риск материализуется, то будет ли считаться, что государство, которому был причинен ущерб, или его граждане сознавали возможность возникновения трансграничного ущерба и, не обнародовав свои возражения, как бы согласились с этим? Если это так, то не ослабит ли такое согласие их позиции как истцов? Вероятно, такой вариант не предусматривался, но данный вопрос, возможно, потребует решения в процессе работы по редактированию текстов.

8. Общий механизм принятия превентивных мер, разработанный Специальным докладчиком в его девятом докладе, предусматривает, что необходимо получить предварительное разрешение государства, под юрисдикцией которого будет осуществляться сопряженная с риском деятельность; что предварительными условиями такого разрешения являются оценка трансграничного воздействия и, при необходимости, уведомление и консультации с государствами, которые могут быть затронуты; и что принимаются превентивные меры, соразмерные прогнозируемому риску. Эти требования, на его взгляд, закладывают необходимую основу для дальнейшей работы Комиссии.

9. Если учесть неопределенность принятого в 1992 году Комиссией решения по поводу сферы применения проекта статей, то Специальный докладчик в своем девятом докладе сделал максимум возможного.

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что когда-то он считал, что Комиссия уже договорилась о подходе, позволяющем принять около 20 проектов статей главным образом по вопросу трансграничного ущерба, хотя виды деятельности, сопряженные с повышенным риском, должны были бы налагать особые обязанности в области предотвращения. Как ему тогда казалось, предложив такие статьи, Комиссия действовала бы в соответствии с желаниями подавляющего большинства членов международного сообщества. Однако сторонники такого подхода не получили общей поддержки, и на предыдущей сессии Комиссия выработала подход, которого Специальный докладчик придерживался в своем девятом докладе. Поэтому оратор хотел бы лишь поддержать предложение о том, чтобы новые статьи были переданы в Редакционный комитет и чтобы этот комитет рассмотрел возможность создания рабочей группы для решения вопроса о том, какие меры надлежит принять в отношении уже представленных статей и в отношении темы в целом, а также для представления соответствующего доклада Комиссии позднее в ходе сессии.

11. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР с интересом отмечает сделанную г-ном де Сарамом ссылку на концепцию "мягких" и "жестких" норм права. Хотя он отнюдь не оспаривает эту концепцию, его несколько беспокоит ее применение в той области права, которой в настоящее время занимается Комиссия. Едва ли стоит говорить о концепциях, могущих ослабить позиции, с которых находитесь выступать Комиссия. В частности, было бы желательно уточнить концепцию "мягких" норм, с тем чтобы выяснить, насколько она применима к рассматриваемой отрасли права.

12. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что, поскольку по этому пункту больше нет ораторов, Специальный докладчик подытожит ход прений на одном из последующих заседаний.

Г-н Барбоса занимает место Председателя.

Ответственность государств (A/CN.4/446, раздел C, A/CN.4/453 и Add.1–3⁴, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf.Room Doc.1)

[Пункт 2 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

13. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик), представляя свой пятый доклад (A/CN.4/453 и Add.1–3), напоминает членам Комиссии о том, что в 1985 и 1986 годах Комиссия рассмотрела и затем передала в Редакционный комитет предложенные предыдущим Специальным докладчиком г-ном Рифагеном положения об урегулировании споров⁵. В соответствии с этими положениями при возникновении спора между потерпевшим государством и государством-нарушителем стороны после применения первым государством контрмер обязаны добиваться урегулирования, "используя средства, указанные в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций". Это, разумеется, не затрагивает права и обязательства по урегулированию, которые могут действовать в отношениях между сторонами. Если не удастся достичь урегулирования на основании статьи 33 Устава, то в подпунктах *a*, *b* и *c* статьи 4, предложенной г-ном Рифагеном, предусматриваются три вида процедур. В подпункте *a* устанавливается, что любой спор, вытекающий из запрета на применение контрмер, сопряженных с нарушением какой-либо императивной нормы международного права, иными словами, нормы *jus cogens*, может быть передан в одностороннем порядке любой из сторон на рассмотрение Международного Суда. Подпункт *b* также предусматривает одностороннее обращение в Суд в случае любого спора, касающегося "дополнительных прав и обязательств", определяемых в качестве особых последствий международных преступлений, в отличие от последствий деликтов. Подпункт *c* касается более общей категории споров о применении или толковании положений статей 9–13 части 2, предложенных г-ном Рифагеном⁶ и относящихся к режиму контрмер. В случае возникновения таких споров любая из сторон вправе, согласно подпункту *c*, прибегнуть к согласительной процедуре, предусмотренной в приложении к данным статьям, обратившись с соответствующей просьбой к Генеральному секретарю Организации Объединенных Наций. Поскольку на данном этапе оратор не готов представить окончательные предложения по поводу

⁴ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

⁵ Тексты проектов статей 1–5 и приложения к части 3, предложенных предыдущим Специальным докладчиком, см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42–44, сноска 86.

⁶ Там же.

⁷ Тексты проектов статей 6–16 части 2, переданные Редакционному комитету, см. *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть вторая), стр. 24–26, сноска 66.

того, что в подпункте *b* называется “дополнительными правами и обязательствами” применительно к международно-противоправным деяниям, предусмотренным в статье 19 части 1 проекта⁸, в данный момент оратор не будет касаться процедур урегулирования в случае преступлений, то есть подпункта *b* статьи 4, предложенного г-ном Рифагеном. Поэтому содержащиеся в пятом докладе предложения главным образом касаются гипотезы, рассмотренной его предшественником в подпункте с статьи 4. Рассмотренная в подпункте *a* этой же статьи гипотеза *jus cogens* охватывается всеми этими предложениями.

14. В ходе состоявшихся в 1985 и 1986 годах в Комиссии и Шестом комитете обсуждений стало ясно, что решение, предлагаемое в подпункте *c*, и связанные с ним положения пользуются общей поддержкой. В результате сложилось представление о том, что любой механизм урегулирования, о котором идет речь в части 3 проекта, не должен напрямую затрагивать правомочие или право потерпевшего государства применить контрмеры и что предусмотренная частью 3 согласительная процедура, которая была предложена г-ном Рифагеном, должна быть задействована в одностороннем порядке только после принятия контрмеры и представления государством, против которого она была принята, возражений по этому поводу.

15. Особенно важным представляется достижение общего согласия по вопросу о том, что мандат согласительной комиссии не должен ограничиваться выполнением решения по какому-либо отдельному спорному вопросу, касающемуся правомерности той или иной контрмеры. Согласно внесенному в 1986 году и принятому Комиссией предложению, согласительная комиссия должна заниматься любыми вопросами факта или права, которые в соответствии с будущей конвенцией об ответственности государств могут иметь отношение как к части 1, так и к части 2 проекта статей.

16. Несмотря на некоторые оговорки, общую поддержку Комиссии также получил вариант одностороннего обращения в Международный Суд для судебного урегулирования любого спора о соответствии какой-либо конкретной контрмеры императивной норме международного права. Однако оратор имеет в виду ограниченную область права, к которой он намерен в свое время вернуться.

17. Что касается наиболее распространенного гипотетического случая, то есть возникновения при споре между потерпевшим государством и государством-нарушителем после принятия контрмеры любого другого вопроса, относящегося к праву ответственности государств, то Комиссия сочла предложенную согласительную процедуру в целом удовлетворительной. При этом не предусматривалось ни судебного, ни арбитражного разбирательства — единственных процедур, которые делали бы урегулирование спора юридически обязательным. На практике это означает, что единственной защитой от произвольных и неоправданных контрмер будет, поскольку Комиссия решила передать в Рем-

едакционный комитет статьи части 3, не имеющий обязательной силы доклад согласительной комиссии.

18. Какой бы поддержкой ни пользовались в Комиссии эти варианты, необходимо рассмотреть гораздо более прогрессивные решения. Члены Комиссии, наверное, помнят о том, что в третьем и четвертом докладах⁹, а также в ряде выступлений в Комиссии в 1991 и 1992 годах отмечались весьма конкретные недостатки режима, опирающегося на односторонние контрмеры как средство побуждения к соблюдению международных обязательств. Так, на предыдущей сессии Комиссии некоторые ее члены даже усомнились в целесообразности включения положений, которые кодифицировали бы правовой режим односторонних контрмер. В ответ на это Специальный докладчик сразу же заявил, что Комиссии не удастся исправить недостатки положений, устанавливающих режим принятия контрмер, если она абстрагируется от практики обычного права, которая требует четкой регламентации юридических норм путем кодификации и прогрессивного развития международного права. Этого можно добиться, если принять в части 3 проекта более прогрессивные и эффективные положения об урегулировании споров, с тем чтобы обеспечить возможность прибегнуть к процедурам урегулирования спора при помощи беспристрастной третьей стороны в случае неоправданных, несоразмерных или иным образом противоправных контрмер. Этот вопрос рассматривается в разделе В главы I пятого доклада.

19. Правильность такого подхода полностью подтверждается ходом прений в Шестом комитете на сорок седьмой сессии Генеральной Ассамблеи, который отражен в превосходно составленном резюме (A/CN.4/446). Выраженные в Шестом комитете мнения по этой теме также подытожены в разделе В главы I доклада Специального докладчика. В этой связи оратор хотел бы подчеркнуть, что принятие комплекса действительно эффективных обязательств по урегулированию споров, причем не в качестве протокола, а в качестве составной части конвенции об ответственности государств, бесспорно принесет самые положительные результаты, о которых говорится в разделе С главы I его доклада.

20. Раздел D доклада должен иметь название “Рекомендуемые решения”, и, как поясняется в разделе D.1, ссылка на процедуры урегулирования в статье 12¹⁰, которая в настоящее время передана Редакционному комитету, охватывает только те процедуры, которые могут быть доступны для сторон, а именно для конкретного потерпевшего государства и конкретного правонарушителя, в тот момент времени, когда потерпевшее государство добивается прекращения деяния и возмещения ущерба и изучает возможность принятия контрмер для достижения этих целей. В четвертом докладе

⁸ Третий доклад: *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/440 и Add.1; четвертый доклад: *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/444 и Add.1—3; эти два доклада были рассмотрены Комиссией на ее сорок четвертой сессии [см. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть вторая)], пункты 117 и далее].

¹⁰ Тексты проектов статей 5-бис и 11—14 части 2, предложенные Специальным докладчиком и переданные в Редакционный комитет, см. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть вторая), сноски 86, 56, 61, 67 и 69, соответственно.

* Тексты статей 1—35 части 1, принятые в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии, см. *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

он достаточно подробно рассмотрел данный вопрос, и в частности вопрос о "доступности", а дальнейшая ясность в него была внесена в ходе прений на предыдущей сессии. Главный вопрос, возникающий в связи с пунктом 1 *a* статьи 12, заключается в том, что помимо расплывчатых и, как правило, малоэффективных обязательств по общему урегулированию споров в соответствии со статьей 33 Устава Организации Объединенных Наций или аналогичными положениями в этом пункте рассматриваются такие более эффективные обязательства, которые могут выполнять потерпевшее государство и правонарушитель в каждом конкретном случае. Безусловно, речь идет об общих договорах и положениях, предусматривающих процедуру примирения, арбитража и судебного разбирательства, то есть процедурах, которые применяются либо на основании специального соглашения, либо в одностороннем порядке. Оратор не предлагает углубляться в рассмотрение этого вопроса на данном этапе, но хотел бы подчеркнуть, что соответствующие процедуры доступны для потерпевшего государства независимо от конвенции об ответственности государств и должны быть использованы до применения этим государством контрмер в качестве предварительного условия их правомерности. Другими словами, в статье 12 говорится только о таких процедурах и международных договорах, в соответствии с которыми они могут быть доступны любому потерпевшему государству. В пункте 1 *a* статьи 12 прямо не устанавливается обязательство потерпевшего государства прибегнуть к данным средствам урегулирования споров, исключая, конечно, тот случай, когда их применение — если они доступны — является предварительным условием использования контрмер.

21. Проблема, которую предстоит решить в соответствии с частью 3, носит иной характер. Она непосредственно касается обязательств по урегулированию, которые предстоит разработать заново в качестве своего рода "общей арбитражной клаузулы" самого проекта статей. Такие обязательства по урегулированию будут устанавливаться частью 3 проекта статей, а в конечном счете — частью 3 будущей конвенции об ответственности государств. Цель определения соответствующих процедур — дополнить, заменить или ужесточить любые другие обязательства, которые уже существуют в отношениях, сложившихся между потерпевшим государством и государством-нарушителем в конкретном случае предполагаемого нарушения международного права.

22. В отношении таких обязательств теоретически возможны два разных подхода. Один можно назвать максималистским, или идеальным, а другой — минималистским.

23. Максималистский подход позволил бы устраниТЬ или уменьшить трудности использования любой более или менее эффективной процедуры урегулирования споров, которая уже может быть определена сторонами или которую стороны могут согласовать в каком-либо конкретном случае. Как подробно поясняется в докладе, эта цель будет достигнута путем замены положений, содержащих лишь ссылку на обязательства по урегулированию споров, которые вытекают из иных источников, нежели конвенция об ответственности государств, как, например, в случае, изложенном в

пункте 1 *a* статьи 12, положениями, непосредственно устанавливающими в качестве предварительного условия принятия контрмер обязательство прибегнуть к ним только после того, как были исчерпаны возможности использовать конкретные процедуры урегулирования.

24. Поскольку такое решение может оказаться не-приемлемым для большинства членов Комиссии, Специальный докладчик также предлагает: *a)* сохранить пункт 1 *a* проекта статьи 12 в его нынешнем виде, а именно как положение, содержащее ссылку на обязательства об урегулировании споров, но не создающее их; и *b)* усилить в части 3 необязательную процедуру примирения, предложенную в 1986 году, добавив процедуры арбитража и судебного разбирательства, не затрагивая при этом прерогативу потерпевшего государства принимать контрмеры. Эта прерогатива будет существовать лишь "в представлении" потерпевшего государства в том смысле, что потерпевшее государство будет заранее знать, что если оно прибегнет к какой-либо контрмере, то подвергнет себя риску провокации третьей стороной правомерности такой реакции. Тем не менее оратор приветствовал бы разработку более прогрессивного "максималистского" решения, которое он и предпочел бы в первую очередь.

25. Что касается решения, рекомендованного в докладе, то есть трехступенчатой процедуры урегулирования спора с помощью третьей стороны уже после принятия потерпевшим государством контрмер предположительно в соответствии с проектами статей 11 и 12 части 2¹¹ и после возникновения спора по поводу обоснованности и правомерности его действий, то оратор отсылает членов Комиссии к проектам статей, содержащимся в разделе F доклада, которые гласят:

ЧАСТЬ 3

Статья 1. Примирение

Если спор, который возник после принятия предположительно потерпевшим государством каких-либо контрмер против государства, предположительно совершившего правонарушение, не урегулирован с помощью одного из средств, упомянутых в подпункте *a* пункта 1 статьи 12, или не представлен в соответствии с обязательной процедурой к урегулированию с участием третьей стороны в течение [четырех] [шести] месяцев с даты принятия мер, любая сторона [в споре] вправе представить его в согласительную комиссию в соответствии с процедурой, изложенной в приложении к настоящим статьям.

Статья 2. Задача согласительной комиссии

1. При выполнении своей задачи по содействию тому, чтобы стороны пришли к соглашению об урегулировании спора, согласительная комиссия:

a) изучает любые вопросы факта или права, которые могут иметь отношение к урегулированию спора в соответствии с любой частью настоящих статей;

b) в соответствующих случаях издает обязательные предписания касательно:

i) прекращения любых мер, принятых любой из сторон против другой стороны;

¹¹ Там же.

- ii) любых обеспечительных мер, которые она считает необходимыми;
- c) прибегает к любому установлению фактов, которое она считает необходимым для выяснения обстоятельств дела, включая установление фактов на территории любой из сторон.

2. Если спор не удается урегулировать путем примирения, комиссия представляет сторонам доклад, содержащий ее оценку спора и ее рекомендации по урегулированию.

Статья 3. Арбитраж

Если согласительная комиссия, предусмотренная в статье 1, не создается или если согласованного урегулирования не удается достигнуть в течение шести месяцев после опубликования доклада согласительной комиссии, любая из сторон вправе без необходимости специального соглашения об этом представить спор к разрешению в арбитражный суд, образуемый в соответствии с положениями приложения к настоящим статьям.

Статья 4. Полномочия арбитражного суда

1. Арбитражный суд, принимающий обязательное решение по любым вопросам факта или права, которые могут быть уместными согласно какому-либо положению настоящих статей, действует в соответствии с правилами, установленными или упомянутыми в приложении к настоящим статьям, и представляет свое решение сторонам в течение [шести] [десети] [двадцати] месяцев с даты [подачи письменных или устных заявлений и представлений сторон] [своего назначения].

2. Арбитражный суд вправе прибегнуть к любому установлению фактов, которое он считает необходимым для выяснения обстоятельств дела, включая установление фактов на территории любой из сторон.

Статья 5. Судебное разрешение

Спор может быть представлен к разрешению в Международный Суд:

- a) любой из сторон:
 - i) в случае, когда по какой бы то ни было причине создать арбитражный суд, предусмотренный в статье 4, не удается, если спор не урегулирован путем переговоров в течение последующего шестимесячного периода;
 - ii) в случае, если указанному арбитражному суду не удается принять решение в срок, предусмотренный в статье 4;
 - b) любой стороной, против которой были приняты какие-либо меры в нарушение арбитражного решения.

Статья 6. Excès de pouvoir или нарушение основополагающих принципов арбитражной процедуры

Любая из сторон вправе представить в Международный Суд любое решение арбитражного суда, принятого с превышением полномочий (*excès de pouvoir*) или в обход основополагающих принципов арбитражной процедуры.

ПРИЛОЖЕНИЕ

Статья 1. Состав согласительной комиссии

Если заинтересованные стороны не договорятся об ином, согласительная комиссия создается следующим образом:

Комиссия состоит из пяти членов. Каждая из сторон назначает по одному уполномоченному, которые могут быть выбраны из числа их соответствующих граждан. Три других уполномоченных назначаются по договоренности из числа граждан третьих государств. Эти три уполномоченных должны быть гражданами разных стран

и не должны обычно проживать на территории сторон или находиться у них на службе. Из их числа стороны назначают председателя комиссии.

Вакансии, которые могут открыться в результате смерти, отставки или по какой-либо другой причине, заполняются в возможно кратчайшие сроки в порядке, установленном для назначений.

Если назначение уполномоченных, осуществляющееся на совместной основе, не производится в срок, установленный для осуществления необходимых назначений, оно поручается третьему государству, выбиравшему на основе договоренности между сторонами, или по просьбе сторон — Председателю Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, или, если последняя не проводит сессии, — Председателю последней сессии.

Если по любой из этих процедур не удается достичь соглашения, каждая сторона выбирает по одному государству и назначение осуществляется на совместной основе выбранными таким образом государствами.

Если в трехмесячный срок этим двум государствам не удается прийти к соглашению, каждое из них представляет кандидатов, число которых должно равняться числу подлежащих назначению членов. После этого решение о том, какие из выдвинутых таким образом кандидатов подлежат назначению, принимается по жребию.

В отсутствие соглашения об ином между сторонами согласительная комиссия проводит заседания в штаб-квартире Организации Объединенных Наций или в каком-либо другом месте, выбранном ее председателем.

Согласительная комиссия может во всех случаях просить Генерального секретаря Организации Объединенных Наций об оказании ей помощи.

Работа согласительной комиссии проводится при закрытых дверях, если комиссия с согласия сторон не примет иного решения.

В отсутствие соглашения об обратном между сторонами согласительная комиссия устанавливает свою собственную процедуру, которая в любом случае должна предусматривать заслушание обеих сторон. В отношении проведения расследований комиссия, если она не принимает единогласного решения об обратном, действует в соответствии с положениями части III Гаагской конвенции о мирном разрешении международных споров от 18 октября 1907 года.

В отсутствие соглашения об обратном между сторонами решения согласительной комиссии принимаются большинством голосов и комиссия может принимать решения по существу спора только в присутствии всех ее членов.

Статья 2. Задача согласительной комиссии

1. Задачи согласительной комиссии заключаются в выяснении спорного вопроса, сбore с этой целью всей необходимой информации путем проведения расследования или иными способами и содействии тому, чтобы стороны пришли к соглашению. После изучения дела она может проинформировать стороны об условиях урегулирования, которые она считает подходящими, и установить срок, в течение которого им надлежит принять свое решение.

2. В конце разбирательства комиссия составляет *procès-verbal*, в котором в зависимости от обстоятельств либо указывается, что стороны пришли к соглашению, и, при необходимости, оговариваются условия соглашения, либо говорится о том, что достичь урегулирования не удалось. В *procès-verbal* не оговаривается, были ли решения комиссии приняты единогласно или большинством голосов.

3. Если стороны не договариваются об ином, разбирательство в комиссии заканчивается в течение шести месяцев после начала рассмотрения спора комиссией.

4. Подготовленный комиссией *procès-verbal* в безотлагательном порядке препровождается сторонам. Стороны принимают решение о том, подлежит ли он опубликованию.

Статья 3. Состав арбитражного суда

1. Арбитражный суд состоит из пяти членов. Каждая из сторон назначает по одному члену, который может быть выбран из числа их соответствующих граждан. Два других арбитра и председатель выбираются по обоюдному согласию из числа граждан третьих государств. Они должны быть гражданами разных стран и не должны обычно проживать на территории сторон или находиться у них на службе.

2. Если назначение членов арбитражного суда не осуществляется в трехмесячный срок с даты, на которую одна из сторон просила другую сторону об образовании арбитражного суда, к третьему государству, выбираемому на основе договоренности сторон, обращаются с просьбой осуществить необходимые назначения.

3. Если соглашения по этому вопросу достичь не удается, каждая сторона выбирает по одному государству и назначения осуществляются совместно выбранными таким образом государствами.

4. Если в трехмесячный срок двум выбранным таким образом государствам не удается прийти к соглашению, необходимые назначения осуществляются Председателем Международного Суда. Если последний не в состоянии их осуществить или является гражданином одной из сторон, назначения производятся заместителем Председателя. Если последний не в состоянии их осуществить или является гражданином одной из сторон, назначения производятся старейшим членом Суда, который не является гражданином ни одной из сторон.

5. Вакансии, которые могут открыться в результате смерти, отставки или по какой-либо другой причине, заполняются в возможно кратчайшие сроки в порядке, установленном для назначений.

6. Стороны составляют специальное соглашение, в котором определяются предмет спора и подробная процедура.

7. Если в специальном соглашении отсутствуют достаточные положения по вопросам, упомянутым в предыдущей статье, по мере необходимости, применяются положения Гаагской конвенции о мирном разрешении международных споров от 18 октября 1907 года.

8. Если в трехмесячный срок с даты учреждения суда специальное соглашение заключить не удается, спор может быть передан на рассмотрение суда на основании заявления любой из сторон.

9. Если ничего не предусмотрено в специальном соглашении или специальное соглашение не заключено, суд с учетом положений настоящих статей применяет нормы в отношении существа спора, перечисленные в статье 38 Статута Международного Суда. В отсутствие таких норм, применимых к данному спору, суд принимает решение на основе *ex aequo et bono*.

Три этапа предлагаемой процедуры — примирение, арбитраж и судебное разрешение спора — излагаются в разделе D главы I.

26. Предлагаемой системе присущи три основные особенности, на которые, по-видимому, стоит обратить внимание. Главная особенность заключается в том, что в отсутствие на любом этапе согласованного уре-

гулирования между сторонами эта система, существенно не ограничивая выбора сторонами других возможных процедур урегулирования, ведет к принятию юридически обязательного решения. Два важных ограничения, которые, по мнению оратора, должны действовать в отношении имеющихся в распоряжении сторон возможностей выбора, рассматриваются в разделе D главы I. Второй существенной особенностью предлагаемого решения — и, несомненно, самой важной с практической точки зрения — является тот факт, что процедуры урегулирования, подлежащие включению в проект статей, по своему характеру не будут в сколько-нибудь значительной степени ограничивать прерогативу потерпевшего государства в части применения контрмер против государства, предположительно нарушившего одно из его прав. Конечно, правомерность контрмер по-прежнему ставится в зависимость от таких основных условий, как наличие противоправного действия, его вменение конкретному государству и других условий и ограничений, предусмотренных в проектах статей 11–14 части 2¹². Оценка соответствия намечаемой контрмеры таким условиям и требованиям в принципе останется односторонней прерогативой, которая, однако, в отсутствие иных соглашений между сторонами будет осуществляться потерпевшим государством на свой страх и риск. Предлагаемые процедуры должны быть задействованы только после того, как потерпевшее государство установит факты и примет по ним меры, причем цель применения этих процедур — своевременное и эффективное урегулирование любых разногласий между участниками правоотношений ответственности, включая, разумеется, любые относящиеся к делу вопросы права или факта в соответствии с любыми статьями об ответственности государств. Третья особенность состоит в том, что, хотя предполагаемые процедуры могут применяться только в отношении спора, возникающего после принятия контрмеры, при этом обязательно должны быть приняты во внимание не только правомерность контрмеры в узком смысле этого понятия, то есть соответствие статьям 11–14 части 2, но и любой вопрос права или факта, являющийся предметом спора между сторонами. Таким образом, предусматриваемые процедуры будут касаться не только таких вопросов, как предварительное требование (статья 11), предварительное уведомление и предварительное исчерпание имеющихся средств по урегулированию (статья 12) или соразмерность (статья 13) и т. д., но и факта совершения противоправного действия, его вменения государству-правонарушителю или любых обстоятельств, исключающих противоправность, — вопросов, рассматриваемых в части 1 проекта.

27. Еще один момент заслуживает того, чтобы заострить на нем внимание и исключить возможность какого-либо недопонимания. “Спусковым механизмом”, приводящим в действие обязательства сторон по урегулированию споров в соответствии с частью 3 проекта, предлагаемой в пятом докладе, является не предполагаемое нарушение первичной или вторичной нормы и не конфликт, который может возникнуть в результате отказа признать обвинение в совершении подобного нарушения; им может быть только спор, обусловленный протестом против применения контрме-

¹² Там же.

ры предположительно потерпевшим государством или, возможно, применением контррепрессий другой стороной. В первой инстанции оценка существования такого спора, а следовательно, и условий возникновения обязательств будет производиться предлагаемой согласительной комиссией.

28. Различие между "спусковым механизмом" урегулирования спора в соответствии с только что изложенным предложением, с одной стороны, и механизмом, связанным с намного более сложной концепцией "возражения" в соответствии с предложением 1986 года, — с другой, очевидно. Рекомендованная система имеет то преимущество, что обращение предположительно совершившего правонарушение государства, которое стало объектом контрмеры, к процедуре урегулирования спора с участием третьей стороны не может последовать за возражением по поводу всего лишь намерения прибегнуть к контрмерам или после уведомления об этом: такая процедура может применяться только после фактического осуществления контрмеры. Таким образом, предлагаемое решение представляется не только более прогрессивным в концептуальном плане и более эффективным в плане пресечения злоупотребления контрмерами, но и более совместимым с обычной практикой.

29. Еще одна примечательная особенность рассматриваемой системы состоит в той роли, которую предлагаемый механизм урегулирования споров будет играть в рамках отношений ответственности государств. Хотя, как уже отмечалось, этот механизм прямо не исключает применения контрмер потерпевшим государством на свой страх и риск, доступность использования данной системы будет отрезвляюще действовать на потерпевшее государство, принимающее решение о контрмерах. Кроме того, в отличие от систем, которые предусматривают приостановление односторонних действий, согласно другим проектам Комиссии международного права, например проекту статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков¹³, в рамках системы урегулирования споров, предлагаемой в связи с рассмотрением этой темы, действие контрмер вообще не будет приостанавливаться, кроме как на основании предписания органа третьей стороны после начала процесса урегулирования. Единственным сдерживающим фактором было бы осознание потерпевшим или предположительно потерпевшим государством необходимости тщательно взвесить все возможные последствия при решении вопроса о целесообразности и правомерности любой предусматриваемой контрмеры.

30. Необходимо подчеркнуть, что, хотя в предлагаемой части 3 проекта статей предусматриваются три этапа урегулирования (примирение, арбитраж и обращение в Международный Суд), совсем необязательно проходить в каждом случае все три этапа. Арбитраж предусматривается лишь для того случая, когда сторонам не удается достичь согласия после представления доклада согласительной комиссии; Международный Суд начинает заниматься вопросом только в случае

неудачных попыток решить его посредством арбитража или оспаривания решения по важным причинам. Комиссии не следует напрасно опасаться, что предусматриваемые процедуры обязательно будут слишком продолжительными. В большинстве случаев, вероятно, решение удастся найти быстрее, нежели в отсутствие этой процедуры.

31. Оратор посчитал необходимым столь подробно рассмотреть предмет, смысл и последствия предлагаемых проектов статей ввиду доводов "консервативной" позиции, которую занимала Комиссия по данному вопросу в 1985 и 1986 годах. Он также будет рад представить, если потребуется, любые дополнительные разъяснения. Он полагает, что обсуждения позволят улучшить как форму, так и содержание предлагаемых статей и изменить продиктованный благородствием выбор, который он сделал, отказавшись от теоретически идеального, но слишком нереалистичного "максималистского" решения, которое ставило бы примесение любой контрмеры потерпевшим государством в зависимость от существования арбитражного или судебного решения или нежелания государства-нарушителя его выполнить. Это, несомненно, было бы наилучшим решением, и оратор надеется, что некоторые члены Комиссии выскажутся в его пользу.

32. В разделе Е главы I доклада содержится краткий обзор подхода, которого до сих пор придерживалась Комиссия при разработке процедур урегулирования споров в своих проектах, — подхода, с которым оратор не согласен. После обзора приводятся примеры, иллюстрирующие некоторые новейшие тенденции, просматривающиеся в позициях государств и представляющиеся более обнадеживающими в свете Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций¹⁴, чем позиции, которыми руководствовались те же государства в относительно недавнем прошлом. В разделе Е подчеркивается также, что Комиссии следует рассматривать работу над частью 3 проекта как прекрасную возможность внести большой вклад в дело установления господства права в межгосударственных отношениях. Приняв достаточно эффективную систему урегулирования, Комиссия достигла бы двух важнейших целей. Первая из них заключается в исправленииrudimentарной системы односторонних реакций, каковыми являются контрмеры независимо от строгости их регламентирования. Комиссия призвана внести важный вклад в дело уменьшения неравенства между сторонами "межгосударственной системы", а этот термин, на его взгляд, более точно отражает современную действительность, чем термин "международное сообщество".

33. Другим важным основанием для принятия части 3 является необходимость восполнить огромный правовой пробел, то есть отсутствие реальных процессуальных обязательств государств в вопросе урегулирования споров. На национальном уровне такие проблемы решаются судебной властью, однако в межгосударственной системе к услугам судей прибегают редко.

¹³ Тексты проектов статей, принятые в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 77—81.

¹⁴ Провозглашено Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 44/23.

34. Наконец, Комиссия не должна и впредь исходить из посытки, что государства не согласятся с более передовыми обязательствами или не утвердят процедуры урегулирования споров. Комиссия должна сказать правительствам, которым она служит *ut i *universi** в целом (и, по всей вероятности, их народам), но отнюдь не *ut singuli*, о том, какие требования она считает минималистскими, и должна позволить правительствам взять на себя ответственность за принятие или отклонение таких требований.

35. Г-н ПЕЛЛЕЕ говорит, что в идеальном мире, в котором государства исходили бы из господства права не только во внутренних, но и в международных вопросах, логически обоснованная аргументация Специального докладчика воспринималась бы как нечто само собой разумеющееся. Поскольку государства действовали бы в пределах дозволенного законом, было бы вполне "естественно" ожидать, что они согласятся с урегулированием их споров беспристрастной третьей стороной. Создание обязательного механизма в столь важной области международного права, какойющей является ответственность государств, явилось бы колоссальным шагом вперед.

36. К сожалению, международное сообщество не построено по образу государства, в котором судья стоит на страже законности, а государство признает толкование права судьей. Вместо этого в международном сообществе законность собственного поведения и поведения партнеров определяется каждым суверенным государством по отдельности. В этих условиях сам принцип ответственности государства за международно-противоправные действия, принцип запрета на применение силы и обязательство по мирному урегулированию споров представляют собой колоссальные достижения. Оратор согласен со Специальным докладчиком в том, что такой прогресс недостаточен, но при этом важно провести границу между желаемым и возможным.

37. Хотя Специальный докладчик назвал свою позицию минималистской, на самом деле он предлагает революцию в праве. Ратифицировавшие подобный договор государства будут обязаны признать процедуру примирения, причем согласительная комиссия будет обладать рядом директивных полномочий; если примирения достичь не удастся, то будет задействована обязательная процедура арбитража, а если и арбитражный суд не примет соответствующего решения или если это решение не будет выполнено, то дело будет передано в Международный Суд. Все это привело бы к радикальному пересмотру международного правопорядка.

38. Идея обязательного примирения не нова, но предложение о наделении согласительной комиссии широкими директивными полномочиями приводит к стиранию части существенных различий между примирением и арбитражем. Так будет обстоять дело в случае принятия пункта 1 *b* проекта статьи 2 части 3, поскольку в итоге будут обязательными не только примирение, но и его результаты, что в корне противоречило бы принципу свободы выбора средств разрешения спора.

39. Предполагается, что предложенный Специальным докладчиком механизм должен применяться только к урегулированию споров, затрагивающих ответственность государств. Однако поскольку все международно-противоправные деяния сопряжены с международной ответственностью государства, большинство правовых споров между государствами ставит вопрос об ответственности. Поэтому принятие механизма, предложенного Специальным докладчиком, несмотря на его минималистский подход, изменит саму природу международного права. Любой спор будет подлежать судебному урегулированию. Разве это не революция? Однако стремление добиться всего сразу испугает даже те государства, которые положительно относятся к подобному механизму.

40. В разделе Е.3 главы I пятого доклада употреблен термин "контррепрессалии", на который оратор сразу не обратил внимания в ходе проходивших в Комиссии обсуждений. Предлагаемый механизм должен применяться ко всему праву ответственности государств, и особенно к контрмерам. Однако на самом деле основная часть доклада посвящена контрмерам, в особенности — и это очень серьезно — проекту статьи 1, несмотря на положения о правовых спорах, связанных с толкованием или применением любых статей об ответственности государства. К этому отправному пункту привязана компетенция трибунала и Международного Суда. Таким образом, в нынешней редакции вся часть 3 касается контрмер. Выступление Специального докладчика не рассеяло сомнений оратора на этот счет. Оратор поддерживает рассмотрение в части 3 вопроса об урегулировании споров, однако механизм урегулирования должен относиться ко всем положениям проекта, и можно даже подумать о проведении различия между разными спорами в зависимости от специфики той или иной затрагиваемой проблемы. Никто не заставляет Комиссию рассматривать в проекте все проблемы ответственности: некоторые проблемы в большей степени созрели для урегулирования связанных с ними споров, чем другие. В частности, применительно к спорам о международных преступлениях, как они определены в статье 19 части 1 проекта¹⁵, может действовать более обязательный режим по сравнению с другими спорами. В этой связи оратор заявляет о своих оговорках по поводу названия главы II пятого доклада: преступления не являются категорией деликтов. Напротив, преступления и деликты — это две различные категории международно-противоправных деяний. Оратор разделяет, по-видимому, интуитивное заключение Специального докладчика о том, что преступления должны быть объектом режима урегулирования споров, который отличался бы от режима в отношении деликтов.

41. То же самое, вероятно, относится и к контрмерам. Ему импонирует отраженная в проекте статьи 2 идея о том, что орган, занимающийся рассмотрением спора, должен быть в состоянии принимать предварительные меры по защите государства при том понимании, однако, что в данном деле речь уже не будетходить о примирении в строгом смысле этого слова; тем не менее может оказаться приемлемой идея создания

¹⁵ См. сноску 8, выше.

особого органа с согласительными полномочиями в отношении существа проблемы и директивными полномочиями в отношении предварительных мер защиты. Существует мало шансов на принятие государствами даже такого режима; его можно предусмотреть только в дополнительном протоколе или в специальной статье, подлежащей утверждению государствами путем факультативного заявления, которое будет сделано помимо ратификации будущей конвенции. Поэтому было бы разумнее не опираться исключительно на урегулирование споров для ограничения и регламентации контрмер.

42. У оратора сложилось впечатление, что Специальный докладчик пытается уравновесить некоторую неопределенность формулировки этого вопроса в части 2 при помощи обязательных положений об урегулировании споров. По его мнению, принятие контрмер должно регулироваться строгими юридическими нормами, которые ясно указывали бы на то, что контрмеры могут применяться только при невозможности использования других более ортодоксальных методов. Разработка более обязательного специального режима урегулирования споров в связи с контрмерами не может оправдывать отказ от установления норм, применимых к контрмерам, и особенно отсутствие ясности в вопросе о том, что же понимается под необходимостью контрмер, о которых говорится в части 2, в частности в проекте статьи 11¹⁶. В этой ситуации оратору исполнительно, каким образом члены согласительной комиссии или судьи смогут пресекать злоупотребления. Позитивное право не связывает законодателей, однако в отношении судей дело обстоит иначе. Если применение контрмер не будет оговариваться строгими условиями в соответствии с частью 2, неясно, каким образом даже продвинутый режим урегулирования споров позволит арбитру или Международному Суду ограничить применение контрмер.

43. Предложения Специального докладчика настолько отличаются от существующего права, что оратор сомневается в их реалистичности или даже совместимости с мандатом Комиссии на прогрессивное развитие права (но не его радикальный пересмотр). Поэтому он предпочел бы воздержаться от направления проекта статей на рассмотрение Редакционного комитета. По его мнению, существуют пределы возможного. Во-первых, Комиссия должна приложить к статьям об ответственности государств предложения об урегулировании споров. Во-вторых, в отношении международных преступлений (статья 19 части 1) может быть предусмотрен режим, аналогичный тому, который был предложен Специальным докладчиком, хотя, вероятно, лишь в факультативном протоколе к будущей конвенции. В-третьих, если говорить о спорах, связанных с другими проблемами, то он не убежден в возможности выйти за пределы этапа обязательного примирения в форме, предусмотренной в статье 66 Венской конвенции о праве международных договоров. В этом положении нет ничего плохого, поскольку речь идет о международной ответственности, то есть об основополагающем механизме, регулирующем положения всего международного права. Однако и в этом случае успех отнюдь не гарантирован. Достаточно вспомнить, напри-

мер, о том, что ряд государств выступили в СБСЕ против механизма обязательного примирения в соответствии с Конвенцией о примирении и арбитраже в рамках СБСЕ¹⁷, которую эти государства не подписали. А ведь тогда речь шла лишь о простой процедуре обязательного примирения в региональном контексте, но этот случай показателен как свидетельство того, какой большой путь еще предстоит пройти международному сообществу, чтобы согласиться с действительно обязательным механизмом урегулирования споров в столь деликатной и важной области. В-четвертых, Комиссия может предусмотреть разработку еще одного дополнительного протокола или клаузулы об обязательном арбитраже, однако этот путь представляется реалистичным лишь в том случае, если подобный протокол или клаузула будут факультативными. В-пятых, в связи со спорами по поводу контрмер можно было бы наделить компетентный орган, будь то арбитражный суд или согласительная комиссия, полномочиями по определению обязательных предварительных мер защиты сторон в споре. Опять же, оратор не думает, что такая процедура может быть навязана государствам. Их можно будет просить одобрить ее либо в виде декларации, либо в виде отдельного протокола.

44. Комиссии следует обратить внимание Шестого комитета на этот вопрос и просить правительства высказать свои мнения либо в Шестом комитете, либо, что было бы предпочтительнее, в письменном виде, причем не столько по поводу целесообразности режима урегулирования споров, сколько по поводу предложенного Специальным докладчиком механизма или его альтернатив, которые могла бы разработать Комиссия.

45. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) считает неприемлемым, что г-н Пелле приписал ему идеи, которых он не высказывал. Поэтому он хотел бы внести ясность в вопросы, которые могут ввести в заблуждение других членов Комиссии.

46. Содержащаяся в пункте 1 проекта статьи 2 ссылка на задачу согласительной комиссии "по содействию тому, чтобы стороны пришли к соглашению об урегулировании", означает примирение и ничего более. Из проекта статьи 2, его доклада и его выступления ясно следует, что согласительная комиссия не будет уполномочена принимать обязательные решения по существу спора. Доклад согласительной комиссии будет лишь рекомендовать то или иное решение, которое стороны могут принять или отвергнуть. Урегулирования можно достичь только на основе соглашения между сторонами — как в случае наиболее традиционных форм примирения. Единственными моментами, по которым он предлагает отойти от традиционной схемы обычной согласительной комиссии, являются возможность выдачи при необходимости обязательного предписания по поводу прекращения любых мер, принятых любой стороной, принятие обеспечительных мер и установление фактов. Совершенно очевидно, что г-н Пелле неправильно изложил взгляды оратора.

47. В проектах статей 1 и 2, предложенных в пятом докладе, может существовать некоторая неопределен-

¹⁶ См. сноску 10, выше.

¹⁷ Принята Советом СБСЕ в Стокгольме в декабре 1992 года (см. документ CSCE/3-C/Dec.1 от 14 декабря 1992 года).

ность, которую, несомненно, придется устраниТЬ Редакционному комитету, поскольку из формулировки проекта статьи 1, гласящей: "Если спор, который возник после принятия предположительно потерпевшим государством каких-либо контрмер...", — может показаться, что компетенция международных органов, о которых говорится в последующих статьях, должна ограничиваться рассмотрением узкого вопроса о правомерности контрмер, применяемых, например, в соответствии с проектами статей 12—14 части 2¹⁸, то есть соразмерности, недопустимости нарушения запрета на применение силы, *jus cogens* и т. д. Однако на протяжении своего доклада, как и в выступлении, он неоднократно отмечал — это, вероятно, было неверно истолковано при прочтении доклада, если, конечно, он вообще был прочитан, — что после обращения к процедуре урегулирования, хотя она применяется только после принятия контрмеры, то есть после возникновения спора, обусловленного принятием контрмеры, согласительная комиссия должна, согласно пункту 1 а проекта статьи 2, "изучить любые вопросы факта или права, которые могут иметь отношение к урегулированию спора в соответствии с любой частью настоящих статей". При обсуждении предложений предыдущего Специального докладчика в разделе А главы I доклада он предположил, что его предшественнику, возможно, не удалось точно изложить свое намерение распространить компетенцию согласительной комиссии на все проблемы, которые могут возникать в рамках права ответственности государств, в том числе на любые вопросы, которые могут быть соотнесены с любыми положениями частей 1 или 2 проекта.

48. Он хотел бы внести ясность в эти вопросы, с тем чтобы на других членов Комиссии не оказало воздействия то поверхностное заявление, которое только что было сделано.

49. Что касается идеи добавления слова "необходимость", то Редакционный комитет уже рассмотрел этот вопрос, а оратор не считает, что добавление этого слова как-либо повлияет на решение потерпевшего государства прибегнуть к контрмере.

50. Поскольку значение термина "контррепрессалия", по всей видимости, остается неизвестным, его следует уточнить. Это понятие широко признается в работах по международному праву и затрагивает ситуацию, при которой государство, являющееся объектом репрессалий — иными словами, контрмер, — убеждено в том, что оно вправе для самозащиты и соблюдения своих интересов прибегнуть к контррепрессалиям, или встречным контрмерам.

51. Возможно, возникла проблема с переводом на французский язык терминологии, использованной во введении к пятому докладу, в котором Специальный докладчик говорил о «правонарушениях, квалифицируемых в качестве "преступлений" государств согласно статье 19». Если термин "правонарушения" был переведен на французский язык как "delits", то такой перевод, безусловно, неверен. Однако предыдущий

оратор не говорил о терминологии, а обвинял Специального докладчика в стремлении совершить переворот (*bouleversement*) в международном праве, что, по мнению Специального докладчика, нелепо.

52. Г-н ГЮНЕЙ говорит, что в пятом докладе Специальный докладчик устанавливает логически оправданную взаимосвязь между урегулированием споров и ответственностью государств и успешно показывает сложность этой проблемы. Однако даже в том случае, если одна из его целей заключалась в завоевании симпатии правовых и академических кругов, он мог бы не посвящать свыше половины доклада анализу работы, проделанной его предшественником, и дискуссии в Шестом комитете. Было бы достаточно обойтись одной лишь ссылкой на соответствующие документы.

53. Главный вопрос, который теперь необходимо решить Комиссией, состоит в том, должен ли проект статей включать положения об урегулировании споров. Принимая такое решение, Комиссия должна учитывать ряд факторов. Во-первых, государства неохотно соглашаются на обязательное урегулирование споров при участии третьих сторон и даже опасаются его. Поэтому Комиссия должна быть чрезвычайно осмотрительна при изучении данного вопроса. Во-вторых, независимо от механизмов урегулирования споров, должен соблюдать принцип свободного выбора средств такого урегулирования. В-третьих, необходимо определить характер используемых процедур, в частности, должны ли они применяться автоматически или нет. В-четвертых, должна быть проявлена гибкость в отношении оговорок.

54. Он согласен с тем, что конвенция об ответственности государств была бы неэффективной без надлежащей процедуры урегулирования споров. Происходящие в последние времена весьма значительные перемены в мире открывают хорошие перспективы для урегулирования споров, и принятие сбалансированного решения по этому вопросу представляется вполне реальным. Однако, пытаясь найти пути установления баланса, следует помнить о такой задаче, как необходимость избежать ситуации, при которой стремление к определению надлежащих процедур урегулирования споров привело бы к подрыву целей и эффективности будущей конвенции об ответственности государств; следует также исключить чрезмерно строгий режим в этой области, что препятствовало бы поддержке конвенции и присоединению к ней. Подобный баланс также должен обеспечивать предпочтительное использование механизма урегулирования споров, предусмотренного уже действующими между сторонами договорами, и должна быть четко очерчена связь между урегулированием споров, предусмотренным в проекте статей, и существующими системами достижения той же цели.

55. Целесообразность разработки правового режима применения контрмер в проекте статей продолжает вызывать сомнения. По-прежнему открыт вопрос о том, являются ли контрмеры надлежащим средством принуждения государства, предположительно виновного в совершении международно-противоправного деяния, к урегулированию спора или признанию своей вины и предоставлению компенсации за причиненный им

¹⁸ См. сноска 10, выше.

ущерб. В конечном счете применение контрмер потерпевшим государством может привести к эскалации контрмер, а путь к ликвидации последствий противоправного действия лежит отнюдь не через совершение еще одного противоправного действия. Проблему порождает неспособность международного сообщества создать систему, которая обеспечивала бы неукоснительное соблюдение права. Несмотря на многочисленные препятствия, Комиссии следует сосредоточить внимание на вопросе о предоставлении гарантий против злоупотребления односторонними мерами и попытаться найти пути укрепления таких гарантий.

56. Что касается урегулирования споров как насущно важного компонента любого режима односторонних действий, то этот вопрос заслуживает самого серьезного рассмотрения Комиссией. Достижение такой цели, как поощрение сторон к урегулированию споров для более полного соблюдения требований законности при применении контрмер в отношениях между государствами и сведения к минимуму неблагоприятных последствий их применения, требует определенных гарантий — любые односторонние действия должны быть, насколько это приемлемо и необходимо, правомерными. В соответствии с предложением Специального докладчика исчерпание процедур защиты скопуск явлется параллельным обязательством, чем предварительным условием применения контрмер. Поэтому все будет зависеть от договореностей об урегулировании между государством, совершившим международно-противоправное действие, и государством, утверждающим, что в результате такого действия ему был нанесен ущерб. В этом смысле оратор разделяет мнение г-на Пелле о необходимости отличать желаемое от реально достижимого.

57. Безусловно, этот вопрос вполне можно решить не в рамках новаторской системы, которая порывает с существующим международным правом, а в рамках простого и гибкого механизма, побуждающего государства к скорейшему урегулированию споров. В рамках такого механизма урегулирование по правовым каналам будет предусматриваться лишь как крайнее средство, которое надлежит использовать с максимальной осмотрительностью и в весьма ограниченном объеме. Во избежание любых негативных последствий для принятия будущей конвенции об ответственности государств или присоединения к ней такой механизм должен быть создан с помощью факультативной клаузулы.

58. Хотя решение о признании или непризнании обязательств по урегулированию споров будет приниматься правительствами, на данной стадии развития международного права в этой области было бы желательно подготовить руководящие указания, а выполнение задачи разработки надлежащих механизмов предоставить конференции полномочных представителей, на которой будет приниматься конвенция об ответственности государств.

59. Г-н ФОМБА говорит, что доклад ставит ряд существенно важных вопросов, прежде всего в связи с тем, каким образом можно оправдать общую практику принятия контрмер. Специальный докладчик предлагает два возможных пути решения этого вопроса, которые представляются вполне разумными и вызывают

большой интерес: разработать строгий режим применения контрмер, четко указав условия и ограничения их использования, и свести к минимуму их отрицательные последствия путем создания обязательной системы мирного разрешения споров.

60. Второй важный вопрос состоит в том, насколько далеко может и должна идти Комиссия в рассмотрении данного вопроса. Специальный докладчик считает необходимым сделать большой шаг вперед в прогрессивном развитии права урегулирования споров и в соответствии с этим предлагает два решения, о которых говорится в разделе D главы I его доклада. Решение с использованием "законодательных средств" представляется более предпочтительным по причинам, изложенными Специальным докладчиком.

61. Третий вопрос состоит в том, каким образом можно защитить слабые страны от злоупотреблений со стороны более могущественных государств. Необходимо разработать четко действующую и жесткую систему урегулирования споров, и в первую очередь такую систему, которая была бы доступна для более бедных стран. Такая система особенно необходима ввиду систематического ущемления более могущественными государствами прав слабых стран. Так, например, обстояло дело в случае высылки в суммарном порядке Францией в 1986 году 101 малийца, причем многие из них имели законный вид на жительство. В другом случае малийские трудящиеся, в том числе женщины и дети, которые добивались улучшения их жилищных условий в Париже, подверглись жестокому обращению, что было вопиющим нарушением элементарных прав человека. Подобные ситуации, несомненно, вызвали бы однозначную реакцию, если бы соответствующие страны не находились в экономической зависимости, — а именно такие отношения связывают, в частности, Мали с Францией.

62. Поэтому важно предусмотреть обязательный и эффективный механизм урегулирования споров в рамках правового режима ответственности государств. Однако любые жесткие обязательства окажутся пустым звуком, если подавляющее большинство государств, и прежде всего более бедные страны, не смогут их применять, в частности из-за финансовых трудностей. Не будет преувеличением сказать, что нехватка средств может вести к отказу в правосудии. В качестве примера можно привести случай разрешения проблем, с которыми столкнулись Мали и Буркина-Фасо при урегулировании их спора о границах¹⁹. Обе стороны обратились в Международный Суд с просьбой назначить трех экспертов, с тем чтобы они оказали им помощь в картировании границы между странами после компромисса, достигнутого на основании вынесенного в 1986 году постановления Суда. Впоследствии обе страны, согласившись с постановлением по существу проблемы, заявили, что они не в состоянии оплатить расходы на делimitацию границы. В конечном счете им оказалось финансовую помощь правительство Швейцарии, которое также помогло обнаружить в швейцарских банках тайные вклады малийских средств после свержения в 1991 году малийского диктатора генерала Мусы Траоре.

¹⁹ *Frontier Dispute, Judgment, I.C.J. Reports 1986, p. 554.*

63. В связи с этим ощущается насущная потребность в оказании надлежащей и действенной юридической помощи развивающимся странам. Что касается доступа к Международному Суду, то Целевой фонд Генерального секретаря по оказанию помощи государствам в урегулировании споров является такого рода органом. Этот Фонд мог бы использоваться для финансирования работ по подготовке юридических текстов, оплаты гонораров, финансирования правовых исследований и многих других аспектов правовой процедуры. Однако есть одно важное ограничение: средства Фонда могут использоваться только в связи с делом, возбужденным в Международном Суде по взаимной договоренности между сторонами. Это означает, что их нельзя использовать в случаях арбитража или примирения: более богатому государству нужно лишь отказаться заключать такую предварительную договоренность, чтобы помешать более бедному государству как можно лучше подготовить дело. Этот аспект деятельности Фонда нуждается в пересмотре. Необходимо также просить Генеральную Ассамблею принять резолюцию, в которой она призвала бы к сведению учреждение Фонда и призывала государства делать в него взносы.

64. Наконец, проект статьи 5 о судебном урегулировании споров должен быть сформулирован таким образом, чтобы сохранить право более бедных стран на доступ к Фонду. Финансовая помощь таким странам должна охватывать примирение и арбитраж, а также урегулирование на основе взаимной договоренности. Необходимо включить в текст конкретное положение об оказании помощи развивающимся странам в отношении доступа к процедурам урегулирования споров и порядка применения таких процедур. Образцом для разработки такого положения может стать ряд источников, включая Венскую конвенцию о праве международных договоров.

Заседание закрывается в 12 час. 55 мин.

2306-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 11 июня 1993 года, 10 час. 10 мин.

*Председатель: г-н Гулмундур ЭЙРИКСОН
затем: г-н Хулио БАРБОСА*

Присутствуют: г-н Аль-Бахариа, г-н Аль-Хасауна, г-н Арандко-Руис, г-н Беннуна, г-н Боэт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калтеру Родригес, г-н Корома, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Радафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (продолжение) (A/CN.4/446, раздел D, A/CN.4/450¹, A/CN.4/L.487)

[Пункт 5 повестки дня]

ДЕВЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик) говорит, что он принял к сведению все замечания членов Комиссии по проекту статей, включенному в его девятый доклад (A/CN.4/450). Он согласен с тем, что было бы целесообразно включить в главу, касающуюся предотвращения, некоторые принципы и концепции, закрепленные в пункте I статьи 3 и статьях 6 и 8, а также с тем, что концепция предотвращения должна быть связана с концепцией ответственности, изложенной в статье 8, однако, поскольку данные статьи уже переданы Редакционному комитету², эта задача теперь возложена на Комитет. Говорилось также, что предусмотренные процедуры не должны быть слишком детализированы и что государствам нужны лишь общие рамки. Один член Комиссии даже высказал мнение, что главу, касающуюся предотвращения, можно было бы сократить до объема статьи 14. Кроме того, некоторые члены Комиссии заявили, что вопрос о предотвращении *ex post facto* должен стать предметом различных отдельных статей, поскольку предотвращение *ex post facto* выходит за рамки собственно предотвращения и включает положения об ограничении или недопущении ущерба. Оратор лишь следовал терминологии, использованной в большинстве конвенций о гражданской ответственности, где слово "предотвращение" фактически означает предотвращение *ex post facto*. Однако он готов согласиться с принципом подготовки текста в форме отдельных статей при условии, что это не отразится на логическом построении соответствующей главы. Он особенно приветствует идею создания специального режима для развивающихся стран — значение этой идеи подчеркнули несколько ораторов, — однако отмечает, что его предложение посвятить данному вопросу статью общего характера в разделе, касающемся принципов, некоторые выступающие сочли недостаточно эффективным. Выступавшие говорили также о необходимости обеспечить такое положение, при котором подобный преференциальный режим не освобождал бы развивающиеся страны от обязательства, касающегося предотвращения. Кроме того, некоторые практические трудности могут возникнуть в результате все более увеличивающегося разрыва между новыми индустриальными странами и другими развивающимися странами, не говоря уже о наименее развитых. Что касается призывов о расширении помощи международных организаций, то трудно представить, как можно было бы разработать конкретные статьи по этому вопросу, поскольку Комиссия не может заставить эти организации, не являющиеся участниками Конвенции, оказывать какую-либо конкретную помощь. Остается надеяться, что те члены Комиссии,

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая).*

² См. 2300-е заседание, сноска 18.

которые выступали с такими призывами, смогут найти решение этой проблемы в рамках работы Редакционного комитета. В любом случае оратор учитывает замечания при пересмотре статей, касающихся предотвращения.

2. Отмечалось, что поскольку различные виды деятельности требуют и различных мер по предотвращению, было бы целесообразно определить категории видов деятельности с учетом их характеристик. На его взгляд, сделать это трудно, а то и вообще невозможно, хотя бы потому, что по мере научно-технического прогресса постоянно появляются новые виды деятельности. Так, например, определение континентального шельфа, содержащееся в статье 1 Конвенции о континентальном шельфе 1958 года, утратило свое значение после того, как технические достижения позволили разрабатывать природные ресурсы на любой глубине. Не следует забывать и о том, что Комиссия, как предполагается, должна подготовить рамочную конвенцию, иными словами, документ, закрепляющий общие обязательства в отношении любого вида деятельности. Поэтому оратор сомневается в том, что удастся группировать виды деятельности по категориям. Выступая в поддержку такого предложения, один из членов Комиссии заявил, что обязательство предоставлять информацию не всегда выполняется и что все зависит от вида деятельности: например, Принципы, касающиеся использования ядерных источников энергии в космическом пространстве, принятые Генеральной Ассамблеей в 1992 году³, налагают на государство, которое запускает спутник с ядерным источником энергии на борту, обязательство предоставлять информацию, в то время как Конвенция о международной ответственности за ущерб, причиненный космическими объектами, не налагает такого обязательства. Однако такое различие можно объяснить тем, что Конвенция посвящена ответственности, а не предотвращению, а информация необходима как раз на стадии предотвращения. С другой стороны, Принципы 1992 года касаются в основном предотвращения, и, естественно, обязательство предоставлять информацию в них отражено. Кроме того, в Принципе 4 говорится, что это обязательство находится в соответствии со статьей XI Договора о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела. Поэтому режим, действующий в отношении спутников с ядерными источниками энергии на борту, не отличается от общего режима, устанавливаемого этим Договором.

3. Вопрос о системе "остаточной" ответственности государства был упомянут в списке по той причине, что его рассмотрение всего лишь возможно, и неопределенность в отношении данной проблемы будет сохраняться до тех пор, пока Комиссия не примет решение по вопросу ответственности государств. Сама идея возможного рассмотрения упомянутой проблемы действительно вызвала достаточно острую реакцию членов Комиссии и даже была отвергнута представителями развивающихся стран. В любом случае, это — не его предложение, и, следовательно, члены Комиссии, которые, согласно заявлению, хотели бы знать, что ни в одной из предлагаемых статей и ни в одном из его

докладов не говорится о том, что на государство лежит обязательство в отношении возмещения ущерба или компенсации за создание риска, могут в этом убедиться: государство обязано возместить ущерб только в случае фактического причинения ущерба.

4. Касаясь проекта самих статей, оратор признает, что, как отмечали некоторые члены Комиссии, предварительное разрешение (статья 11) зависит от определения риска, а это означает, что такое разрешение является обязательным лишь в том случае, если риск, связанный с планируемой деятельностью, является значительным или существенным.

5. В отношении статьи 12 (Оценка трансграничного воздействия) мнения разделились: одни члены Комиссии считают, что оценку должно производить само государство, а другие — что это должен делать оператор. По мнению оратора, именно государство должно производить такую оценку или по меньшей мере следить за тем, чтобы она была правильно произведена оператором, так что государство будет нести ответственность лишь в случае причинения ущерба. Некоторые члены Комиссии к тому же считают, что оценка ляжет слишком тяжелым бременем на развивающиеся страны, в то время как другие полагают, что она вообще бессмыслица, поскольку в конце концов государства несут ответственность за случившееся, если они не приняли необходимых превентивных мер.

6. Статья 13 (Ранее осуществлявшиеся виды деятельности) вызвала различную реакцию. Предлагалось изменить последнее предложение, добавив слова "не затрагивая ответственность государства". Выступавшие говорили о том, что государство происхождения должно расследовать ранее осуществлявшиеся виды деятельности, с тем чтобы установить, сопряженны ли они с риском трансграничного воздействия. Предлагалось также снять эту статью.

7. Для многих членов Комиссии статья 14 (Осуществление деятельности) является основным элементом главы, посвященной предотвращению. Большинство членов Комиссии согласились с необходимостью подчеркнуть в этой статье, что меры по страхованию оператора носят обязательный характер. Некоторые не видят смысла в содержащейся в этой статье ссылке на предварительное разрешение и считают достаточным указать, что государство не должно разрешать какуюлибо деятельность, сопряженную с риском, если не принимаются превентивные меры. В частности, для одного члена Комиссии значение имеет только статья 14. По мнению других, эту статью следует поместить первой среди статей, посвященных предотвращению.

8. Статья 15 (Уведомление и информирование) была сочтена неудовлетворительной. Говорилось, что вид информации, которую государство происхождения должно предоставлять затрагиваемому государству в отношении, например, законодательных и других мер, которые оно планирует принять, должен быть определен более четко и что в такую информацию следует включить оценку трансграничного воздействия. Предлагалось также исключить всякое упоминание о международных организациях и добавить пункт, предусматривающий, что государство происхождения может

³ Резолюция 47/68 Генеральной Ассамблеи.

просить международную организацию об оказании технической помощи в связи с предотвращением. Некоторые члены Комиссии предлагали также по-новому сформулировать подпункт *d*, с тем чтобы ясно показать, что именно соответствующие органы затрагиваемого государства обязаны передавать информацию населению, которое, вероятно, будет затронуто. По мнению других, достаточно указать, что население должно иметь возможность высказать по данной проблеме свою точку зрения.

9. Относительно статьи 16 (Обмен информацией) никаких замечаний сделано не было, тогда как статья 17 (Национальная безопасность и промышленные секреты), напротив, вызвала бурную реакцию. Отмечалось, что ее текст отражает известное несоответствие между отдельными положениями, что необходимо дать определение терминам "национальная безопасность" и "промышленные секреты" и что недостаточно просто сказать: государство происхождения "добропорядочно сотрудничает". Некоторые члены Комиссии даже высказали мнение, что эта статья может войти в противоречие с остальными статьями.

10. Статья 18 (Предварительная консультация) также была подвергнута критике, в частности в связи с тем, что выражение "взаимоприемлемые решения" может создать впечатление, будто намечаемая деятельность может иметь вредные последствия. Это выражение не преследует цель предоставить своего рода право вето затронутому государству или государству, которое, вероятно, будет затронуто, и поэтому оратор не возражает против предложения внести изменения в эту фразу, с тем чтобы уточнить ее смысл. Фактически основная идея данной статьи заключается в том, что консультации не носят обязательного характера, и, следовательно, не может быть речи о каком-либо праве вето.

11. Высказывалось мнение, что в статье 19 (Права государства, которое, вероятно, будет затронуто) государству, которое, вероятно, будет затронуто, было бы целесообразнее обратиться к государству происхождения или к международной организации с просьбой провести необходимое исследование.

12. В отношении статьи 20 (Факторы, связанные с установлением баланса интересов) высказывались самые различные точки зрения. Одни члены Комиссии готовы принять ее при условии, что она будет включена в приложение. Другие предлагали исключить ее, а третьи просили изменить некоторые термины, например "общие природные ресурсы".

13. Что касается урегулирования споров (статья VIII приложения)⁴, то некоторые члены Комиссии приветствовали идею разработки специальной процедуры урегулирования споров, возникших в связи с проведением консультаций, тогда как другие выступали за разработку процедуры запросов. В целом члены Комиссии согласились с идеей включить в проект статей принцип непереноса риска или ущерба и принципа "загрязнитель платит".

⁴ Текст см. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/443, глава II; см. также *Ежегодник...*, 1992 год, том I, 2268-е заседание, пункт 5.

14. Оратору хорошо известно, что "принцип принятия мер предосторожности", закрепленный в принципе 15 Рио-де-Жанейрской декларации по окружающей среде и развитию⁵, был включен, например, в Рамочную конвенцию Организации Объединенных Наций об изменении климата и в Конвенцию о биологическом разнообразии, однако этот принцип по-прежнему вызывает споры и, похоже, неуместен в данном проекте статей: настоящие статьи преследуют цель регулирования вопроса ответственности за фактический ущерб, причиненный данным видом деятельности, и за риск нанесения ущерба, в то время как в двух вышеупомянутых конвенциях этот принцип относится к проблемам, которые являются источником озабоченности всего человечества. Однако решение по этому вопросу предстоит принять Комиссии.

15. В заключение оратор отмечает, что в Комиссии, по-видимому, формируется единодушное мнение в пользу возвращения проектов статей, включая статью 10 (Недискриминация)⁶, в Редакционный комитет. Он благодарит всех членов Комиссии за их замечания.

16. Г-н ВЕРЕЩЕТИН заявляет о своем несогласии с интерпретацией Специальным докладчиком смысла Договора о принципах деятельности государств по исследованию и использованию космического пространства, включая Луну и другие небесные тела: по мнению оратора, этот Договор не предусматривает передачи технической информации перед запуском спутников.

17. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает в соответствии с рекомендацией Бюро расширенного состава передать статью 10 (Недискриминация), которую Комиссия рассматрела на своей сорок второй сессии, и статьи 11–20-бис Редакционному комитету, с тем чтобы дать ему возможность сосредоточить свою работу на вопросе предотвращения, как и было решено Комиссией на ее предыдущей сессии. Однако с помощью Специального докладчика Редакционный комитет, возможно, мог бы сыграть более активную роль и определить, является ли структура новых представленных статей логичной и завершенной, а в противном случае решить, какие другие положения было бы целесообразно включить. Затем, исходя из этого, можно было бы приступить к фактическому редактированию статей. Как только будет выработан приемлемый свод статей по вопросу предотвращения риска, можно рассмотреть, как новые статьи согласуются с общими положениями, содержащимися в статьях 1–5, и с принципами, закрепленными в статьях 6–9, а также в статье 10⁷.

⁵ Принцип 15 гласит:

"В целях защиты окружающей среды государства в соответствии со своими возможностями широко применяют принцип принятия мер предосторожности. В тех случаях, когда существует угроза серьезного или необратимого ущерба, отсутствие полной научной уверенности не используется в качестве причины для отсрочки принятия экономически эффективных мер по предупреждению ухудшения состояния окружающей среды".

См. A/CONF.151/26/Rev.1 (том I) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R. 93.1.8), стр. 6.

⁶ См. *Ежегодник...*, 1990 год, том II (часть первая), стр. 124, документ A/CN.4/428 и Add.1, приложение.

⁷ Там же.

18. Г-н КОРОМА говорит, что готов согласиться с предложением Председателя при условии, что это не отразится на решении, принятом на предыдущей сессии, и что Комиссия сначала займется режимом предотвращения, а затем режимом ответственности.
19. Он благодарит Специального докладчика за весьма полезное резюме, но хотел бы подчеркнуть, что не согласен с ним по двум вопросам. Во-первых, определение континентального щельфа 1958 года по-прежнему в силе, даже если и есть намерение увязать его с техническими достижениями. Во-вторых, в данной теме концепция "разделяемых ресурсов" неуместна.
20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что решение, которое собирается принять Комиссия, не отразится на решениях, принятых ею на предыдущей сессии⁸.
21. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что приветствует такое разъяснение.
22. Г-н де САРАМ разделяет мнение от том, что Комиссия должна выполнить принятое ею на предыдущей сессии решение о плане организации своей работы по данной теме. На более позднем этапе, разумеется, Комиссия должна подготовить первичные нормы компенсации за причиненный ущерб, как того требуют решения Генеральной Ассамблеи и решение, принятое Комиссией на ее сорок четвертой сессии. Именно в этом контексте он принимает предложение Председателя.
23. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что, как он понял, Комиссия не хочет отходить от решения, которое она приняла на своей предыдущей сессии, однако считает, что на нынешнем этапе ей неизбежно придется так или иначе заняться его толкованием. Если проект статей будет передан Редакционному комитету, то чем в это время будет заниматься Комиссия? Прервет ли она рассмотрение данной темы? Представит ли Специальный докладчик новые статьи или будет ждать результатов работы Редакционного комитета?
24. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что решение, принятое Комиссией на ее сорок четвертой сессии, не помешает Специальному докладчику обдумать следующий этап работы, которую ей предстоит проделать, и представить Комиссии свои предложения.
25. Г-н БАРБОСА (Специальный докладчик), ссылаясь на пункт 345 доклада Комиссии о работе ее сорок четвертой сессии⁹, говорит, что планирует представить статьи, касающиеся коррективных мер, а затем заняться собственно вопросом ответственности.
26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что обсуждение проекта статей в Редакционном комитете поможет Комиссии сформировать более четкое представление о том, в каком направлении вести свою работу без ущерба для решения, принятого на предыдущей сессии.
27. Г-н ТОМУШАТ заявляет о своем согласии с Председателем и отмечает, что, когда Специальный докладчик займется вопросом о коррективных мерах, он должен будет учитывать проходившие в Редакционном комитете обсуждения.
28. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР считает правильным решение, принятое Комиссией на ее предыдущей сессии, однако, по его мнению, оно не должно связывать Комиссию ненужными обязательствами. Комиссии и Редакционному комитету представлен ряд проектов статей, нуждающихся в доработке, и необходимо добиться максимального прогресса в работе над этой темой. До конца текущей сессии Специальный докладчик, возможно, сумеет представить составленные в общих чертах положения об ущербе и соответствующих мерах, которые надлежит принимать.
29. Г-н ГЮНЕЙ говорит о необходимости учитывать тот факт, что в соответствии с принятым решением состав Редакционного комитета будет меняться в зависимости от рассматриваемой темы.
30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая от имени Председателя Редакционного комитета, говорит, что новый состав Редакционного комитета будет объявлен в ближайшее время.
31. Г-н ЯНКОВ говорит, что согласен с предложением Председателя относительно рекомендации Бюро расширенного состава, однако отмечает, что рассматриваемый в настоящий момент вопрос касается международной ответственности. Касаясь пункта 345 доклада Комиссии о работе ее сорок четвертой сессии¹⁰, он отмечает, что решение уделить первоочередное внимание вопросу предотвращения — это всего лишь *modus operandi*.
32. Обсуждениям, которое состоятся в Редакционном комитете на следующей сессии Комиссии, в значительной мере способствовало бы сообщение Специального докладчика о направлении его дальнейшей работы, поскольку тогда станет ясно, какое место во всем проекте отводится вопросу о предотвращении ущерба. В противном случае проект статей может стать всего лишь сводом несопоставимых положений.
33. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, как предполагается, в соответствии с принятым на предыдущей сессии решением Комиссия, прежде чем принимать решение о следующем этапе своей работы, проведет консультации со Специальным докладчиком.
34. При отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна с предложением, сделанным им по рекомендации Бюро расширенного состава в отношении работы, которую необходимо провести по рассматриваемой теме на нынешней сессии.

Предложение принимается.

35. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия завершила рассмотрение пункта 5 повестки дня.

Г-н Барбоса занимает место Председателя.

⁸ Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), стр. 58, пункты 344—349.

⁹ Там же.

¹⁰ Там же.

Ответственность государств (*продолжение*) (A/CN.4/446, раздел C, A/CN.4/453 и Add.1–3¹¹, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf.Room Doc.1)

[Пункт 2 повестки дня]

**ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(*продолжение*)**

36. Г-н МАХЮ выражает благодарность Специальному докладчику за представленный им пятый доклад (A/CN.4/453 и Add.1–3), который находится в полном соответствии с его прежними докладами. Он одобряет ссылку на дискуссии, которые прошли в Комиссии и Шестом комитете в 1985 и 1986 годах (там же, раздел А главы I), поскольку это свидетельствует о существовании ряда договоренностей по данному деликатному вопросу. Общеизвестны прежние и нынешние сомнения государств по поводу приятия обязательной процедуры урегулирования споров. Однако после 1985 года мир изменился. Ситуация складывается так, что государства все в большей мере склонны принимать подобные процедуры, включая судебные процедуры, а это подтверждает повестка дня Международного Суда за последние 10 лет. Комиссия должна не только учитывать такой прогресс, но и делать все возможное для его развития.

37. Остается выяснить, что желательно и что можно сделать. Именно к этому стремились Специальный докладчик и члены Комиссии, выступавшие по данному вопросу. По поводу желаемого Специальный докладчик отметил, что предпочел бы своего рода идеальное решение, и заявил, что готов предпринять необходимые шаги в этом направлении, если того желает Комиссия, хотя у него нет иллюзий на этот счет, и он понимает, что желаемое находится вне досягаемости (там же, раздел D).

38. Остается лишь забыть о желаемом и заняться возможным, а именно решением, рекомендованным в разделе D главы I доклада. В этой связи оратор отмечает, что в результате дискуссий, проведенных в 1985 и 1986 годах, появились и, возможно, сохраняются некоторые области, в отношении которых достигнуто согласие. По его мнению, существуют очень незначительные (или вообще практически отсутствуют) разногласия по крайней мере по двум серьезным вопросам. Первый связан с тем, что в проекте статей должна быть часть 3, посвященная процедурам урегулирования споров, судьбу которой Комиссия, если она не хочет потерпеть крах в своей работе, не должна оставлять на усмотрение будущей дипломатической конференции. Второй вопрос касается необходимости придать процедурам урегулирования споров обязательный характер. Хотя существует принципиальная договоренность по этому вопросу, конкретные механизмы не разработаны, и именно в этой связи дебаты заходят в тупик. Специальный докладчик предлагает состоящую из трех этапов систему, которая будет принимать все более обязательный характер по мере перехода государств от процедуры примирения к арбитражному разбиратель-

ству, а от арбитражного разбирательства — к разрешению спора в Международном Суде. Комиссии предлагалось обсудить это предложение.

39. Оратор отмечает, что доклад и проекты статей, содержащиеся в нем¹², являются в известной мере двусмысленными. Анализ, проведенный Специальным докладчиком, основывается на спорах, связанных со всем сводом статей будущего документа, и на спорах, связанных, в частности, с контрмерами. Временами он даже, как представляется, сосредоточивает все внимание на этой второй категории споров. Это особенно четко прослеживается в тексте первого пункта раздела D.2 главы I доклада, который, похоже, ограничивает масштабы этой темы, и в тексте следующего пункта, который носит двусмысленный характер. К счастью, из дальнейшего текста видно, что это впечатление ошибочно. Специальный докладчик рассматривает проблему в целом, и даже если проект статьи 1 кажется ограничительным, пункт 1 a проекта статьи 2 подтверждает, что система урегулирования споров охватывает все вопросы, которые могут возникнуть при толковании или применении будущего документа, и что акцент делался на контрмерах только по той причине, что этот аспект данной проблемы весьма сложен.

40. Таким образом, становится понятно, что механизм урегулирования споров должен быть всесъемлющим. Остается выяснить, как можно обеспечить его применение и принятие государствами.

41. По мнению оратора, Комиссия могла бы выступить с достаточно смелыми решениями в этой связи, как только она достигнет договоренности по некоторым базовым моментам. Представляется, что консенсус фактически достигнут по трем пунктам: предотвращение эскалации мер и контрмер; недопущение такой ситуации, когда фактическое неравенство государств превращается в правовое преимущество более сильного; и создание ограничительной и обязательной системы применения контрмер, которая, к сожалению, не может быть исключена как средство максимально возможного недопущения использования подобных мер.

42. По мнению оратора, целесообразно придать этой процедуре и соответствующим выводам обязательный характер, проводя в то же время разграничение между различными намеченными мерами. Примирение будет иметь обязательный характер в случае любого спора, касающегося любого положения будущего документа; однако выводы не будут обязательными, за исключением, пожалуй, случая принятия временных защитных мер независимо от того, направлены ли они против государства-правонарушителя или против потерпевшего государства. Именно это предлагает Специальный докладчик, и его предложение заслуживает рассмотрения.

43. В случае передачи дела в арбитраж важно избежать двух крайностей: первая относится к случаю, когда арбитраж является обязательным при решении любого

¹¹ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

¹² Текст проектов статей см. 2305-е заседание, пункт 25.

споря, что не будет приемлемым для всех государств; и другая — к случаю, когда арбитраж исключается на том основании, что государства должны иметь свободу выбора и средств. По мнению оратора, решение можно найти, обусловив применение процедуры арбитража двумя положениями. Во-первых, арбитраж должен быть обязательным при разрешении определенных типов споров. Действительно, в частях 1 и 2 проекта статей приводится множество ситуаций, когда вопросы фактов или права, по которым у государств возникают разногласия, могут быть урегулированы с помощью арбитража, и при этом данные государства не будут считать, что их суверенитет или свобода выбора ставятся под сомнение. Во-вторых, возможность прибегнуть к арбитражу должна быть вариантом, открытым для всех государств, которые пожелают им воспользоваться, и преимущество в этом случае заключается в возможности развития международного права в данной области. Арбитраж не должен исключаться лишь по той причине, что некоторые государства испытывают сомнения по поводу его использования.

44. Что касается урегулирования с помощью судебного разбирательства, то здесь, как и в случае арбитража, лучше всего было бы создать своего рода гибкий двойной механизм, отвечающий различным ситуациям. На некоторые споры можно было бы распространять обязательную юрисдикцию Международного Суда, например в тех случаях, когда речь идет об обязательной норме общего права, как это было предложено предыдущим Специальным докладчиком, а также в тех случаях, когда речь идет о других нормах, которые должны быть закреплены в будущем документе, если это определит Комиссия. При разрешении споров, связанных с другими вопросами, юрисдикция Международного Суда будет носить факультативный характер. Как и в случае арбитража, такая юрисдикция не должна исключаться из-за того, что некоторые государства испытывают сомнения относительно целесообразности ее использования. Наоборот, и в этой ситуации необходимо содействовать кодификации и прогрессивному развитию международного права.

45. Оратор не считает возможным создать простую систему урегулирования споров в области ответственности государств. Вероятно, необходимо разработать довольно сложный механизм, чтобы увязать такие моменты, как моральные соображения и эффективность, гибкость и суверенитет государств. Однако Комиссии следует действовать решительно, с тем чтобы преодолеть свои прежние колебания и отреагировать на раздающуюся в ее адрес критику. В этой связи проекты статей, представленные нынешним Специальным докладчиком, и проекты, которые были представлены предыдущими специальными докладчиками и находятся на рассмотрении Редакционного комитета, стали бы надежной отправной точкой.

46. Г-н де САРАМ, выступая с заявлением, которое он планировал сделать позднее, обращает внимание на большое значение пятого доклада по теме, имеющей важнейшее значение для обеспечения примата права и уважения принципов права в отношениях между государствами. Специальный докладчик попытался призвать Комиссию к выполнению ее обязательств в отношении прогрессивного развития права, которое не-

посредственно вытекает из Устава Организации Объединенных Наций и от которого Комиссия не должна уклоняться. Вопрос о степени прогрессивного развития права, приемлемой для системы отношений между государствами, предстоит решать каждому члену Комиссии — до тех пор пока Комиссия не сможет запросить мнения государств по данному вопросу. До того времени Комиссия не должна ограничиваться только решением задачи кодификации права, а должна, как она это делает в связи с другими областями, например в связи с международным уголовным судом, взять на себя ответственность, не забывая о тех нормах, которые она должна разработать в области права, применимого к поведению государств. Как сказал г-н Махью, необходимо отбросить прежние ограничения и не сводить вопрос, касающийся процедур урегулирования споров, к разработанной ранее системе прецедентов. Принимая во внимание заявления, сделанные сразу же после представления Специальным докладчиком пятого доклада, оратор выражает надежду, что Комиссия сможет продвинуться вперед в данной области прогрессивного развития права, проявляя при этом необходимый реализм.

Заседание закрывается в 11 час. 30 мин.

2307-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 15 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

Ответственность государств (продолжение) (A/CN.4/446, раздел C, A/CN.4/453 и Add.1—3¹, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf.Room Doc.1)

[Пункт 2 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ обращает внимание на неофициальный документ, распространенный среди всех членов Комиссии Специальным докладчиком с целью разъяснения некоторых вопросов, которые возникли в ходе прений.

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая).*

2. Г-н РОБИНСОН говорит, что пятый доклад Специального докладчика (A/CN.4/453 и Add.1-3) представляет собой страстный и недвусмысленный призыв к Комиссии использовать возможность, представившуюся в связи с ее работой над вопросом об ответственности государств, и предложить Генеральной Ассамблее современную систему урегулирования споров применительно к контрмерам. Удивительно, что такой призыв был сделан впервые. Комиссия призвана выйти за рамки существующих проблем международных отношений и наметить курс с учетом принципов справедливости и суворенного равенства. Хорошо представляя реалии современной политической обстановки, которая, по сути дела, предусматривает господство сильного над слабым, Комиссии следует спланировать свою миссию таким образом, чтобы в любом случае была возможной система урегулирования споров, связанных с односторонними мерами, система, которая должным образом учитывала бы интересы всех государств, как сильных, так и слабых. Удивительной была и реакция некоторых членов на предложенную Специальным докладчиком систему урегулирования споров, поскольку разумная оценка свидетельствует о том, что, хотя во многих отношениях эта система является шагом вперед по сравнению с прежними системами, в некоторых отношениях она представляется не столь уже смелой.

3. Специальный докладчик явно полагает, что нынешняя международная обстановка ведет к созданию обязательной системы урегулирования споров с помощью третьей стороны для регулирования контрмер, и правильно выделяет факторы, лежащие в основе этой благоприятной обстановки. Во-первых, признанию необходимости создания эффективных систем урегулирования споров содействовала Манильская декларация о мирном разрешении международных споров². Во-вторых, государства Восточной Европы по-новому относятся к вопросу об урегулировании споров после окончания "холодной войны". В-третьих, высказанные на предыдущих сессиях Комиссии и в Шестом комитете мнения свидетельствуют о поддержке большинством четко разработанной системы урегулирования споров для противодействия несправедливости, могущей стать результатом принятых в одностороннем порядке мер, которые, к сожалению, не были запрещены при нынешнем дезорганизованном и децентрализованном состоянии международных отношений. Комиссии следует играть ведущую роль в кодификации и прогрессивном развитии международного права. Поэтому она без колебаний должна выступить с предложением, даже если считает, что могут быть возражения со стороны правительства. Если она сочтет, что данное предложение будет служить интересам мирового сообщества, она должна представить его на рассмотрение Генеральной Ассамблеи, где правительства могли бы дать свой ответ.

4. Существо контрмер составляет грубая сила, которую чаще всего применяют в ущерб принципам равенства и справедливости. Поскольку при нынешнем состоянии международных отношений применение силы неизбежно, следует стремиться к созданию систем, проверяющих законность такой силы, предпочтительно до ее применения. Без таких систем контрмеры всегда

дадут более сильным государствам преимущество перед теми, кто слабее. Малоутешительным является тот факт, что, поскольку вооруженные репрессалии запрещены, контрмеры будут главным образом экономическими по характеру, так как такие меры могут нанести стране такой же урон, как и применение силы.

5. Как же создать систему урегулирования споров, которая действительно помогала бы более слабым государствам, если такую систему можно задействовать только после применения контрмер? Более предпочтительной была бы система, к которой потерпевшее государство должно обязательно прибегать до применения контрмеры, система, которая позволила бы определить законность контрмеры и решить другие проблемы. Кроме того, существование обязательной системы урегулирования споров с участием третьей стороны, могущей учитывать любую принятую контрмеру, удерживало бы от использования контрмер. Как в Комиссии, так и в Генеральной Ассамблее набирает силу мнение в пользу системы урегулирования споров, связанных с применением контрмер, которая давала бы и государству-правонарушителю, и потерпевшему государству право использовать механизм, ведущий к решениям, имеющим обязательную, а не просто рекомендательную силу. Именно это мнение Комиссии необходимо сейчас попытаться отразить в своих решениях: правило, связывающее право принимать контрмеры с некоторыми условиями, включая обязательную систему урегулирования споров с участием третьей стороны.

6. Что касается проектов статей и приложения к части 3³, то статью 1 следовало бы увязать со статьей 12 части 2⁴, с тем чтобы обеспечить последовательность ссылок на сроки введения в действие системы урегулирования споров. Оператор мог бы согласиться с компромиссным решением Специального докладчика относительно сроков введения системы в действие, однако это предложение является весьма скромным, поскольку оно не смогло отразить складывающуюся тенденцию в пользу применения обязательной системы урегулирования споров с участием третьей стороны до принятия контрмер. Предложение поэтому было не столь далеко идущим, как предложение, сделанное предыдущим Специальным докладчиком в 1986 году⁵.

7. В разделе D главы I доклада разъяснялось, что "спусковым механизмом", позволяющим приступить к использованию системы урегулирования споров, является не предполагаемое нарушение первичной или вторичной нормы обычного или договорного права и не спор, который, возможно, возник в связи с оспаренным утверждением о таком нарушении. Подобным механизмом, скорее, является спор, возникающий в связи с оспариваемым применением контрмеры со стороны предположительно потерпевшего государства или применение контррепрессалий противоположной сто-

³ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

⁴ Тексты проектов статей 5-бис и 11-14 части 2, переданных Редакционному комитету, см. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть вторая), сноски 86, 56, 61, 67 и 69, соответственно.

⁵ Тексты проектов статей 1-5 и приложение к части 3, предложенные предыдущим Специальным докладчиком, см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42-44, сноска 86.

роной. Хотя спор, возникающий после принятия контрамеры, обычно относится к самой этой мере, он может также пойти дальше и затронуть утверждение о нарушении первичной или вторичной нормы, если такое нарушение, возможно, не привело к спору до принятия контрамеры. Статью 1 следует скорректировать, с тем чтобы разъяснить этот момент. Такой цели можно достичь, используя слова "по причине" или "из-за" вместо слова "после", которое может иметь исключительно временной оттенок, а не значение казуальности.

8. Был поставлен совершенно справедливый вопрос, должна ли Комиссия разрабатывать систему урегулирования споров для решения любого вопроса, который возникает относительно толкования или применения всего свода статей по вопросу об ответственности государств. Оратор считает, что должна и что эта система должна быть похожа на систему, предложенную в связи с контрамерами. Вопрос о том, можно ли предлагаемую для контрамер систему урегулирования споров применять шире, с тем чтобы охватить все аспекты имплементации статей об ответственности государств, следует рассмотреть на более позднем этапе. Комиссия должна представить Генеральной Ассамблее более четко сформулированную рекомендацию по этому вопросу. Она не должна перепоручать решение данного вопроса конференции полномочных представителей, которая будет создана для принятия конвенции об ответственности государств. По его мнению, согласительная комиссия, которая будет создана как составное звено системы урегулирования споров, должна бытьполномочена рассматривать лишь вопросы, возникающие в связи с принятием контрамер.

9. Касаясь статьи 2, оратор не видит причин, по которым согласительной комиссии не должны быть предоставлены полномочия, чтобы она могла выдать распоряжение о прекращении мер, принятых любой из сторон, или принять, если она считает это необходимым, временные защитные меры. Обычно такие полномочия не даются согласительной комиссии, но в данном случае они уместны для гарантии того, что некоторые интересы не будут ущемлены. Нужны также защитные меры в ожидании применения необязательной рекомендации согласительной комиссии, а также до осуществления обязательного решения арбитражного суда. Крайне важной является предусмотренная в пункте 1 с статьи 2 возможность для согласительной комиссии выяснить обстоятельства дела.

10. В том что касается статьи 3 об арбитраже и статьи 5 о судебном разрешении спора в Международном Суде, то оба метода урегулирования сопряжены с обязательными решениями и каждая сторона должна поэтому быть правомочна передавать спор непосредственно выбранному ею органу. Статья 5 в ее нынешней редакции позволяет лишь представлять спор к разрешению в Международный Суд.

11. И наконец, оратор хотел бы приветствовать мужественное решение Специального докладчика подготовить доклад, который приобрел непреходящее значение, и призвать Комиссию воспользоваться предоставленной ей благоприятной возможностью для прогрессивного развития международного права путем ус-

тановления системы предварительного урегулирования споров, связанных с контрамерами, которая соответствовала бы принципам суверенного равенства и справедливости.

12. Г-н БЕННУНА говорит, что после ознакомления с пятым докладом Специального докладчика у него возникло ощущение, что он побывал на исповеди очень порядочного человека, совершившего до этого грех, который тяжелым грузом лежал на его совести. Грех заключался в том, что он предложил в части 2 проекта статей ряд положений, связанных с контрамерами. Специальный докладчик болезненно отреагировал на то, что члены Комиссии и выступавшие в Шестом комитете напоминали ему о недостатках, присущих положениям о контрамерах, и посчитал, что высказанная в его адрес критика является более жесткой, чем та, которой был подвергнут его предшественник. Успокоим же Специального докладчика: если критика в 1993 году и была более жесткой, чем в 1986 году, то это потому, что после окончания "холодной войны" в международных отношениях произошли коренные изменения. Обстановка взаимозависимости и сдержанности, присущая этому периоду, исчезла, и ныне необходима значительно большая бдительность.

13. Решение как нынешнего Специального докладчика, так и его предшественника отвести главное место в системе урегулирования споров подходу к решению вопроса о контрамерах мотивировалось тем, что сама такая система тесно связана с контрамерами и односторонними действиями. Материальные и процедурные нормы в этой области образуют органическое целое; один вид норм не может существовать без другого. Без адекватной и несколько ограничительной системы урегулирования споров применение контрамер приведет к тому, что стороны начнут вершить правосудие сами, а это уже является отрицанием господства права, и поведут стихийную борьбу за власть.

14. Таким образом, проекты статей и приложение к части 3⁶ являются в любом смысле комплексным соглашением, включающим материальные положения о контрамерах и процедурные нормы об урегулировании соответствующих споров. Оратор надеется, что Комиссия согласится с предлагаемой весьма ограничительной системой урегулирования споров; со своей стороны, он не может одобрить применение контрамер, если этому процессу не сопутствует действие подобной системы.

15. Контрамеры нельзя регулировать теми же методами, что и споры в целом, поскольку в этом случае затрагивается в высшей степени важная договорная область обязательств и процедур урегулирования споров: нарушенная материальная норма может вытекать из международного документа, который уже предусматривает соответствующие средства урегулирования, и обсуждение последствий такого нарушения может проходить либо в соответствии с существующими средствами урегулирования, либо в соответствии со статьей 33 Устава Организации Объединенных Наций, либо в соответствии со специальным соглашением между сторонами.

⁶ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

16. В конечном счете в праве ответственности задействованы все материальные нормы международного права, и было бы чрезвычайно сложно предусмотреть конкретный способ урегулирования проблем ответственности в целом. Вместе с тем контрмера является исключительным отходом от международного права в том смысле, что она позволяет государству нарушить правовые нормы в ответ на то, что, по его мнению, является незаконным действием и что причинило ему ущерб. Исключительная по характеру ситуация требует специальной процедуры урегулирования. Оратор в полной мере согласен со Специальным докладчиком в том, что Комиссии следует проявить определенную смелость. Нельзя рубить с плеча в деле узаконения контрмер, и в то же время испытываемо предусматривать процедуры, цель которых — не только проверка добросовестности предположительно потерпевшего государства, но и попытка убедить его ис действовать поспешно. Действительно, как справедливо указано в названии раздела С.1 пятого доклада, адекватная система урегулирования споров является “необходимым дополнением к режиму, регулирующему односторонние ответные меры”.

17. В отношении разделов D, E и F доклада он отмечает, что, по мнению Специального докладчика, идеальным решением было бы поставить законность контрмер в зависимость от предварительного обязательного решения, принятого третьей стороной. В таком случае субъективная оценка предположительно потерпевшего государства не была бы учтена, поскольку в период между противоправным действием и контрмерой беспристрастной третьей стороной было бы принято окончательное решение. Хотя это решение, возможно, является идеальным, оно в то же время является и утопическим. Практически оно означало бы подчинение всего права ответственности и, косвенно, оценки соблюдения всех материальных норм решению международного арбитражного или судебного органа. Как признал Специальный докладчик, это значит, что в такой ситуации совершенно не учитывалась бы стадия развития современного международного общества, которое по-прежнему состоит из суверенных государств и в котором справедливость не является обязательной.

18. Поэтому необходимо сохранить общее обязательство, содержащееся в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций, согласно которому государства имеют право делать выбор из имеющихся процедур. Если же государство возьмет правосудие в свои руки и будет тем не менее применять односторонние меры, то оно неизбежно должно будет подчиниться все более ограничительному правовому контролю.

19. Что касается примирения, то выступающий спрашивает, не должно ли распоряжение о прекращении осуществления мер или предварительных мер защиты ограничиваться арбитражным или судебным этапом, в то время как процедура примирения сохранит свою первоначальную цель, а именно по окончании судебного разбирательства вниманию сторон будет предложен доклад, который они вольны принять или отклонить. Из двух моделей, предложенных для согласительной комиссии соответственно предыдущим Специальным докладчиком г-ном Рифагеном и нынешним Специ-

альным докладчиком г-ном Аранджо-Руисом, модель г-на Аранджо-Руиса, по-видимому, представляется более сложной, но она, вероятно, может быть упрощена в Редакционном комитете. В случае арбитражного разбирательства необходимо предусмотреть положение о вмешательстве третьей стороны, возможно Председателя Международного Суда, в том случае, если одно из государств не сможет назначить арбитра.

20. Различные процедуры следует несколько сократить и упростить, с тем чтобы предотвратить их использование для задержки разбирательства. Такие вопросы можно было бы обсудить в Редакционном комитете. Комиссии, однако, следует решить принципиальный вопрос, а именно: принимать ли систему, предложенную Специальным докладчиком? Оратор безоговорочно поддерживает предложенную систему и признается Специальному докладчику за его пятый доклад, который облегчит принятие всего пакета. Однако, если это соглашение не будет принято, он считает себя обязанным сделать оговорку в отношении всех контрмер в целом.

21. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР говорит, что для рассмотрения данного вопроса в распоряжении Комиссии имеется полезный правовой материал. Например, Венская конвенция о праве международных договоров (основанием для принятия которой стала работа, завершенная Комиссией в 1969 году) содержит четкие и объективные положения, касающиеся споров, возникающих в рассматриваемой области права. В 1985 году предыдущий Специальный докладчик ввел в свой шестой доклад новый элемент, а именно систему примирения, которая могла подготовить почву для введения обязательной процедуры мирного урегулирования споров, возникающих в связи с противоправными действиями⁷. Со своей стороны, нынешний Специальный докладчик в своем третьем докладе⁸ сослался на резолюцию Института международного права, в соответствии с которой репрессалии не могут предприниматься до тех пор, пока не применены действующие процедуры мирного урегулирования споров, а в своем четвертом докладе — на позицию, занятую швейцарским правительством в 1928 году в отношении прямой связи между репрессалиями, запретом репрессий и обязанностью урегулировать любую возникающую проблему с помощью арбитража⁹. Он также сослался на правовые соглашения, которые действовали в эпоху Лиги Наций и которые свидетельствуют о том, что между этими элементами всегда существовала тесная связь.

22. Специальный докладчик, видимо, весьма точно указал на сложность этого вопроса, когда в своем четвертом докладе заявил, что односторонние меры наверняка еще долгое время останутся центральным элементом правового режима ответственности государств и что прекращение и возмещение как следствие принятия таких мер в конечном счете основываются на репрессалиях. Однако Специальный докладчик, воз-

⁷ См. *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 18, документ A/CN.4/389, раздел II.

⁸ См. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть первая), стр. 21, документ A/CN.4/440 и Add.1, пункт 56.

⁹ См. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/444 и Add.1—3.

можно, предвосхитил подход Комиссии, который состоит в необходимости просто признать, что репрессалии, нравится это или нет, действительно существуют в соответствии с обычным правом и что современный правовой режим далек от совершенства. Поэтому стоящая перед Специальным докладчиком дилемма заключается в определении того, какое решение можно предложить в рамках несовершенной системы регулирования: несовершенное решение или решение, которое будет представлять собой шаг вперед? По мнению оратора, предложение Специального докладчика не является революционным и не вызовет переворотов в установившемся международном порядке; оно, скорее, является весьма прагматичным и заслуживает признания за вполне понятную и разумную правовую аргументированность. Проблема возникла из-за того, что согласно предложению Специального докладчика реакция на противоправное действие, а не само правоправное действие, инициирует обязательную процедуру урегулирования споров. В этой связи стоит отметить, что, помимо пункта 3 статьи 2 и статьи 33, в Уставе Организации Объединенных Наций не предусматривается адекватной основы для того, чтобы противоправное действие могло служить в качестве "спускового механизма", в то время как обычное право и международная практика предлагают средство в виде репрессалий, с помощью которого мог бы быть введен и усовершенствован обязательный механизм урегулирования споров.

23. В конечном счете оратор считает предложение Специального докладчика заслуживающим серьезного изучения, особенно с учетом обсуждения, которое проходило в Редакционном комитете по статье 12 (Условия применения контрмер)¹⁰. Комиссия не может позволить себе в настоящее время непоследовательные действия в отношении тех положений, которые она обсудила в рамках работы над данной статьей. К тому же не следует проявлять слишком большую озабоченность по поводу предложенной Специальным докладчиком формулы, поскольку из подготовленного секретариатом руководства, касающегося процедур урегулирования споров, следует, что возможен весьма широкий выбор вариантов урегулирования, включая примирение, арбитраж и другие процедуры.

24. Он поздравляет Специального докладчика с успешной работой и с интересом ожидает другую главу доклада, касающуюся преступлений и деликтов.

25. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что в своем пятом докладе Специальный докладчик справедливо отметил, что Комиссия внесла не столь существенный вклад в развитие права урегулирования споров. При разработке проектов Комиссия, как правило, ограничивалась предложениями о необязательных процедурах примирения, которые вносились в протоколы или приложения факультативного характера. Однако ясно, что это было вызвано не отсутствием озабоченности или опыта у предыдущих членов Комиссии. Скорее, при рассмотрении вопроса о целесообразности включения обязательных положений об урегулировании в свод текстов статей они руководствовались прежде всего стремлением сохранить проект в целом, с тем чтобы

он не был отклонен, поскольку положения об урегулировании споров были неприемлемы для многих государств.

26. К сожалению, та же проблема возникает и сегодня, и оратор выскazывает сомнение по поводу того, что позиция государств по вопросу об обязательном арбитраже изменилась столь существенно, чтобы породить оптимизм в отношении вероятности широкого согласия с предложениями Специального докладчика. Его сомнения являются тем более обоснованными, что проекты статей об ответственности государств касаются не одного аспекта международных отношений, подобно большинству проектов Комиссии, а затрагивают все аспекты международных отношений и международного права. В пятом докладе Специальный докладчик признал существование всех этих проблем, но тем не менее призвал действовать более решительно.

27. Возможно, сам Специальный докладчик не был в полной мере уверен в приемлемости своих предложений и поэтому ограничился изложением процедуры, имеющей целью не предупредить принятие контрмер, а лишь определить законность уже принятой контрмеры. Понимая, что такое ограничение сферы действия предлагаемого механизма урегулирования споров продиктовано желанием успокоить "консерваторов", оратор не может не спросить, является ли это предложение действительно столь смелым или революционным, как это утверждалось. Что столь уж смелого в предложении, принятие которого не повлияло бы на возможное решение государств применять контрмеры и даже не задержало бы на какое-то время их применение? По его мнению, это предложение не является достаточно "революционным", чтобы сделать прорыв в международном праве, но в то же время оно является крайне сложным, что ранее подчеркнул г-н Беннуна.

28. Право урегулирования споров — это большая самостоятельная тема для работы Комиссии. Она выходит за рамки темы об ответственности государств и не может быть решена как бы попутно. В этой связи оратор не согласен с приведенным Специальным докладчиком доводом, согласно которому с учетом существования многочисленных неэффективных общих договоров об урегулировании споров нет смысла предпринимать новые усилия по прогрессивному развитию процедур урегулирования споров общего характера и целесообразнее заняться в контексте проектов статей об ответственности государств прогрессивным развитием процедур урегулирования споров путем включения более эффективного положения об арбитраже. На деле эти два подхода не являются взаимоисключающими. Более того, недавние события в области урегулирования споров, в частности принятие Конвенции о примирении и арбитраже в рамках СБСЕ¹¹, показывают, что общие договоры об урегулировании споров вовсе не обязательно обречены на неэффективность.

29. Вышеизложенные замечания не означают, что в проект статей об ответственности государств не следу-

¹⁰ См. список 3, выше.

¹¹ Принята Советом СБСЕ в Стокгольме в декабре 1992 года (см. документ CSCE/3-C/Dec.1 от 14 декабря 1992 года).

ет включить положения об урегулировании споров. Подобно некоторым другим членам Комиссии он полагает, что при составлении таких положений необходимо многое почерпнуть из предложений Специального докладчика. Но сфера действия этих будущих положений не должна ограничиваться исключительно проблемой контрмер, она должна относиться к применению и толкованию всей будущей конвенции об ответственности государств. Если, однако, положения об урегулировании споров должны быть увязаны конкретно с контрмерами, тогда их следует непременно рассмотреть вместе со статьями о контрмерах, уже переданными в Редакционный комитет.

30. Во введении к докладу говорится о главе II, которая касается последствий правонарушений, квалифицируемых в качестве "преступлений" государств на основании статьи 19 части 1 проекта статей¹², и в которой — глава II еще не рассматривалась Комиссией — не содержится каких-либо проектов статей. Далее, Специальный докладчик указывает, что он пока не готов представить определенные предложения по вопросу о дополнительных правах и обязанностях, возникающих в связи с международно-противоправными действиями, рассматриваемыми в статье 19 части 1. В какой же последовательности Комиссия должна рассматривать оставшиеся проекты статей? Должна ли Комиссия приступить к рассмотрению проектов статей части 3 до обсуждения самого важного раздела части 2, а именно раздела, посвященного материальным и инструментальным последствиям преступлений государств? Не ставим ли мы тем самым телегу впереди лошади? И вновь выступающий спрашивает, почему Специальный докладчик считал необходимым включить главу о последствиях преступлений в доклад о процедурах урегулирования споров. Возможно, Специальный докладчик вовсе не намеревался предлагать какие-либо статьи о материальных и инструментальных последствиях международных преступлений? Вопрос представляется крайне важным, поскольку в предыдущих докладах Специальный докладчик всегда подчеркивал, что он рассматривает лишь деликты, а не преступления, и Редакционный комитет при рассмотрении проекта статей об ответственности государств исходил из этой предпосылки. Оратор высказывает пожелание получить ответ до того, как пленарное заседание Комиссии примет решение относительно статей части 3 проекта.

31. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) отмечает, что г-н Верещетин уже не в первый раз спрашивает о его намерениях в связи с вопросом о преступлениях. Подготовка главы II, которая, в чем он заверяет Комиссию, появится в ближайшее время, затрагивает целый ряд чрезвычайно сложных проблем. Он выражает надежду, что намеченное на начало июля обсуждение поможет ему подготовить удовлетворительный доклад по этому вопросу для следующей сессии Комиссии.

32. Как он часто говорил в прошлом, преступления — это противоправные действия более серьезного характера. Любые предположения, которые он мог бы выдви-

нуть по вопросу о деликтах, — контрмерах, материальных или инструментальных последствиях или последствиях урегулирования споров, — следует рассматривать как содержащие некоторые признаки будущих предложений *mutatis mutandis* в отношении преступлений. Можно напомнить о том, что его предшественник в подпункте *b* статьи 4, предложенной в 1986 году¹³, предусмотрел возможность прямого обращения в Международный Суд. Со своей стороны, оратор рассматривает возможность такого обращения лишь в качестве третьего этапа процедуры урегулирования. Следует напомнить о том, что по поводу статьи 19 части 1, принятой Комиссией в первом чтении, были сделаны серьезные оговорки как в Комиссии и Шестом комитете, так и в научной литературе. Эта проблема является одной из самых сложных и требует поэтапного подхода. Он не думает, что Редакционный комитет оказался в трудном положении, поскольку у него нет всего доклада, и предлагает г-ну Верещетину потерпеть еще немного. И вновь он резко возражает против предложения о том, что его предложения по урегулированию споров являются попыткой "совершить переворот" в международном праве.

33. Г-н КОРОМА заявляет о своем несогласии с мнением о попытке Специального докладчика "совершить переворот" в международном праве. Однако он очень надеется, что г-н Аранджо-Руис не имеет намерения опровергнуть, переделать или ослабить статью 19 о международных преступлениях и международных правонарушениях, уже принятую Комиссией в первом чтении и получившую широкую поддержку в Шестом комитете. Вероятно, решение вопроса о поддержке или исключении статьи 19, вопроса такого же проблематичного, как, несомненно, и сама статья, будет принято Комиссией в целом, а не одним Специальным докладчиком.

34. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) заверяет г-на Корому в том, что, несмотря на упомянутые им проблемы и трудности, он не намерен исключать статью 19. Напротив, именно в силу важности данной статьи он считает своим долгом рассматривать этот вопрос со всей серьезностью и вниманием, которых он заслуживает.

35. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что работа по вопросу об ответственности государств, которая недалека от завершения благодаря неустанным усилиям Специального докладчика, представляет собой существенный вклад в прогрессивное развитие международного права. Вместе с другими он благодарит Специального докладчика за его превосходный пятый доклад, четко сформулированные предложения и смелые выводы, подготовившие почву для исключительно плодотворных обсуждений.

36. Сфера применения процедур урегулирования споров, нашедшая отражение в части 3 проекта, и характер решения, предложенного Специальным докладчиком, побуждают оратора сделать некоторые замечания. Сфера применения обсужденных в пятом докладе процедур вызвала вполне обоснованные вопросы, особенно в отношении названий проектов статей. Подчеркива-

¹² Тексты статей 1—35 части 1, принятые в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии, см. *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

¹³ См. сноска 4, выше.

лось, что, подобно своему предшественнику г-ну Рифагену, нынешний Специальный докладчик выразил намерение соблюдать принятый Комиссией подход, согласно которому за первой частью о происхождении норм об ответственности, называемых для простоты первичными нормами, и второй частью о правовых последствиях нарушений этих норм, то есть последствиях нарушений вторичных норм, последуют конкретные положения об имплементации и об урегулировании споров, возникающих из применения и толкования этих первичных и вторичных норм.

37. Как представляется, пятый доклад, в частности предлагаемая статья 1 части 3, не в полной мере согласуется с первоначальным намерением и желанием большинства членов Комиссии. Доклад почти полностью посвящен аргументации в пользу необходимости применения процедур урегулирования споров в отношении контрмер. Специальный докладчик не уклонился от решения этой проблемы, что он и разъяснил в распространенной ранее неофициальной записке. В пятом докладе он указал на необходимость идентифицировать положения (материальные или инструментальные), к которым должны относиться нормы о применении или толковании предусмотренных процедур, и напомнил о том, что, по мнению г-на Рифагена, две части проекта являются взаимозависимыми. Специальный докладчик пояснил свою позицию по этим вопросам в докладе; тем не менее в шести статьях части 3, которые образуют связное и нерасторжимое целое, рассматривается лишь вопрос о спорах, которые возникают после принятия предположительно потерпевшим государством тех или иных контрмер в отношении государства, предположительно являющегося правонарушителем, и которые не были урегулированы с помощью одного из средств, упомянутых в пункте 1 а статьи 12. Можно сделать единственный вывод: часть 3 касается лишь статьи 11 и последующих статей части 2¹⁴, а статьи 6—10¹⁵ исключаются. Следовательно, Специальный докладчик, по всей видимости, отошел от подхода, использованного его предшественником, который в статье 1 части 3¹⁶ сделал ссылку на статью 6, соответствующую нынешним статьям 6—10 Специального докладчика. Специальный докладчик попытался восполнить образовавшийся пробел в своей записке. По мнению оратора, этот пробел можно было бы заполнить позднее, например путем составления другой статьи общего характера о сфере применения статей.

38. Специальный докладчик провел полный и всесторонний анализ структуры и характера предлагаемой процедуры урегулирования споров с учетом необходимости ограничить применение контрмер или по крайней мере сократить их пагубные последствия и попытаться устраниТЬ серьезную озабоченность, вызванную включением в проект положения о контрмерах. Оратор вполне согласен с содержащимися в докладе убедительно и четко сформулированными замечаниями о необходимости создания адекватной системы урегули-

рования споров как обязательном дополнении к режиму, регулирующему принятые в одностороннем порядке ответные меры. С другой стороны, в рамках рекомендуемого решения не всегда понятны разъяснения относительно применения пункта 1 а статьи 12 части 2, согласно которому должны быть исчерпаны все существующие процедуры урегулирования спора до принятия контрмер. В формулировке этого положения, приведенного в четвертом докладе¹⁷, упоминается ряд средств такого урегулирования, содержащихся в источниках иных, чем будущая конвенция об ответственности государств. В своем нынешнем виде это положение выглядит как условие применения контрмер, в то время как процедуры, предусмотренные для урегулирования споров в части 3, применяются, как указывается в статье 1 части 3, лишь после принятия контрмер. Это простая и надежная система. Однако согласно толкованию пункта 1 а статьи 12 Специальным докладчиком, сфера действия этого положения существенно сократилась, поскольку, по мнению оратора, была лишь сделана ссылка на средства урегулирования; автор прямо их не предписывает, как и не излагает обязательство непосредственно прибегнуть ко всем упомянутым процедурам в качестве условия применения контрмер. Таким образом, оратор надеется, что Редакционный комитет в конечном счете примет формулировку пункта 1 а статьи 12, которая будет более точной и более совместимой с ограничительным толкованием.

39. Можно понять желание Специального докладчика усилить процедуры урегулирования споров в отношении контрмер. На сей счет Специальный докладчик предложил два решения: либо поставить законность любого применения контрмер в зависимость от существования обязательного для других сторон решения третьей стороны, либо усилить необязательную процедуру, добавив процедуры арбитража и судебного разбирательства. Первое решение, по всей видимости, в большей степени подходит для существенного сокращения сферы использования контрмер, и о нем даже нельзя было думать в то время, когда доминирующим фактором международных отношений был антагонизм между Востоком и Западом. Однако и в настоящее время оно не представляется самым реалистичным выбором, даже при том, что это — единственное решение, в котором действительно учитывается положение слабых стран. Второе решение рекомендовано в пятом докладе, и г-н Пелле (2305-е заседание) назвал его революционным. Такая оценка представляется преувеличением, поскольку предлагаемое решение всего лишь основывалось на подходе, закрепленном в последних конвенциях, например в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву. Более того, оно никоим образом не ущемляет "прерогативу" потерпевшего государства применить контрмеры или даже приостановить уже принятые контрмеры, если только процедура урегулирования не была предоставлена третьей стороне и последняя не отдала распоряжения о приостановлении контрмер.

40. Процедуры урегулирования споров, предусмотренные в части 3, во многом напоминают аналогичные

¹⁴ См. сноску 3, выше.

¹⁵ Тексты проектов статей 6—16 части 2, переданные Редакционному комитету, см. Ежегодник..., 1985 год, том II (часть вторая), стр. 24—26, сноска 66.

¹⁶ См. сноску 4, выше.

¹⁷ См. сноску 7, выше.

модели, применяемые в международном торговом праве, за тем лишь исключением, что или не предусматривались три этапа: примирение, в соответствии с которым могут быть даны лишь рекомендации и которое имеет обязательную силу лишь в отношении временных мер защиты; арбитраж, который является обязательным, если примирение не достигло своей цели; и, наконец, судебное разрешение в Международном Суде, в частности в случае неудачной попытки создать арбитражный суд. Хотя можно было бы возразить, что эта система сложна и громоздка, оратор согласен со Специальным докладчиком в том, что она могла бы оказать сдерживающее воздействие и укрепить гарантии против злоупотребления благодаря возможности принять ответные меры в одностороннем порядке. Сделать эту систему необязательной — значит позволить более могущественным государствам самим вершить правосудие, о чем свидетельствуют многие достойные сожаления примеры недавней истории.

41. Что же касается формулировок статей, то слово "меры" в статье 1 представляется весьма двусмысленным и должно быть заменено словом "контрмеры". В варианте текста статьи 3 на французском языке слово "comptromis" (специальное соглашение) должно быть заменено словами "clause compromissoire", поскольку предметом спора является право выносить спор на арбитраж, а не право составлять документ, определяющий предмет спора и процедуру, которой необходимо следовать после передачи спора на арбитраж. Такое изменение позволило бы согласовать упомянутый текст со словами "специальное соглашение", содержащимися в пунктах 6—9 статьи 3 приложения. И наконец, последняя часть статьи 5 (подпункт a, i) должна быть изменена следующим образом: "...в течение шести месяцев после представления доклада согласительной комиссии".

Заседание закрывается в 12 час. 25 мин.

2308-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 16 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджа-Руис, г-н Беннуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Янков.

Ответственность государств (продолжение) (A/CN.4/446, раздел C, A/CN.4/453 и Add.1—3¹, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf. Room Doc.1)

¹ Воспроизведется в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая)*.

[Пункт 2 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА отмечает, что пятый доклад об ответственности государств (A/CN.4/453 и Add.1—3) полностью посвящен вопросу о законности контрмер, иными словами, основаниям для использования, условиям осуществления и порядку функционирования режима, предусмотренного статьей 12, которая в 1992 году была передана в Редакционный комитет². Это свидетельствует о значении рассматриваемой темы и своеобразии доклада, в котором излагаются, с одной стороны, аргументы, приведенные в отношении вопроса о дополненности общего режима контрмер и особой системы регулирования споров, а с другой — конкретные рекомендации и предложения, сформулированные Специальным докладчиком.

2. В предлагаемой системе нашли отражение смелость и находчивость ее автора, и с точки зрения ее смысла, то есть поиска формулы, позволяющей положить конец противоправной ситуации, которая создается в результате обоюдного нарушения правовых норм двумя государствами, такую систему — как бы ее ни оценивали — нельзя считать персалистичной. Отдавая приоритет обеспечению объективности посредством беспристрастного вмешательства третьей стороны, предлагаемая система искусно объединяет преимущества политического и судебного урегулирования. К сожалению, стремление к бережному отношению к суверенитету не всегда находит отражение в структуре, предлагаемой Специальным докладчиком, а ведь от этого зависит эффективность структуры, так как в случае нарушения правопорядка в результате противоправного действия нормализация положения — прежде всего проблема наличия средств. В связи с этим следует задаться вопросом о применимости теоретической формулы, предлагаемой Специальным докладчиком. Когда Комиссия рассматривала доклады Жоржа Селля об арбитраже, она упрекнула его в том, что он разработал систему *de lege ferenda*³. А разве не может быть подвергнута такой же критике "система Аранджа-Руиса"?

3. Г-н Памбу-Чивунда в данной связи отмечает, что в то время, когда на фоне права на вмешательство, по-видимому, вырисовывается новый международный порядок, урегулирование споров по-прежнему ставит вопрос о суверенитете государств, и принимаемые ими контрмеры — это не что иное, как меры светской власти. Однако практика вмешательства — это практика, означающая, что государства становятся менее суверенными, но проявляют большую солидарность. А ведь такая практика — это международное право, формирующееся на наших глазах, и никто не считает нужным возражать против того, что это право *de lege ferenda*. В этой связи оратор ставит вопрос: почему писанные нормы, ограничивающие, в случае необходимости, суверенитет государств в их стремлении влиять на

² Тексты проектов статей 5-бис и 11—14 части 2, переданных Редакционному комитету, см. *Ежегодник.., 1992 год, том II (часть вторая)*, сноски 86, 56, 61, 67 и 69, соответственно.

³ См. *Ежегодник.., 1953 год, том II, стр. 201—202* англ. текста, пункт 15.

международную законность, должны рассматриваться в качестве норм *de lege ferenda?* Опасность бескомпромиссности, отмечавшаяся в пятом докладе, таит в зародыше опасность войны, и Комиссия, задача которой состоит в том, чтобы бороться с войной с помощью правовых норм, должна без колебаний требовать от государств выполнения их обязанностей. В чем бы ни упрекали Специального докладчика, следует признать, что его система соответствует духу времени. Остается отредактировать некоторые положения и уточнить некоторые аспекты.

4. В докладе ставится проблема существа, касающаяся функционирования и эффективности предлагаемой системы. Контрмера сама по себе не порождает споров, поскольку, по определению, речь идет об осуществлении права: существующий спор — это спор, который, согласно статье 1, предложенной Специальным докладчиком, возник после приятия потерпевшим государством каких-либо контрмер. Однако, как в таком случае можно возлагать на согласительную комиссию задачу установления в первую очередь наличия спора, или, иными словами, признать за ней полномочия заявить, при необходимости, об отсутствии спора, даже если потерпевшее государство применит контрмеры? Это существенная проблема — проблема эффективности, касающаяся приведения в действие “спускового устройства” предлагаемой системы. Что касается квалификации спора, то она зависит прежде всего от принадлежности соответствующего действия к какой-либо юридической категории. Таким образом, на первом уровне этой системы спор порождается расхождениями между сторонами по поводу юридической квалификации фактической ситуации. Согласительная комиссия может квалифицировать эту ситуацию только после возникновения спора в результате коллизии квалификаций сложившейся ситуации соответствующими государствами. Иначе говоря, спор порождают государства, а не согласительная комиссия. Возможное недоразумение следует устранить.

5. Что касается предлагаемых положений⁴, то и статья 2 ставит проблему существа, заключающуюся в том, что примирение представляет собой не что иное, как способ политического урегулирования. Посредник — это не судья. Он вносит предложение, а государства, обладающие суверенитетом, поскольку они по своей природе являются изначальными субъектами международного права, решают, как действовать. Таким образом, задача посредника — убедить в правильности своего предложения, не навязывая его. За счет этого обеспечивается эффективность данной системы. Следовательно, целесообразно заменить слово “издает” словом “предлагает” в подпункте *b* пункта 1 статьи 2 и исключить из подпункта *a* пункта 1 фразу, следующую за словами “урегулированию спора”.

6. Следует также изменить направленность статьи 3, отразив в ней более ортодоксальную концепцию арбитражного органа, с тем чтобы предупредить появление возражений, которые неизбежно будут высказаны под предлогом защиты национального суверенитета. К тому же данный вопрос, по-видимому, недостаточно проработан, о чём свидетельствует противоречие

между учреждением арбитражного суда “без необходимости специального соглашения” (статья 3) и наличием “специального соглашения, в котором определяются предмет спора и подробная процедура” (пункт 6 статьи 3 приложения); это противоречие тем более достойно сожаления, что данной системой предусматривается возможность обжаловать в Международном Суде неверные арбитражные решения, принятые в результате злоупотребления властью или нарушения процедуры.

7. В том что касается роли Международного Суда, г-н Памбу-Чивунда, в полной мере признавая необходимость совмещения эффективности и свободы выбора процедуры и проведения различия между преступлениями и правонарушениями, считает, что, поскольку в иныем варианте текста возможны толкования понятия “злоупотребление властью”, компетенция Международного Суда должна быть более ограниченной. Кроме того, вследствие медленного процесса разбирательства дел в Международном Суде существует опасность того, что его вмешательство приведет к серьезным последствиям, особенно для потерпевшего государства, интересы которого поставлены на карту.

8. В заключение г-н Памбу-Чивунда говорит, что “система Аранджо-Руиса” в своей основе заслуживает одобрения, однако предлагаемая структура все еще находится в стадии формирования и Комиссия должна посвятить необходимое время построению этой структуры из компонентов, которые она собрала.

9. Г-н КАБАТСИ отмечает, что если одни считают пятый доклад довольно сдержанным, то другие усматривают в нем призыв к революции, иными словами, воспринимают его как документ, относящийся не к сфере возможного, а к сфере идеального. Специальный докладчик совершенно определенно заявил, что идеальной была бы такая ситуация, в которой ни одно государство не было бы вправе самостоятельно варшить правосудие, и при наличии спора потерпевшее государство или, точнее, предположительно затронутое государство, могло бы просить третью сторону вынести решение, сохранив за собой возможность применить контрмеры, правда, лишь для того, чтобы вернуть государство-правонарушитель на путь законности. Многие государства, а также бывшие и нынешние члены Комиссии уже давно настоятельно рекомендуют воплотить этот идеал в действительность; тем не менее за 40 лет, в течение которых Комиссия рассматривает данный вопрос, она практически не продвинулась в его решении. Причина проста: многие государства — и многие члены Комиссии — предпочитают предоставить государствам свободу действовать по своему усмотрению в тех случаях, когда они считают, что в одностороннем порядке совершено противоправное действие, и использовать процедуры урегулирования споров лишь на более позднем этапе, если потерпевшее государство сочтет, что их использование отвечает его интересам. Следует признать, что юридические механизмы пока находятся на начальном этапе своего развития и что международный правопорядок по-прежнему не соответствует предъявляемым требованиям. Нельзя сказать, что не осознается опасность сложившейся ситуации. Вообще известно, что односторонние меры и контрмеры не приводят к позитивным ре-

⁴ См. 2305-е заседание, пункт 25.

зультатам, стимулируя непримиримость сторон и эскалацию насилия и создавая угрозу даже для международного мира и безопасности. К тому же такой сценарий, который зачастую можно прогнозировать лишь в отношениях между сильными и слабыми государствами, таит в себе еще большую опасность в тех случаях, когда речь идет о двух сторонах, силы которых равны или почти равны. Тем не менее, как убедительно показывает доклад, приверженцы односторонних решений, по всей видимости, победили в споре со сторонниками мирного урегулирования споров до применения контрмер.

10. В докладе, по сути дела, рассматривается только режим урегулирования споров, направленный либо на корректировку, либо на улучшение негативных аспектов так называемой системы одностороннего реагирования. В этом смысле предлагаемого Специальным докладчиком способа урегулирования споров в три этапа — путем примирения, арбитража и судебного разрешения, — которым не навязываются особые условия заинтересованным государствам, и в частности потерпевшему государству, в виде обязательства воздерживаться от применения любых контрмер до исчерпания всех существующих процедур урегулирования споров, даже тех процедур, которые будут введены в действие будущим документом об ответственности государств. В подпункте *a* пункта 1 статьи 12, первоначально предложенной Специальным докладчиком⁵, предпринята попытка навязать потерпевшему государству обязательство такого рода, однако в силу тенденции, которая с недавнего времени просматривается в деятельности Редакционного комитета, эта идея, по крайней мере пока, была отвергнута.

11. В связи с этим г-н Кабатси не считает, что пятый доклад позволяет добиться существенного прогресса, и не потому, что у Специального докладчика нет идей относительно того, как добиться прорыва в развитии международного права. Он даже предложил теоретически идеальное решение, заключающееся в введении принципа запрещения контрмер в отсутствие обязательного для исполнения решения третьей стороны, и заявил о своей готовности, если того пожелает Комиссия, представить необходимые проекты статей. Однако, как и следовало ожидать, Специальный докладчик, хотя он и ссылается на определенные тенденции, указывает, что ему понятно продемонстрированное Комиссией общее нежелание рассматривать более смелые предложения, относящиеся к сфере урегулирования споров и содержащиеся в предыдущих проектах, но вместе с тем заявляет, что Комиссии не следует упускать возможность внести значительный вклад в разработку правовых норм об урегулировании споров, особенно в ходе Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций⁶.

12. В заключение г-н Кабатси говорит, что разделяет точку зрения, изложенную в последнем пункте раздела Е главы I доклада. Он даже считает, что специалистам в области международного права пора открыто заявить правительствам своих стран о том, что любые

действия должны основываться на праве и справедливости, а не на соображениях приемлемости. Он благодарит Специального докладчика за внесенные им предложения, которые, хотя и не ведут к революционным преобразованиям, являются тем не менее весьма смелыми, так как открывают широкие перспективы.

13. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ благодарит Специального докладчика за подготовку пятого доклада, который дает богатую пищу для размышлений и который, как показала дискуссия, окажется весьма полезным для Комиссии при изучении ею вопроса об урегулировании споров.

14. Хотя Комиссия зачастую не решалась включать в свои проекты статей положения об урегулировании споров, она, по-видимому, без малейших затруднений пришла к выводу о том, что проект статей об ответственности государств должен содержать положения такого рода.

15. В противоположность тем доводам, которые обычно приводятся в обоснование мнения о нежелательности включения упомянутых положений в проект, один очень конкретный аргумент может быть приведен в его защиту. В соответствии с проектом статей об ответственности государств, в котором даны определения международно-противоправного деяния и его материальных правовых последствий — прекращения, компенсации, гарантии неповторения, — за государством, считающим себя потерпевшим в результате действия, которое оно рассматривает как международно-противоправное, признается право не выполнять одно или несколько из своих обязательств по отношению к государству, на которое оно возлагает ответственность за это действие, иными словами, право принять контрмеры. Однако если впоследствии будет установлено, что оценка ситуации, проведенная первым государством, является ошибочной, то принятые им контрмеры составят международно-противоправное действие и повлекут за собой ответственность применившего их государства; такая ситуация чревата опасностью образования замкнутого круга. Таким образом, на том или ином этапе — но желательно, как можно скорее — необходимо найти решение, позволяющее избежать “увековечения” системы контрмер и ответных контрмер, и если это решение не удается согласовать между заинтересованным и государствами, то оно должно быть принято в рамках процедуры урегулирования с участием третьей стороны.

16. Кроме того, по-видимому, общепризнано, что контрмеры являются неэффективным средством решения проблемы, поскольку они приводят к тому, что потерпевшее государство оказывается — по крайней мере на какое-то время — сразу в роли и судьи и заинтересованной стороны, что обуславливает практику прimitивного применения норм международного права, которая давно уже исчезла из упорядоченных систем внутригосударственного права. К тому же контрмеры могут способствовать усилению неравенства государств в нарушение основного принципа, предусматривающего равенство всех государств, как и людей, перед законом.

17. В этой связи г-н Калеру Родригеш в качестве примера, иллюстрирующего несправедливость, присущую

⁵ См. сноску 2, выше.

⁶ Провозглашено Генеральной Ассамблеей в ее резолюции 44/23.

системе контрмер, ссылается на ситуацию, упомянутую г-ном Фомба (2305-е заседание). Государство А высылает определенное число граждан государства В в нарушение, по мнению последнего, действующего между двумя государствами договора. Государство В, являющееся слабым государством, протестует против этого действия, заявляя о его незаконности. Государство А не изменяет своей позиции и, напротив, настаивает на законности своего действия. Вышеупомянутым договором в качестве средства урегулирования споров предусматриваются только переговоры. Государству В не остается ничего иного, как принять контрмеры, например, в виде распоряжения о высылке такого же числа граждан государства А. Государство А в таком случае может счесть эти контрмеры незаконными и принять решение о применении ответных контрмер. Такая эскалация может нанести лишь еще больший ущерб государству В, так что оно останется без какой-либо защиты, и, возможно, привести к тому, что ввиду обострения спора будет использован более эффективный способ урегулирования, чем тот, который предусмотрен в договоре. Или же отношения между обоими государствами ухудшатся в ущерб более слабому государству, то есть государству В, и это государство, не имея возможности применить контрмеры, будет вынуждено уступить. Возможно, когда-нибудь его правота и подтвердится, но до этого оно будет испытывать унижения, а его интересам будет нанесен ущерб исключительно в силу того, что это государство является слабым, а контрмеры всегда помогают только сильному. Несправедливость, допущенная в этом, как и во многих других случаях, быта бы исправлена, если бы система эффективного урегулирования с самого начала применялась в отношении споров, которые влекут за собой международную ответственность государств.

18. По мнению г-на Калеру Родригеша, одним из основных элементов в области ответственности является как раз установление связи между правом применять контрмеры и обязательством использовать в отношении споров систему мирного урегулирования. В этом смысле Комиссии, принявшей решение о сохранении права на контрмеры — так как в условиях существующего международного порядка она предпочитает не выходить за пределы возможного, — следовало бы по крайней мере привести контрмеры в большее соответствие с нормами нравственности (*moraliser les contremesures*) с целью, как отметил Специальный докладчик, “установления любого применения контрмер... при условии существования вышеуказанного обязательного для исполнения решения третьей стороны”. Г-н Калеру Родригеш не считает, что в данном случае речь будет идти о нарушении международного права; как и Специальный докладчик, он полагает, что, наоборот, речь будет идти о прорыве — пусть, по его мнению, и незначительном — в развитии международного права и что, без сомнения, в этом случае будут лучше обеспечены справедливость и равенство.

19. Специальный докладчик не уверен, что Комиссия готова принять эту точку зрения, однако заявляет о своей готовности представить проект статей по данному вопросу, если того желает Комиссия. Г-н Калеру Родригеш, со своей стороны, полностью одобряет эту точку зрения и надеется, что Комиссия пойдет именно таким путем.

20. Специальный докладчик предлагает удачно задуманную, хотя и классическую систему урегулирования споров в три этапа: сначала примирение, затем, при необходимости, арбитраж, и, опять-таки в случае необходимости, судебное разрешение. Данной системы, по-видимому, достаточно в случае споров, связанных с применением или толкованием статей будущего договора, но она будет менее эффективной, в частности в силу предусматриваемых ею сроков, при рассмотрении споров, связанных с контрмерами, применение которых разрешалось бы таким образом в течение длительного времени без внешнего контроля. Сознавая сложность этой проблемы, Специальный докладчик попытался решить ее путем включения в проекты статей о примирении⁷ положения, которое позволяло бы согласительной комиссии при необходимости выпускать предписания о прекращении контрмер и временных защитных мер. В силу этого он, как представляется, наделяет согласительную комиссию полномочиями, которыми обычно обладают арбитражные или судебные органы. Вопрос о законности контрмер, несомненно, должен быть решен со всей объективностью в кратчайшие сроки вскоре же после применения процедуры урегулирования спора. Вместе с тем г-н Калеру Родригеш, не испытывая в той же мере, что и другие, недовольства в связи с предоставлением согласительной комиссии подобных полномочий, задается вопросом о том, необходимо ли такое отступление от традиционных правил. Ведь можно представить себе, например, ситуацию, в которой вопрос о законности контрмер с самого начала передается на рассмотрение арбитражного суда. Это, несомненно, способствовало бы упразднению этапа примирения, что может рассматриваться в качестве первого, весьма полезного шага на пути к применению процедур обязательного урегулирования с участием третьей стороны.

21. Не заключается ли решение данной проблемы в проведении различия между решением о законности контрмер и урегулированием споров, связанных с применением или толкованием положений будущего договора? По мнению г-на Калеру Родригеша, такое решение принесло бы двоякую выгоду. Во-первых, оно позволило бы незамедлительно принять объективное решение о допустимости контрмер, что соответствовало бы интересам как государства-правонарушителя, которое рискует пострадать от последствий неоправданного применения контрмер, так и потерпевшего государства, которое получило бы таким образом гарантировано в том, что впоследствии избежит наказания за действия *ultra vires*. Во-вторых, возможности использования процедур урегулирования в случае спора относительно применения или толкования статей будущего договора расширились бы и не ограничивались применением контрмер, как предусматривается Специальным докладчиком в соответствии со статьей 1. Ведь хотим мы этого или нет, “спусковое устройство” всей системы приводится в действие лишь в том случае, если спор возник после принятия предположительно потерпевшим государством каких-либо контрмер против государства, предположительно совершившего правонарушение (статья 1). Если контрмеры не были применены, то на положения об урегулировании споров

⁷ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

нельзя ссылаться даже при наличии спора относительно применения или толкования будущего договора.

22. По мнению г-на Калеру Родригеша, возникающие проблемы легче решить, если не стремиться к выполнению в рамках одних и тех же положений и с помощью одних и тех же средств двух различных задач: задачи создания общей системы урегулирования споров в отношении применения или толкования статей будущего договора и задачи разработки особых положений об урегулировании споров в связи с законностью контрмер. Что касается первой категории споров, то достаточно было бы внести некоторые изменения в систему, предлагаемую Специальным докладчиком, в частности в целях гарантирования большей свободы выбора, хотя г-н Калеру Родригеш и сомневается в том, что в настоящее время можно обеспечить столь широкое применение процедур обязательного урегулирования с помощью третьей стороны. В связи со второй категорией споров можно было бы предусмотреть систему, основывающуюся на модели арбитража. В предусматриваемых в данном случае положениях следовало бы в полной мере отразить тот факт, что спор должен быть урегулирован без промедления. Следует упростить процедуру выбора арбитров, ускорить учреждение арбитражного суда и в максимальной степени упростить осуществляемые им процедуры урегулирования, с тем чтобы он мог без промедления выполнить свою задачу. Задача арбитражного суда должна состоять исключительно в определении законности контрмер и принятии решения о том, следует ли прекратить их действие. Более широкие полномочия этому суду должны предоставляться только по четко выраженному согласию сторон. В этой связи г-н Калеру Родригеш даже считает, что целесообразнее использовать не арбитражный суд и арбитражное разбирательство в рамках уже действующих процедур, а просто "комиссию" или "комиссию по контрмерам". Такой комиссии по контрмерам можно также предоставить соответствующие полномочия, позволяющие ей предпринимать усилия для принятия сторонами компромиссного, приемлемого решения, прежде чем использовать свою власть для вынесения решения, подлежащего обязательному исполнению. Фактически комиссия могла бы стать арбитражным, посредническим и, разумеется, следственным органом. Г-н Калеру Родригеш не считает, что положения по данному вопросу разработать слишком трудно, и уверен, что Специальный докладчик в состоянии это сделать.

23. Неоднократно говорилось о необходимости установить равновесие между желаемым и возможным, как и о том, что не следует предлагать положения, с которыми государства не согласятся. Однако нет никаких гарантий того, что государства примут статьи, подготовленные Комиссией, и, к сожалению, именно государства, а не Комиссия занимаются развитием международного права. Уже имели место случаи, когда Комиссия подготавливала статьи, разработанные, как она предполагала, с учетом пожеланий государств, а Генеральная Ассамблея откладывала их в сторону, даже если большинство государств, представленных на Ассамблее, и не имело против них возражений. Г-н Калеру Родригеш, как и другие члены Комиссии, убежден, что Комиссия должна взять на себя надлежащую ответственность и что она может способствовать прогрессив-

ному развитию международного права только в том случае, если она в своей деятельности, особенно в связи с проблемой ответственности государств, проявит, как говорил г-н Махью, разумную смелость.

24. Г-н ЯНКОВ говорит, что, прежде чем перейти к подробному рассмотрению предлагаемых проектов статей о примирении и арбитраже, он хотел бы сделать два общих замечания о системе урегулирования споров, предусмотренной Специальным докладчиком. Во-первых, он отмечает, что, помимо общих соображений в пользу процедуры урегулирования с участием третьей стороны, Специальный докладчик подчеркивает необходимость создания системы обязательного урегулирования споров как противовеса принятию возможных контрмер и как средства сокращения в максимальной степени воздействия негативных аспектов односторонних мер. Система урегулирования споров, разумеется, окажет сдерживающее и даже превентивное воздействие на любую попытку неосмотрительного применения контрмер, и в пятом докладе Специального докладчика в этой связи приводятся весьма убедительные аргументы. Вместе с тем сам Специальный докладчик признает, что в части 3 проекта следует предусмотреть эффективные процедуры урегулирования с участием третьей стороны. Поскольку в части 3 речь идет не только о контрмерах, следует поставить вопрос о сфере действия системы урегулирования споров, которая, по логике, должна применяться в отношении всех проблем, предусматриваемых в части 3. Как отметил г-н Бенинна (2307-е заседание), Специальный докладчик, по-видимому, пришел к выводу, что в отношении многих из этих проблем можно положиться на установленную практику. Во всяком случае, на данном этапе он, по всей вероятности, предпочел сосредоточить усилия на функциях системы урегулирования с участием третьей стороны в случае возникновения споров, связанных с односторонними действиями. Это подтверждается положениями его доклада, где он уточняет, что данной процедурой будут охватываться правовые споры, возникающие вследствие принятия контрмер или применения контррепрессий сторонами, взаимоотношения которых связаны с проблемами международной ответственности.

25. Учитывая сложившуюся ситуацию — наличие многочисленных неэффективных общих договоров об урегулировании споров, положения которых не выполняются, — не следует предъявлять претензии Специальному докладчику; следует даже признать, что целесообразнее было бы заняться прогрессивным развитием существа процедур урегулирования споров путем включения более эффективного положения об арбитраже. Однако изменения, происходящие в мире, и растущее число международных договоров и других документов, признающих практическую пользу системы урегулирования споров с участием третьей стороны, создают благоприятную почву для прогрессивного развития международного права в данной области. Разумеется, не следует питать слишком большие иллюзии. Конец "холодной войны" не знаменует собой прекращение конфликтов между государствами, и проблемы окружающей среды, а также религиозные и этнические проблемы чреваты даже еще большими разногласиями. И, конечно, мы не ставим перед собой такую цель, как разработка документов, которые могут войти

в историю деятельности Комиссии, но никогда не будут применены на практике.

26. Второе общее замечание касается вопроса о том, должны ли процедуры урегулирования споров в случае осуществления контрмер применяться до или после принятия этих контрмер. При всем уважении к Специальному докладчику, г-н Янков хотел бы, чтобы он задался вопросом о том, не существует ли областей, в которых применение обязательных процедур урегулирования споров до принятия контрмер было бы полезным и возможным.

27. Переходя к самому проекту статей⁸, г-н Янков говорит, что не может полностью согласиться с утверждением Специального докладчика о том, что необязательный характер решения согласительного органа делает примирительную процедуру неадекватной для исправления негативных аспектов принятых в одностороннем порядке контрмер. Все зависит от того, чего ждут от примирения. Общепризнано — и в данной связи можно сослаться на Справочник по мирному разрешению споров между государствами⁹, — что цель примирительной процедуры — выявить факты, являющиеся предметом спора, и содействовать достижению согласия сторонами на основе взаимоприемлемых решений.

28. По мнению оратора, не следует стремиться к реформированию института примирения, наделяя его функциями, относящимися скорее к компетенции арбитражного или судебного органа. Вместе с тем вполне можно придать обязательный характер процедуре примирения при том условии, что в случае неудачи стороны в споре должны прибегнуть к арбитражу или другой форме урегулирования с участием третьей стороны. Такое решение дало бы следующие три преимущества: полностью устранилась бы путаница между примирением и арбитражем; упростились бы задача сторон, поскольку они получили бы прямой доступ к арбитражу без необходимости прохождения предполагаемого промежуточного этапа сотрудничества с согласительной комиссией; потребовалось бы меньше усилий на прогрессивное развитие права в той области, где в практике государств уже существует прочно укоренившийся институт.

29. Кроме того, мнения согласительной комиссии должны сохранять рекомендательный характер: если государства не достигнут согласия, то будут задействованы другие механизмы урегулирования. Впрочем, Специальный докладчик предложил включить слова “в соответствующих случаях” перед словом “издает” в текст пункта 1 б статьи 2, хотя в интересах обеспечения большей чёткости слова “издает обязательные предписания” можно было бы заменить словами “представляет рекомендации”. С этой же целью г-н Янков хотел бы добавить в конце статьи 3, посвященной арбитражу, следующую формулировку: “Тем не менее заинтересованные стороны могут согласиться представить спор к разрешению посредством арбитража без предварительного примирения”. Это открыло бы дорогу к более

быстрому урегулированию. Возможно, в ту же статью следует включить и соответствующее определение, с тем чтобы уточнить — хотя это и так подразумевается, — что решение арбитражного суда будет иметь обязательный характер.

30. Несмотря на замечания, высказанные г-ном Янковым, он в целом согласен с выводами Специального докладчика, которые, бесспорно, способствуют достижению прогресса в рассмотрении данной темы.

31. Г-н ТИАМ высоко оценивает не только качество доклада, но и благородство и мужество Специального докладчика. Признав в разделе Е главы I доклада ис-способность международного сообщества развивать нормотворчество, предполагающее участие третьей стороны, сопоставимое с нормотворством какой-либо отдельной страны, Специальный докладчик добавляет, что специалисты в области международного права не могут уйти от возложенной на них ответственности, выдвигая устаревший довод о том, что правительства не примут на себя более адекватные обязательства по урегулированию споров. Комиссия могла бы использовать это заявление в качестве своего девиза, поскольку ее задача — открывать новые возможности для прогрессивного развития международного права. Основной аргумент, который обычно приводится против режима обязательного урегулирования споров, заключается в ограничительном толковании круга полномочий Комиссии: считается, что ее задача состоит в кодификации международного права, а не в его развитии. Г-н Тиам не разделяет этого мнения. Комиссия должна заниматься проблемой развития права и в то же время его кодификацией. Впрочем, кодификация вопросов, относящихся к области обычного права, уже сама по себе представляет деятельность по прогрессивному развитию.

32. Другим зачастую выдвигаемым доводом является опасение, что правительства не примут те существенные обязательства, которые могли бы вытекать из системы урегулирования споров. Однако разве роль Комиссии не состоит в том, чтобы находить убедительные доводы и смело продолжать начатое дело? По единодушному признанию, практика применения контрмер неприемлема. Однако борьба с их применением не должна вестись путем робких попыток кодификации. Следует обратить внимание международного сообщества на лежащую на нем ответственность. Контрмеры опасны с любой точки зрения, независимо от соотношения сил, поскольку они противоречат принципу, согласно которому никому не позволено чинить самосуд.

33. В проекте статей¹⁰ предлагается система с весьма удачной структурой, предусматривающая последовательные этапы примирения, арбитража и судебного разрешения. Тем не менее г-н Тиам отмечает, что примирение почти не практикуется в Африке, где в течение длительного времени используется политическое урегулирование споров в рамках межгосударственных конференций. Это свидетельствует не о невозможности использования организованной системы примирения, а о том, что при ее применении необходимо проявлять

⁸ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

⁹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок шестая сессия, Дополнение № 33 (A/46/33), приложение.

¹⁰ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

определенную осмотрительность. Например, функции согласительной комиссии могут стать слишком разно-плановыми и сводиться как к примирению, так и к арбитражу. В частности, его смущает наделение Комиссии полномочиями издавать распоряжения о приостановлении действия любых контрмер, к которым прибегает каждая из сторон. По его мнению, согласительной комиссии следует ограничиться вынесением рекомендаций.

34. Кроме того, неясно почему для применения процедуры примирения следует ждать принятия контрмер. Такой подход представляется оратору слишком ограничительным, и он считает, что необходимо создать условия для применения этой процедуры с момента совершения незаконного действия, породившего спор.

35. Ему непонятно также, почему три этапа урегулирования должны в обязательном порядке следовать друг за другом. Сторонам необходимо предоставить свободу выбора подходящего для них способа урегулирования. И наконец, ему кажется, что положения статьи 6 о возможности представления в Международный Суд любого решения арбитражного суда, принятого с превышением полномочий, не несут в себе ничего нового.

36. Г-н Тиам предлагает передать проект статей в Редакционный комитет, если этого желает Специальный докладчик. И хотя некоторые члены Комиссии придерживаются противоположного мнения, данный этап является составной частью обычной деятельности Комиссии. Редакционный комитет занимается как вопросами формы, так и вопросами существа, но, впрочем, это не означает, что проект статей будет принят.

37. Г-н ТОМУШАТ, не желая обращаться к определенным аспектам доклада, вызывающим двоякое толкование, что было отмечено г-ном Пелле (2305-е заседание) и г-ном Махью (2306-е заседание), тем не менее подчеркивает, что эта неопределенность имеет под собой реальную почву и порождена не просто невнимательным прочтением доклада.

38. Несомненно одно: необходимо четко определить сферу применения проекта статей, и сделать это можно тремя способами. Первый способ заключается в разработке статей, направленных исключительно на урегулирование споров, связанных с контрмерами. Специальный докладчик однозначно отметил, что это не входит в его намерения, и г-н Томушат с ним согласен. Кроме того, статья 12, касающаяся этой проблемы, рассматривается в Редакционном комитете, поэтому данный вопрос бесполезно обсуждать на пленарном заседании. По-прежнему трудно согласиться с идеей единого режима. Международная жизнь предлагает множество ситуаций, которые должны рассматриваться с учетом их характерных особенностей. Например, в случае вооруженного конфликта во многих — правда, не во всех — областях контрмеры безусловно запрещаются Женевскими конвенциями 1949 года и Дополнительными протоколами к ним 1977 года. Кроме того, непонятно, почему, чтобы ответить репрессиями на нарушение законов и правил ведения войны, сторона, ставшая жертвой этого нарушения, должна вначале соблюсти продолжительную процедуру урегулирования споров. К сожалению, Комиссия в опреде-

ленном смысле оказалась в ловушке, — которую можно назвать “ловушкой Аго”, — поскольку признала за собой обязанность разработки единого проекта для урегулирования всех мыслимых споров между государствами. Будучи решительным сторонником введения системы урегулирования с участием третьей стороны в случае контрмер, г-н Томушат считает, что Комиссии следует не колеблясь установить различия между возможными случаями. В этой связи он ставит вопрос о том, почему усовершенствованная система, предусмотренная для урегулирования споров Венской конвенцией о праве международных договоров, так никогда и не была применена, хотя после ее принятия прошло много лет. Как бы то ни было, он, как и многие другие члены Комиссии, считает, что следует проводить различие между механизмом урегулирования споров, связанных с применением контрмер, и общей системой урегулирования споров в рамках проблемы ответственности государств. Что касается контрмер, то создание особой системы крайне необходимо в тех случаях, когда эти меры принимаются третьими, непосредственно не пострадавшими сторонами. Что бы ни говорили некоторые ораторы и что бы ни думал об этом Специальный докладчик, г-н Томушат считает, что следует различать непосредственно потерпевшие государства и государства, выступающие в роли своего рода уполномоченных международного сообщества. Жорж Сельль квалифицировал это как “функциональное раздвоение” (*dédoulement fonctionnel*), имея в виду случаи, когда мера принимается государством — и, следовательно, представляет собой действие, относящееся к сфере национального суверенитета, — которое фактически действует в защиту интересов международного сообщества. В этом состоит существенное различие, которое должно иметь ряд последствий в отношении процессуального механизма.

39. Второй способ определения сферы применения проекта статей мог бы заключаться в ограничении системы урегулирования спорами, связанными с толкованием и применением будущей конвенции, в соответствии с привычной моделью договорных положений об урегулировании споров, применяемых исключительно в отношении споров, подпадающих под сферу действия рассматриваемого договора. Однако можно усомниться в реальности этого решения, а также в том, что его следует рекомендовать. Если в результате работы Комиссии в конечном счете будет подготовлена конвенция об ответственности государств, ею будут установлены вторичные нормы, и конвенция будет представлять собой своего рода общую часть права в области ответственности государств. Можно ли — и уместно ли — в таких условиях проводить различие между общей проблемой ответственности государств и проблемой соответствующих первичных норм, нарушение которых влечет за собой ответственность государств? Вывод не ясен, поскольку проектом статей затрагиваются многие вопросы, которые тесно связаны с первичными нормами, как, например, вопрос о различии между необходимостью результата и необходимостью средств. Статья 19 части 1 проекта¹¹, касающаяся меж-

¹¹ Тексты статей 1—35 части 1, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии, см. *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

дународных преступлений, — еще один пример, который иллюстрирует случай, когда так называемые вторичные нормы выходят за рамки искусственно проведенных границ между первичными и вторичными нормами, что требует углубленного рассмотрения материально-правовой нормы, которая якобы была нарушена государством, предположительно совершившим правонарушение в ущерб государству, предположительно ставшему жертвой. Из этого следует сделать вывод о том, что система урегулирования, ограниченная спорами, касающимися толкования и применения будущей конвенции, практически лишена смысла: выводы г-на Томушата по этому вопросу отличаются от мнения, высказанного г-ном Янковым.

40. Остается третий способ определения сферы применения проекта статей, положительное значение которого, по-видимому, отметил Специальный докладчик и который заключается в разработке обязательной системы урегулирования в отношении любого нарушения международного обязательства, независимо от его объекта, в соответствии с так называемой "философией Аго", которая закреплена статьей 1 части 1 и согласно которой существенная важность рассматриваемой нормы не учитывается. Г-н Пелле заявил (2305-е заседание), что реализация подобного замысла означала бы революцию в области международного права. Судя по ответу Специального докладчика, ему это определение не понравилось, однако замечание г-на Пелле не становится от этого менее верным, если под ним понимать не "революционный" переворот в международном праве, а значительный шаг вперед на пути к конкретизации концепции международного сообщества. До сих пор государства всегда защищали свое право на выбор способа урегулирования споров, который наилучшим образом отвечал бы их потребностям. Этот принцип, хотя и закреплен в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций, подчеркивается в Манильской декларации о мирном разрешении международных споров¹² и, кроме того, рассматривается в качестве одного из краеугольных камней международного правопорядка; однако его применение сопряжено с серьезными неудобствами, которые объясняются, по-видимому, тем, что сильные государства всегда отдают предпочтение переговорам, на которых они находятся в привилегированном положении. Следовательно, необходимо усовершенствовать систему. Но можно ли все-таки предусмотреть жесткий механизм урегулирования любого международного спора, какими бы ни были его характер, значение для соответствующей страны либо его долгосрочные последствия? В настоящее время данный вопрос играет важную роль. Например, государства, как правило, быстрее соглашаются использовать способ урегулирования споров, основанный на принуждении, в тех случаях, когда речь идет о технических вопросах; кроме того, прежде чем использовать процедуру урегулирования с участием третьей стороны, они внимательным образом рассмотрят вопрос о возможных последствиях такого решения с точки зрения их интересов. Этим объясняется тот факт, что конкретные условия урегулирования споров приобретают многочисленные и самые различные формы. Можно ли заменить эту сложную структуру единообразной мо-

делью? Следует ли отказаться от переговоров или во всех случаях ограничить их проведение первым этапом процесса, который всегда завершался бы обращением в Международный Суд? Ничего определенного в этой связи сказать нельзя, и г-н Томушат считает, что для принятия соответствующего решения Комиссии следует провести более углубленное изучение этой темы. Если она решится совершить революцию в области права, то ей следует — в отличие от того, что происходит во время революции, — тщательнозвесить все "за" и "против", а также определить степень выполнимости и реалистичности своих предложений. И разумеется, ей, так сказать, попутно, следует поинтересоваться вопросом затрат. Переговоры, как правило, являются наименее дорогостоящим средством, а любое другое решение может быть сопряжено с расходами, которые лягут непосильным бременем на развивающиеся страны. В заключение г-н Томушат подчеркивает, что в принципе только дискуссия в рамках пленарного заседания может помочь Комиссии разобраться в том, каким путем ей необходимо следовать.

41. Г-п СЕКЕЛИ напоминает о следующем предсторожении, высказанном некоторыми членами Комиссии в ходе недавнего рассмотрения вопроса об ответственности государств: проект статей не должен стимулировать практику применения контрмер. Только этот фактор равновесия позволил преодолеть разногласия между теми членами Комиссии, которые не решались упоминать о контрмерах в проекте, и теми, кто, наоборот, отнесся к ним с одобрением. В превосходно подготовленном пятом докладе Специального докладчика содержатся предложения о прогрессивном развитии права, которые способны придать ускорение работе, однако вышеупомянутое равновесие может быть нарушено ввиду того, что в докладе между проблемой контрмер и проблемой урегулирования споров установлена тесная связь. Фактически из доклада следует, что государство, ставшее жертвой международно-противоправного деяния, сможет прибегнуть к предусматриваемым процедурам только в том случае, если оно примет контрмеры; тем самым создается впечатление, будто спор порождается именно контрмерами, между тем как они представляют собой не что иное, как результат первоначального противоправного деяния. Одобряя систему последовательных обязательств, направленную на прекращение противоправного деяния и возмещение ущерба, г-н Секели вместе с тем считает, что было бы целесообразно открыть доступ к процедурам, предусмотренным в проекте, независимо от того, были применены контрмеры или нет. Для этого следует изменить формулировку статьи 1¹³. Впрочем, сравнение пятого доклада с четвертым¹⁴ позволяет г-ну Секели, как ему представляется, выявить существенное противоречие, так как в четвертом докладе государствам рекомендовалось не принимать контрмер до тех пор, пока не исчерпаны все средства урегулирования.

42. С учетом статьи 33 Устава Организации Объединенных Наций г-н Секели считает также, что следует

¹² Резолюция 37/10 Генеральной Ассамблеи, приложение.

¹³ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

¹⁴ Ежегодник..., 1992 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/444 и Add.1—3.

исключить из статьи 12 положение об исчерпании процедур урегулирования.

43. Таким образом, в предлагаемой системе должны быть предусмотрены следующие этапы: на первом этапе потерпевшее государство должно потребовать прекращения соответствующего действия. Если оно не получает ответ от государства, совершившего нарушение, начинается второй этап, в ходе которого потерпевшему государству следует добросовестно исчерпать все возможности заставить государство, совершившее правонарушение, принять участие в процедурах мирного урегулирования спора. В случае неудачи потерпевшее государство переходит к третьему этапу, используя свое право на обращение в согласительную комиссию и затем на применение процедур, предусмотренных статьями 3–5 части 3 проекта. Вопрос состоит в том, какое место отводится контрмерам в рамках такой системы. В случае успешного проведения первого этапа, то есть прекращения противоправного действия и возмещения ущерба потерпевшему государству, в упомянутых мерах практически нет необходимости. В них нет необходимости и в том случае, если потерпевшему государству удается добиться надлежащего осуществления процедуры полюбовного урегулирования. В ходе этих двух этапов потерпевшее государство будет иметь лишь право принять защитные меры, включая контрмеры временного характера, с единственной целью защитить свои интересы и побудить государство, совершившее противоправное действие, перейти к первому или второму этапу урегулирования. Как только потерпевшему государству удается решить дело в свою пользу, действие всех контрмер должно быть прекращено.

44. В случае полной неудачи потерпевшее государство должно перейти к третьему этапу, что имеет смысл лишь при сохранении основной структуры и главных компонентов системы, предлагаемой Специальным докладчиком. Если задача Комиссии будет заключаться в обычной кодификации в отрыве от прогрессивного развития права, то ее вклада окажется недостаточно для выполнения задачи, состоящей в создании эффективного механизма нормализации международных отношений.

45. Таким образом, важно, чтобы в случае неудачи потерпевшее государство могло обратиться в согласительную комиссию и чтобы государство, совершившее правонарушение, не отвергало эту процедуру. Если эта комиссия не будет располагать возможностями, на которые ссылался Специальный докладчик и которые позволили бы добиться прекращения противоправного действия и издать распоряжение о временном применении защитных мер, то у потерпевшего государства не будет стимула добиваться данного вида урегулирования.

46. На тот случай если, помимо согласительной комиссии, придется прибегнуть, как предлагает Специальный докладчик, к арбитражу, а затем к судебному разрешению, содержащиеся в докладе предложения включают набор элементов, при помощи которых, как представляется, можно заставить государство-правонарушитель прекратить противоправное действие и возместить причиненный ущерб, что будет содействовать мирному урегулированию споров и не может не укрепить примат права в международных отношениях.

47. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) благодарит членов Комиссии, выступивших по данной теме, независимо от того, одобрили они или не одобрили его предложения. Само собой разумеется, предложения специальных докладчиков всегда носят временный характер и подвергаются критике, однако в данном случае они в целом оставили, по-видимому, благоприятное впечатление. До отъезда из Рима Специальный докладчик обсудил свой проект с молодыми юристами, и некоторые из них высказали довольно пессимистические прогнозы в отношении реакции на содержащиеся в нем предложения. Он все же решил, несмотря ни на что, представить эти предложения, надеясь, во-первых, на то, что их поддержат хотя бы некоторые члены Комиссии; во-вторых, он решил, что, даже если их полностью и категорически отвергнут, они тем не менее станут своего рода призывом к будущему поколению юристов-международников, которые будут рассматривать данный вопрос в более благоприятных, чем в настоящее время, условиях, хотя нынешние условия и лучше тех, которые существовали еще десять или менее лет назад.

48. Специальный докладчик выражает признательность г-ну Беннуке, г-ну Гюнсу, г-ну Кабатси, г-ну Калеру Родригешу, г-ну Махью, г-ну Памбу-Чивунде, г-ну Ра-зафицрамбо, г-ну Секели, г-ну Тиаму, г-ну Томушату, г-ну Фомбе и г-ну Янкову за тот позитивный интерес, который они проявили к данной теме, хотя их отношение к докладу и не было однозначно благоприятным.

49. Оратор сожалеет, что не может упомянуть в перечне лиц, которым он выражает благодарность, одного из членов Комиссии, выступавшего первым, по той простой причине, что он, вне всяких сомнений, ознакомился с докладом лишь частично либо весьма поверхностно. Возможно, в данной связи недоразумение вызвал документ, который Специальный докладчик распространил 14 июня. Этот документ, содержащий краткие сведения, не является ни исправлением, ни добавлением к докладу; в нем содержатся цитаты из доклада, свидетельствующие о том, что в докладе с полной определенностью излагается положение, согласно которому меры, предлагаемые Специальным докладчиком, должны приниматься после принятия той или иной контрмеры и что спор является следствием принятия этой контрмеры. То же самое можно сказать о роли согласительной комиссии. Нигде не отпаривается, что ее миссия состоит исключительно в вынесении рекомендаций, посредничестве или примирении; из этого следует, что комиссия должна быть также наделена полномочиями выносить предписания о прекращении контрмер, принятых любой из сторон против другой, либо о принятии временных мер и/или о проведении расследования, тоже *in loco*.

50. Кроме того, Специальный докладчик хотел бы уточнить, также в предварительном порядке, некоторые аспекты, отвечая на замечания г-на Томушата, затронувшего три вопроса, заслуживающих внимания. Во-первых, как можно объяснить тот факт, что положения об урегулировании споров, содержащиеся в Венской конвенции о праве международных договоров, до сих пор ни разу не были применены? Это хорошее замечание, и на этот факт указывал один

французский исследователь, направивший Специальному докладчику статью об урегулировании споров и политике Комиссии в этой области, которую Специальный докладчик несколько раз цитировал в своем докладе. Однако, как отметили, в частности, г-н Беннуна и г-н Калеру Родригеш, основная идея в данном случае заключается в установлении баланса между разрешением применять контрмеры, с одной стороны, и вытекающими из этого последствиями — с другой: речь идет именно о необходимости предусмотреть возможность корректировки в той или иной форме этих односторонних контрмер. Такова основная идея, хотя Специальный докладчик вынужден был добавить некоторые детали, чтобы не быть поверхностным; вопрос о деталях может быть рассмотрен Редакционным комитетом, если проект статей будет ему передан. Вместе с тем — исходя из этой идеи — он ис считает, что ситуация в связи с Венской конвенцией о праве международных договоров равнозначна ситуации в связи с конвенцией, разработкой которой занимается Комиссия, если предположить, как отметил г-н Томушат, что когда-нибудь появится конвенция об ответственности государств. В этом смысле Специальный докладчик уверен в том, что конвенция или договор об ответственности государств когда-нибудь появится, даже если в момент ее принятия его уже не будет на этом свете; впрочем, он предпочел бы скорее, чтобы его уже не было на свете в момент принятия эффективной конвенции, чем при жизни стать свидетелем заключения конвенции, которая не имела бы существенного значения с точки зрения прогрессивного развития международного права.

51. Что касается “dédoublement fonctionnel”, о котором также упоминал г-н Томушат, то Специальный докладчик не является сторонником этой концепции, однако охотно обсудит ее с г-ном Томушатом, например за “круглым столом” в рамках Семинара по международному праву.

52. Относительно переговоров г-н Томушат отметил, что в докладе рассматриваются вопросы примирения, арбитража и судебного разрешения, но не говорится о переговорах. Однако такому высококвалифицированному юристу, как г-н Томушат, должно быть хорошо известно, что переговоры, разумеется, будут предшествовать обращению в согласительную комиссию; что они будут проводиться в течение всего этапа примирения, так как основная задача Комиссии состоит в том, чтобы выполнить функции посредника между сторонами и постараться обеспечить достижение ими согласия, и что в данном случае речь идет как раз о переговорах; что переговоры будут продолжены и в том случае, если не удастся добиться примирения, поскольку стороны всегда могут достичь согласия на основе рекомендаций комиссии даже после учреждения арбитражного суда и в процессе осуществления арбитражной процедуры; и что согласие будет подтверждено арбитражным решением.

53. Касаясь реплики о революции, г-н Калеру Родригеш любезно отметил, что в действительности в проекте нет ничего такого. Зато г-н Томушат, признавая, что речь не идет о резком сдвиге — как отметил один из ораторов, точку зрения которого в том виде, в каком она была высказана в процессе его выступления,

Специальный докладчик не разделяет, — считает, что все-таки речь идет о таком прорыве, который практически равносителен изменению. Однако Специальный докладчик настаивает на том, что его предложения не повлекут за собой абсолютно никаких изменений в структуре межгосударственной системы. Государства по-прежнему будут “творцами” международного права, и каждое из них само будет первым решать, было ли совершено незаконное деяние. При урегулировании с участием третьей стороны будет применяться только система примирения в сочетании с непринудительными мерами (если речь не идет о процедурных вопросах), арбитража (существующего в течение ряда столетий) и судебного разрешения (которое не несет в себе ничего нового, поскольку Международный Суд существует уже около 75 лет).

54. Как отметил г-н Томушат, в рамках некоторых, особенно технических, областей, разумеется, существуют более существенные обязательства в отношении урегулирования споров. Однако помимо этих областей существуют и нетехнические области, которые затрагиваются многочисленными резолюциями Генеральной Ассамблеи, в том числе Манильской декларацией¹⁵, содержащими, без исключения, общие обязательства, предусматривающие достижение согласия в случае спора. Именно в этом состоит основной вопрос, и поэтому Специальный докладчик заявил о необходимости использовать положения об арбитраже в качестве средства на пути к достижению возможного прогресса, в частности в рамках конвенции об ответственности государств, которая, как можно надеяться, все-таки будет заключена, с тем чтобы выйти за рамки этапа резолюций, деклараций, договоров — общих, двусторонних или многосторонних — и других соглашений об арбитраже или судебном разрешении, об ограниченности которых можно судить по реальным фактам. Специальный докладчик считает уместным изложить эти соображения и вновь предостерегает от заблуждений в связи с документом, который был распространен 14 июня и который не является исправлением, а просто уточняет намерения Специального докладчика; кто не примет это во внимание, не может считать, что прочел доклад.

55. Г-н ГЮНЕЙ замечает, что, отвечая г-ну Томушату, Специальный докладчик постарался убедить членов Комиссии в том, что, поскольку переговоры являются неотъемлемой частью настоятельно рекомендуемой им процедуры примирения, о них нет необходимости упоминать в проекте как об отдельном средстве урегулирования споров. Однако, какой бы ни была предусматриваемая система, переговоры играют решающую роль, о чем напоминает статья 33 Устава Организации Объединенных Наций, в которой переговоры квалифицируются как основное средство разрешения споров. Если сторонами не было использовано наиболее эффективное средство, а именно добросовестное проведение переговоров, то каковы шансы на то, что они примут решение или согласятся перейти к другим процедурам урегулирования споров?

¹⁵ См. сноска 12, выше.

Организация работы сессии (окончание)*

[Пункт 1 повестки дня]

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что в соответствии с принятыми на предыдущей сессии принципами членский состав Редакционного комитета изменяется в зависимости от рассматриваемой темы. Что касается работы по теме, посвященной международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, то вместо выбывающих членов Комитета были назначены г-н Гюней, г-н Шриниваса Рао, г-н Разафиндраламбо и г-н Томушат. Таким образом, в состав Редакционного комитета входят: г-н Аль-Бахарна, г-н Верещтин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Разафиндраламбо, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Томушат, г-н Ши, г-н Шриниваса Рао и г-н Эйрикссон.

57. Председатель примет участие в заседаниях в качестве Специального докладчика, а г-н де Сарам — в качестве Докладчика Комиссии.

58. Г-н ЭЙРИКСОН заявляет, что в список членов Группы планирования должен быть включен г-н Ямада.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

* Перенесено с 2298-го заседания.

2309-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 18 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Верещтин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Разафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Яковидес, г-н Я마다, г-н Янков.

Ответственность государств (продолжение) (A/CN.4/446, раздел C, A/CN.4/453 и Add.1—3¹, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf.Room Doc.1)

[Пункт 2 повестки дня]

¹ Воспроизведется в Ежегоднике..., 1993 год, том II (часть первая).

**ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА
(продолжение)**

1. Г-н ЯМАДА говорит, что, хотя можно было ожидать, что в пятом докладе (A/CN.4/453 и Add.1—3) будут рассмотрены процедуры урегулирования споров, имеющие широкий общий характер, вместо этого его содержание ограничено рассмотрением главным образом процедур урегулирования споров, касающихся режима контрмер, а также процедур урегулирования споров, касающихся "преступлений" государств согласно статье 19 части 1². Что касается последней категории споров, то, поскольку соответствующие проекты статей представлены не были, он резервирует за собой право высказать замечания по ним позднее. Тем не менее он хотел бы просить, чтобы выражение "международные правонарушения, квалифицируемые в качестве преступлений государств", используемое в заголовке главы II пятого доклада³, было уточнено или изменено, поскольку Комиссия уже приняла решение проводить различие между "преступлениями" и "деликтами" в части 1 проекта.

2. Значительную часть своего тщательно продуманного доклада Специальный докладчик посвятил обоснованию важности применения эффективных процедур урегулирования споров в рамках ответственности государств в целом, подробно рассмотрев, в частности, необходимость обеспечения надлежащего контроля за односторонними мерами и ответными действиями государств. Несмотря на похвальные намерения, в докладе не всегда представлена убедительная аргументация в отношении предложенных процедур. Специальный докладчик, по-видимому, пытается установить два вида параллельных ограничений в целях контроля, в соответствии с международным правом, за односторонними ответными действиями: путем определения правового режима в случае обращения потерпевшего государства к контрмерам (статьи 11—14 части 2)⁴ и путем установления обязательства потерпевшего государства исчерпать все эффективные процедуры урегулирования споров до принятия контрмер.

3. Безусловно, было бы желательно установить эффективные процедуры урегулирования споров, в частности обязательные процедуры, в качестве одной из мер контроля за односторонними действиями, принятыми в ответ на противоправные действия. В этом смысле оператор считает весьма существенным, что в своем докладе Специальный докладчик посвятил свыше 30 страниц обоснованию важности таких процедур. Кроме того, как повторил сам Специальный докладчик, Комиссии надлежит укрепить процедуры урегулирования споров с участием третьей стороны в связи с провозглашенным Организацией Объединенных Наций Десятилетием международного права⁵.

² Тексты статей 1—35 части 1, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии, см. Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 3 и далее.

³ Первоначальное название главы II, которое приводится в документе A/CN.4/453 (в mimeографированном варианте) и которое было затем изменено.

⁴ Тексты проектов статей 5-бис и 11—14 части 2, переданных в Редакционный комитет, см. Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), сноски 86, 56, 61, 67 и 69, соответственно.

⁵ Провозглашено Генеральной Ассамблеей в резолюции 44/23.

4. И все же основной проблемой, которая рассматривается в докладе, является определение общей структуры таких процедур. Прежде всего, не вполне ясна направленность пятого доклада, в частности неясно, соотносятся ли предлагаемые процедуры с ответственностью государств в целом или с одними лишь контрамерами. Неопределенность формулировок вызвала критические замечания, которые, как теперь оказалось, обусловлены недопониманием намерений Специального докладчика, поскольку в документе от 14 июня 1993 года, который был распространен среди членов Комиссии, Специальный докладчик отметил, что предусматриваемые процедуры урегулирования с участием третьей стороны будут охватывать не только толкование/применение статей, касающихся контрамер, но и толкование/применение любого положения будущей конвенции об ответственности государств. Если бы пятый доклад содержал четкие формулировки на этот счет, то не поднимались бы вопросы применимости прилагаемых процедур к случаю ответственности государств. Возможно, такого рода неопределенность вызвана тем обстоятельством, что лишь третья доклада посвящена вопросам, касающимся существа предлагаемых процедур. Г-н Ямада выражает уверенность, что в следующей работе Специального докладчика будет приведена более четкая аргументация.

5. Но даже после ознакомления с документом от 14 июня остаются многие вопросы. Согласно статье 1, предложенной для части 3⁶, по-видимому, предполагается, что изложенная в приложении процедура будет применяться лишь после осуществления процедур мирного урегулирования, предусмотренных в статье 12 части 2. Если это так, то вероятно, предусматриваемые процедуры урегулирования с участием третьей стороны могут иметь отношение лишь к положениям о толковании/применении статей о контрамерах. Если документ от 14 июня составляет основу проектов статей, то Редакционному комитету придется изменить статью 1, с тем чтобы она соответствовала реальным намерениям Специального докладчика.

6. Подход Специального докладчика, согласно которому применение контрамер обусловлено исчерпанием всех имеющихся процедур урегулирования споров с участием третьей стороны, означает попытку предписать потерпевшим государствам такие условия, которые по отношению к режиму контрамер навязываются извне. Такой подход привел бы к созданию еще одного обязательства, ограничивающего применение контрамер потерпевшими государствами и соответственно — к появлению новых первичных норм. Сомнительно, чтобы государства согласились с установлением таких строгих ограничений в отношении контрамер, поэтому предлагаемая система может поставить под угрозу не только успешное применение процедур урегулирования споров, но и режим контрамер как таковой.

7. Что касается предлагаемой трехэтапной системы урегулирования споров, то в соответствии с действующим международным правом свобода государств выбирать средства урегулирования споров стала твердо

установившимся правилом, как и обязательство мирного урегулирования споров. Предлагаемая трехэтапная система была бы чрезвычайно жесткой и подрывала бы такую свободу выбора. Ограничительный подход, избранный Специальным докладчиком, вероятно, встретит активное противодействие государств. Г-н Ямада не отрицает, что введение обязательного иерархического трехэтапного режима урегулирования было бы полезным нововведением. Иерархическая процедура, возможно, подошла бы для разрешения некоторых видов споров, однако в конечном счете это совершенно новая, если не революционная система, как характеризовал ее г-н Пелле (2305-е заседание), учитывая нынешнее состояние международного сообщества и международного права. Как таковая, эта система выходит за рамки прогрессивного развития международного права, и суверенные государства вряд ли поддержат ее. Как понимает оратор, предполагается, что Комиссия попытается установить баланс между общепризнанной свободой выбора процедур урегулирования и четко структурированным механизмом обязательного урегулирования.

8. Как представляется, каждый этап должен быть обязательным и они должны следовать друг за другом в строгой последовательности. Такая система привлекательна тем, что позволяет урегулировать споры беспристрастным образом и лишь на основе фактов и права. Однако фактически большинство споров между государствами не передаются на судебное разрешение, а обязательную юрисдикцию Международного Суда признали менее трети государств — участников его Статута. Предлагаемая система связана со следующими трудностями в ее применении: крайне жесткая структура, основанная на трехэтапном последовательном процессе; широкие полномочия согласительной комиссии; а также тот факт, что Международный Суд в некоторых случаях может выступать в качестве апелляционного суда в отношении арбитражного решения.

9. Что касается первого уровня предлагаемой системы примирения, то формулировку статьи 1 можно толковать в том смысле, что процедура примирения применяется лишь к случаю использования контрамер, а не в связи с ответственностью государств вообще. Представляется вполне очевидным, что Редакционному комитету следует переработать текст этой статьи, чтобы она могла быть применима и к спорам, связанным с ответственностью государств.

10. Кроме того, предлагаемая процедура примирения является обязательной для разрешения тех споров, в отношении которых все процедуры мирного урегулирования спора были исчерпаны и согласительная комиссия может вынести имеющее обязательную силу постановление о приостановлении контрамер или любых обеспечительных мер. Такие элементы принудительного или обязательного характера этой процедуры еще не установлены в общем международном праве. Кроме того, согласительная комиссия не может сама выработать процедуру обязательного урегулирования всего спора, а процедура обязательного примирения, ориентированная лишь на частичное разрешение спора, по-видимому, не пользуется широким признанием государств.

⁶ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

11. Статья 6 предусматривает одностороннее представление Международному Суду решения, принятого с превышением полномочий или в обход арбитражного процесса. В соответствии с этим проектом Международный Суд, по-видимому, становится своего рода апелляционным судом. Положения о наделении Международного Суда функциями апелляционного суда можно найти в нескольких конвенциях, например в Конвенции о международной гражданской авиации; такого рода предложение является весьма уместным с точки зрения прогрессивного развития международного права, однако было бы желательно предоставить Международному Суду более широкую апелляционную юрисдикцию, не ограничивающуюся случаями превышения полномочий или процессуальных нарушений.

12. Что касается значения установления фактов в рамках процедуры урегулирования споров, то при рассмотрении спора об ответственности государств необходимо прежде всего ответить на вопрос: действительно ли государство, предположительно совершившее правонарушение, нарушило международное обязательство? В этой связи оратор приводит в качестве примера дело *Dogger Bank*⁷ и Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям. Согласно проекту Специального докладчика, установление фактов должно быть функцией согласительной комиссии. Но, поскольку Специальный докладчик предлагает наделить согласительную комиссию широкой компетенцией, государства сочли бы более приемлемой комиссию по проведению расследований, компетенция которой ограничивалась бы установлением фактов, в силу чего ее было бы легче создать.

13. Данный доклад и проекты статей содержат нестандартные и перспективные предложения. По мнению оратора, Комиссия не должна ограничиваться сферой кодификации. Ей следует попытаться обеспечить прогрессивное развитие международного права путем укрепления принципа господства права, в полной мере сознавая при этом, что если результаты ее работы не будут приняты "межгосударственной системой", как назвал ее Специальный докладчик, то неустанные усилия Комиссии и Специального докладчика будут напрасными. К сожалению, трехэтапная процедура урегулирования, предложенная Специальным докладчиком, чрезмерно усложнена, что помешает ее признанию значительным большинством государств. Такая нетрадиционная система — отнюдь не единственный способ побудить государства принять процедуру обязательного урегулирования с участием третьей стороны. Совершенствования системы урегулирования споров, несомненно, можно было бы добиться не только в рамках кодификации права ответственности государств, но и на основе различных средств убеждения, таких как резолюции Генеральной Ассамблеи или многосторонняя дипломатия. Поэтому крайне важно, чтобы Комиссия и далее пыталась содействовать постепенному установлению господства права в международном сообществе, даже если такие усилия покажутся долгим обходным путем. И Рим не сразу строился.

⁷ Дело *The North Sea or Dogger Bank*, *The Hague Court Reports*, J. B. Scott, ed. (New York, Oxford University Press, 1916), pp. 403—413.

14. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик), выражая надежду, что для завершения работы Комиссии над данной темой не потребуется столько времени, сколько ушло на строительство Рима, говорит, что хотел бы разъяснить некоторые моменты, о чем просил его г-н Ямада. Термин "деликты" был использован ошибочно. Он имел в виду, что позднее вернется к рассмотрению международно-противоправных деяний, которые в статье 19 квалифицируются как международные преступления государств. В соответствии с давно установившейся практикой, он использует термин "правонарушения" в качестве синонима термина "международно-противоправные деяния".

15. Г-н АЛЬ-БАХАРНА, выражая признательность Специальному докладчику за доклад, дающий пищу для размышлений, говорит, что основной тезис доклада состоит в том, что включение в проект адекватной и разумно эффективной системы урегулирования споров оказалось бы решающей помошь в сокращении или даже прекращении практики применения контрмер и что потребность в укреплении существующих процедур урегулирования споров в связи с режимом контрмер была подчеркнута многими участниками обсуждения доклада Комиссии в Шестом комитете. Кроме того, в нем утверждается, что в международных отношениях произошли ощутимые изменения, касающиеся урегулирования с участием третьей стороны, и поэтому Комиссии следует присодолеть тенденцию узкого толкования своей компетенции в отношении процедур урегулирования споров, как и тенденцию преувеличивать нежелание правительства взять на себя более широкие обязательства по урегулированию споров. Правилен ли этот тезис Специального докладчика? Каковы, если они имеются, общие последствия системы урегулирования споров в связи с ответственностью государств для материальных норм, касающихся контрмер? Какова эмпирическая основа предположения о том, что сложились все условия для создания более прогрессивного режима урегулирования споров? Эти вопросы требуют непредвзятого изучения. Сколь бы желательными ни были процедуры урегулирования с участием третьей стороны, они должны быть приемлемыми для международного сообщества государств. Комиссия должна помнить о судьбе "Типовых правил арбитражного разбирательства", предложенных Комиссией в 1958 году⁸.

16. Что касается тезиса Специального докладчика, то, возможно, он прав в том, что режим односторонних ответных действий потерпевшего государства поставит сильные и богатые страны в более выгодное положение в ущерб более слабым государствам. Но помешает ли процедура урегулирования с участием третьей стороны применению односторонних контрмер более сильными государствами? Если предположить, что основное место в решении о применении контрмер отводится политическим вопросам, то принесут ли процедуры с участием третьей стороны какую-либо пользу в таком случае? Остается ли тезис Специального докладчика убедительным в том случае, если государства, совершившие международно-противоправные

⁸ См. *Ежегодник...*, 1958 год, том II, документ A/3859, стр. 83 англ. текста.

дения, и государства, принявшие контрмеры, имеют примерно равные возможности? Действительно, должен быть установлен строгий контроль за применением несоразмерно и чрезмерно жестких контрмер, однако процедура урегулирования споров не является средством, реально позволяющим достичь этой цели. Таким средством скорее является четкое и точно сформулированное предписание, касающееся пределов применения контрмер. Поэтому Комиссии следует сосредоточить усилия на уточнении норм материального права, а не на механизмах урегулирования споров.

17. Тема ответственности государств в известном смысле охватывает все отрасли международного права. Любое положение об урегулировании, касающееся ответственности государств, затронет как первичные, так и вторичные обязательства, виле зависимости от предмета права. Например, законность как вооруженного нападения, так и самообороны, помощи повстанцам или контрповстанцам, международных правонарушений по отношению к актам реторсий, таким как экономическое эмбарго, приостановление действия договоров и иные аналогичные односторонние меры — все это должно подпадать под сферу действия системы урегулирования споров. Если эта система будет обязательной, такие вопросы, по определению, будут подлежать ее юрисдикции. Это, вероятно, станет побочным следствием норм об урегулировании споров в статьях об ответственности государств. Однако такой результат неизбежен. Специальный докладчик попытался ответить критикам, рассматривающим обязательства по урегулированию с участием третьей стороны как неприменимое бремя, заявив, что предоставление общей прерогативы (*faculté*) применять контрмеры без надлежащего контроля было бы еще более неприменимым. Однако такой аргумент неубедителен. Государства вряд ли будут прибегать к обязательным процедурам с участием третьей стороны при решении таких вопросов, которые ранее упоминались оратором. Как известно, по делу *Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*⁹ Международный Суд постановил, что минирование никарагуанских портов Соединенными Штатами не являлось актом коллективной самообороны в соответствии с обычным международным правом, а также не согласился с тем, что имело место вооруженное нападение со стороны Никарагуа, которое давало бы Соединенным Штатам основания ссылаться на право коллективной самообороны. Однако в этом деле речь шла о вопросе правомерности действий Соединенных Штатов после того, как инциденты имели место, а не до этого. В любом случае это решение суда во многих отношениях не имеет аналогов и не подтверждает того вывода, что государства готовы передать вопросы "вооруженного нападения", "самообороны", "реторсий" или "экономического эмбарго" для обязательного урегулирования с участием третьей стороны. Поэтому Комиссии следует сосредоточить внимание на уточнении и, более того, на разработке материальных норм, регламентирующих контрмеры. Одним словом, этот вопрос требует скорее законодательного, чем судебного уточнения. Комиссии следует определить нормы и принципы, регламентирующие международные деликты

и преступления и коррективные контрмеры, а не решать эту задачу путем обязательного урегулирования с участием третьей стороны в рамках длительной и сложной трехэтапной процедуры урегулирования.

18. Специальный докладчик основывался на Манильской декларации о мирном разрешении международных споров¹⁰ и Конвенции по примирению и арбитражу в рамках СБСЕ¹¹. Однако эти акты не являются достаточной эмпирической основой для вывода о своевременности включения в проект статей положений об обязательной процедуре урегулирования с участием третьей стороны. Рожденные "холодной войной" подозрения в пристрастности механизмов третейского урегулирования уходят в прошлое, и все большее число государств обращаются к Международному Суду, однако еще слишком рано вводить процедуры обязательного урегулирования споров. Лишь примерно треть государств — членов Организации Объединенных Наций стали участниками системы факультативной клаузулы Международного Суда, и множество государств высказали оговорки в отношении арбитражных клаузул в многостороннем договоре. В свете таких бесспорных фактов нельзя утверждать, что настало время для "смелого подхода" к процедурам обязательного урегулирования с участием третьей стороны. Комиссия должна дать не "теоретически идеальные решения", как их называл Специальный докладчик, а решения практические и реалистичные.

19. Что касается предложенной трехэтапной системы урегулирования¹², то в отношении процедуры примирения в статье 1 Специальный докладчик предложил, чтобы любая из сторон при определенных условиях могла в одностороннем порядке представить спор с другой стороной в согласительную комиссию. Таким образом, в соответствии с положениями приложения будет создана согласительная комиссия, а это означает, что согласительная комиссия будет образована в силу одностороннего действия. Основное выражение оратора связано с аспектом обязательности этой процедуры. В соответствии со статьей 2 согласительная комиссия может предписывать любые обеспечительные меры "обязательного характера", и в этой связи оратор возражает против того, чтобы на согласительную комиссию возлагалась задача издания предписаний относительно таких мер. Обязательный характер этой процедуры и ее функций может оказаться контрпродуктивным. В любом случае это противоречит обычному пониманию примирения. Кроме того, если окончательный доклад, который согласительная комиссия должна представить сторонам, будет лишь рекомендательным, как это указано в пункте 2 статьи 2, то есть все основания считать, что процесс примирения должен быть добровольным.

20. С другой стороны, хотя доклад согласительной комиссии носит рекомендательный характер, Специальный докладчик вносит в него обязательный элемент, отметив, что государство может прибегнуть к обязательному арбитражу, если после представления докла-

¹⁰ Резолюция 39/10 Генеральной Ассамблеи, приложение.

¹¹ Принята Советом СБСЕ в Стокгольме в декабре 1992 года (см. документ CSCE/3-C/Dec.1 от 14 декабря 1992 года).

¹² См. 2305-е заседание, пункт 25.

да урегулирование достигнуто не было. Сомнительно, что государства согласятся с назначением их кандидатов в согласительную комиссию по жребию, как это предусмотрено в статье 1 приложения, либо согласятся с подобного рода сложными процедурами примирения. Выступающий согласен с г-ном Беннуной и другими ораторами в том, что предложения г-на Рифагена, предыдущего Специальному докладчику, в отношении процедуры примирения менее сложны. Они лишь возлагают задачу создания согласительной комиссии на Генерального секретаря, и, в отличие от обсуждаемых статей, предложенные г-ном Рифагеном процедуры примирения¹³ не являются обязательными для сторон. Арбитражная процедура, охарактеризованная в статьях 3 и 4, имеет тот же недостаток, что и процедура примирения, — аспект обязательности. Вопрос осложняется еще и тем, что функции арбитражного суда увязываются с функциями согласительной комиссии.

21. Недостатки проектов статей и приложения заключаются в том, что если государства — стороны в споре будут использовать трехэтапную систему, то им потребуется не менее трех лет для исчерпания процедур урегулирования. Тем временем любые контрмеры, принятые предположительно потерпевшим государством, будут действовать в течение времени, достаточно длительного для нанесения колоссального вреда экономике государства, обвиняемого в противоправном действии; если это государство обладает небольшими экономическими ресурсами, то результаты могут быть катастрофическими. Еще один недостаток трехэтапного процесса — огромные издержки, которые должны нести государства — стороны в споре. Г-н Фомба даже говорил (2305-е заседание) о специальном фонде для оказания помощи странам, более слабым в экономическом отношении, в выплате таких издержек.

22. Некоторые члены Комиссии предложили ограничить сложную трехэтапную систему двумя этапами: примирением и судебным разрешением, обойдя арбитраж, однако такое решение нельзя назвать удовлетворительным, поскольку оно не сократит продолжительности процедур примирения, предложенных в проекте, и не уменьшит издержек, связанных с такими процедурами.

23. В докладе в качестве крайнего средства упоминается судебное разрешение спора Международным Судом, однако любое государство может обратиться в Суд в одностороннем порядке. Таким образом, консенсусная юрисдикция становится обязательной в отношении ряда вопросов, часть которых, возможно, даже не относятся к числу юридических вопросов. Такой подход равнозначен радикальной ревизии системы судебного разрешения на международном уровне, в частности системы Международного Суда.

24. Предложения, касающиеся процедур урегулирования споров, противоречат духу и букве статьи 33 Устава Организации Объединенных Наций, которая предоставляет государствам-членам свободу выбора средств разрешения споров из ряда возможных средств.

Большое число договоров, как двусторонних, так и многосторонних, предписывают формы урегулирования споров. Система, охарактеризованная Специальным докладчиком, может затронуть режим, установленный этими договорами, а также вызвать проблему согласования ранее заключенных договоров с проектами статей о судебном разрешении.

25. Для того чтобы разработать более простую систему обязательного урегулирования споров с участием третьей стороны по сравнению с системой, предложенной в проектах статей и приложении, Специальному докладчику следует руководствоваться Факультативным протоколом подписания, касающимся обязательного разрешения споров, принятым Конференцией Организации Объединенных Наций по морскому праву в 1958 году. Та же цель может быть достигнута путем наделения Международного Суда обязательной юрисдикцией в отношении статей об ответственности государств и контрмерах.

26. В отношении контрмер следует предпринять ряд шагов. Если государство предположительно совершило международно-противоправное деяние, вызвавшее спор, предположительно потерпевшее государство должно обратиться к этому государству с предложением провести переговоры об урегулировании данного спора. Мирного урегулирования следует добиваться в соответствии с процедурой, предусмотренной в пункте 1 статьи 33 Устава. Если в течение шести—восьми месяцев с даты начала таких процедур спор не удастся урегулировать с использованием таких средств, любая из сторон в споре будет иметь право обратиться на основании одностороннего заявления в Международный Суд. Любая из сторон может также обращаться в Суд в целях принятия промежуточных или временных мер. Следует предусмотреть двухмесячный срок, в течение которого стороны могли бы передать спор на рассмотрение Международного Суда по прошествии этого шести—восьмимесячного периода.

27. В течение шести—восьми месяцев, предусмотренных для мирного урегулирования спора, предположительно потерпевшему государству будет запрещено принимать какие-либо контрмеры. Вместе с тем оно могло бы решить применить контрмеры в любой момент по истечении этого срока при условии, что такие контрмеры не были приняты до даты фактической передачи данного спора на рассмотрение Международного Суда. В случае применения контрмер предположительно совершившее правонарушение государство могло бы оспорить их путем одностороннего обращения в Суд и могло бы просить о вынесении судебного постановления Суда относительно временных мер защиты от контрмер.

28. Двум этим государствам мог бы быть предоставлен выбор между возможностью обращения в обязательный арбитраж или в Международный Суд, что особенно важно в случае противоправного принятия контрмеры предположительно потерпевшим государством до представления спора на рассмотрение Суда, при условии что система арбитража будет значительно менее громоздкой, чем система, предложенная в проектах статей. В таких случаях применялась бы двухэтапная система, в рамках которой можно было бы

¹³ Приложение к части 3 проекта статей см. Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42, сноска 86.

сделать выбор между арбитражем или судебным разрешением Международным Судом, причем каждый из этих этапов имел бы обязательный характер. Эта система по-прежнему допускала бы обращение любой из сторон в Суд в связи с осуществлением решения арбитражного суда, а Председатель Суда мог бы играть определенную роль при назначении членов такого арбитражного суда. Наконец, Комиссия могла бы квалифицировать в качестве контрмер только меры, принимаемые в законном порядке, и для этого ей было бы достаточно принять статью 13 о соразмерности и статью 14 о запрещенных контрмерах. В настоящее время обе эти статьи рассматриваются Редакционным комитетом.

29. Меры, в общих чертах изложенные оратором, представляют собой гораздо более простую, дешевую и быструю процедуру, которая не нарушает каких-либо традиционных или обычных норм международного права. Кроме того, она была бы более приемлема как для предположительно совершившего правонарушение государства, так и для предположительно потерпевшего государства. Она создает нейтральную почву для беспристрастного урегулирования спора в связи с контрмерами и позволяет избежать введения системы примирения в качестве обязательной процедуры такого урегулирования. Если же процедура примирения все же будет применена, то она будет использоваться в контексте пункта 1 статьи 33 Устава, как это и должно быть.

30. Как и г-н Верещетин (2307-е заседание), оратор сожалеет о том, что Специальный докладчик еще не счел уместным рассмотрение данного вопроса в связи с последствиями правонарушений, квалифицируемых в качестве преступлений государств в статье 1–9 части 1 проекта¹⁴. В одном контексте с контрмерами и системой урегулирования споров этот вопрос составляет органическое целое, и для его рассмотрения Редакционному комитету должны быть представлены все соответствующие материалы.

31. Г-н КОРОМА говорит, что тема ответственности государств является центральной в международном праве, охватывая каждый аспект деятельности государств. Прошло более 40 лет, с тех пор как Комиссия сочла целесообразным провести ее кодификацию, и ввиду значения этой темы подготовительный период по вполне понятным причинам оказался весьма продолжительным. Основной аспект темы — нарушение международных обязательств, поэтому центральное место в пятом докладе Специального докладчика отводится способам мирного урегулирования споров в связи с предъявлением иска о возмещении в случае таких нарушений. Еще в средние века международные договоры устанавливали обязанности и указывали процедуры, которые должны использоваться в случае нарушений. В наше время запрещение частных репрессий и развитие норм, ограничивающих самопомощь принудительного характера, содействовали формированию концепции международной ответственности с точки зрения господства права. Таким образом, система, предлагаемая Специальным докладчиком, — это не революция, а ренессанс.

¹⁴ См. сноска 2, выше.

32. Основные цели системы, предложенной Специальным докладчиком, заключаются в сведении к минимуму принятия односторонних мер, сопряженных с вредными последствиями, в целях предотвращения нарушений международных обязательств, а также сдерживания нарушений в будущем и предоставления возмещения в случае противоправного поведения. Он предлагает трехэтапную систему урегулирования споров, включающую обязательное примирение, арбитраж и судебное разрешение. Аргументы, которыми он обосновывает необходимость создания системы урегулирования с участием третьей стороны, а также представленные в этой связи нестандартные предложения являются логичными и вполне убедительными. Для того чтобы режим ответственности государств был эффективным, необходим адекватный механизм урегулирования споров. Он не только обеспечивал бы защиту от односторонних мер, но и давал бы предположительно потерпевшему государству возможность обосновать свои претензии до применения контрмер.

33. Многие члены Комиссии не одобрили включение в проект положения о режиме контрмер, поскольку, по их мнению, это было бы известным ретроградством, особенно если бы такой режим мог использоваться для узаконения односторонних мер, а также неравноправия государств. Тем не менее это положение было сочтено необходимым, для того чтобы сделать текст приемлемым для всего международного сообщества и предотвратить автоматическое применение контрмер в случае предполагаемого нарушения того или иного обязательства. Поэтому вполне понятно, что предложения Специального докладчика, касающиеся процедуры урегулирования споров, получили почти единодушную поддержку. Приняв их, Комиссия не окажется в роли первоходца, а лишь последует за современными тенденциями развития двусторонних и многосторонних договоров. Возражения некоторых членов Комиссии сводились к тому, что ряд предложений идет слишком далеко, выходя за рамки мандата Комиссии; они полагали, что, согласившись ввести обязательный режим примирения, арбитража и судебного разрешения, государство, принявшее проекты статей, может лишиться права свободного выбора средств.

34. Однако, по мнению оратора, эти предложения соответствуют рекомендациям членов Шестого комитета о необходимости расширения процедур урегулирования споров, с тем чтобы те включали в себя новые подходы. Устанавливая обязательный характер рекомендаций согласительной комиссии, предложения Специального докладчика действительно открывают новую область, однако они не являются беспрецедентными. В наше время примирение успешно использовалось при разделе совместного имущества Восточно-африканского сообщества, в которое входили Кения, Объединенная Республика Танзания и Уганда, после прекращения его существования. Хотя первоначальная рекомендация посредника не была принята сторонами, она стала основой переговоров, которые в конечном счете привели к урегулированию спора. Другой прецедент — успешное вступление согласительной комиссии в процесс по делу *Jan Mayen Island*¹⁵, в ре-

¹⁵ *Maritime Delimitation in the Area between Greenland and Jan Mayen, Judgment, I.C.J. Reports 1993*, p. 38.

зультате которого была вынесена рекомендация о заключении соглашения о совместном освоении района, обладающего значительными запасами углеводородов. Эти дела, хотя они и не схожи, иллюстрируют гибкость процедуры примирения.

35. Процедура примирения охватывает аспекты институционализированных переговоров, содействия диалогу и проведению расследования, а также предоставления информации по существу позиций сторон; в результате осуществления такой процедуры выносятся рекомендации об урегулировании, соответствующие правам, а не притязаниям каждой из сторон. Хотя предложенные процедуры примирения были охарактеризованы как обязательные, они, тем не менее, сохраняют отличительную особенность примирения, то есть выработку предложений. Кроме того, из доклада, по-видимому, следует, что этот режим становится обязательным только после того, как предварительно приняты некоторые меры, в то время как процедуры арбитража и судебного разрешения применяются ко всему спектру ответственности государств. В этом отношении некоторые идеи, изложенные в докладе, по-видимому, противоречат статье 12, рассматриваемой в настоящес время Редакционным комитетом. Хотя оратор положительно оценивает содержание распространенной Специальным докладчиком, пояснительной записки, в которой рассматриваются эти противоречия, в проекте, по его мнению, необходимо четко определить обстоятельства, в которых возможно обращение к процедуре урегулирования споров с участием третьей стороны. Такое пояснение помогло бы снять озабоченность, вызванную тем, что такие процедуры могут вызвать эскалацию контрмер или ухудшить отношения между сторонами. Четко сформулированное положение об урегулировании споров с участием третьей стороны не стало бы панацеей от всех бед, однако оно по крайней мере воспрепятствовало бы связанному с большими издержками применению контрмер.

36. Что касается опасений, высказанных по поводу того, что включение положений об урегулировании споров с участием третьей стороны, возможно, помешает признанию государствами проекта об ответственности государств, то оратор хотел бы отметить, что бывший член Комиссии сэр Ян Синклер в одной из своих работ положительно оценил автоматические процедуры урегулирования споров, включенные в Венскую конвенцию о праве международных договоров.

37. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что представленный Комиссии доклад отражает большую эрудицию и масштабное видение его автора. Комиссии не следует более уходить от решения вопросов урегулирования споров, считая, что это — вопрос общей практики. Как Специальный докладчик по теме права несудоходных видов использования водотоков он намерен настаивать на включении конкретных положений такого рода в разрабатываемый им проект статей.

38. Одно дело — рассматривать вопрос об урегулировании споров в ограниченном контексте и совсем другое — относиться к нему как к проблеме международного права в целом. Государства продемонстрировали растущую готовность соглашаться с процедурами урегулирования с участием третьей стороны в конкрет-

ных областях, включая окружающую среду. Однако даже в относительно однородном мире СБСЕ государства отнюдь не продемонстрировали такой готовности в отношении урегулирования споров с участием третьей стороны во всех случаях. Поэтому в подходе к данному вопросу, вероятно, необходима известная умеренность, особенно ввиду того, что относительно небольшое число государств признали юрисдикцию Международного Суда в соответствии с пунктом 2 статьи 36 его Статута и еще меньше признали такую юрисдикцию без существенных оговорок. Анализ позиции государств в плане признания этого положения свидетельствует о том, что в данном случае бедные страны точно так же не испытывают энтузиазма, как и богатые страны. В то же время, как показывает рост числа дел, находящихся на рассмотрении Международного Суда, государства готовы согласиться с привлечением третьей стороны к разрешению споров в конкретных областях, в отличие от признания этого правила применительно абсолютно ко всем сферам. Урегулирование споров в контексте ответственности государств было бы урегулированием споров абсолютно во всех сферах. Тот факт, что центральное место в этом механизме занимают контрмеры, не сужает потенциальные масштабы его применения, поскольку система, в которой доступ к "спусковому устройству" процесса урегулирования спора ограничивается государствами, готовыми принять контрмеры, представляется не вполне рациональной. Кроме того, процесс урегулирования представляется излишне сложным, поскольку им предусматривается сочетание арбитражного и судебного разрешения споров.

39. Каким бы ни было отношение государств к этим процедурам, вопрос о том, следует ли Комиссии заниматься детальной разработкой части 3 проекта до завершения первого чтения частей 1 и 2, представляется спорным. Несмотря на значительный прогресс, остается еще сделать многое. Одна из проблем, которая ждет своего решения, связана с преступлениями государств, как они охарактеризованы в статье 19 части 1¹⁶. Серьезное повторное изучение этой статьи должно предшествовать разработке других положений, касающихся противоправных деяний.

40. Предложение г-на Махью (2306-е заседание) об ограничении обязательств некоторыми категориями представляет интерес, однако определение таких категорий могло бы привести к возобновлению прений по целым разделам частей 1 и 2. Возможно, целесообразно, чтобы Комиссия дала своим членам определенное время на размышление, прежде чем передавать часть 3 Редакционному комитету. Еще один доклад Специального докладчика, в котором углубленно были бы рассмотрены вопросы, поднятые г-ном Махью и г-ном Томаштом (2308-е заседание), безусловно, помог бы Комиссии в решении стоящей перед ней сложной задачи.

41. Комиссии также следует рассмотреть вопрос об обращении к государствам с просьбой изложить свои мнения в отношении урегулирования споров в контексте ответственности государств, включая их мнения по вопросу о том, следует ли предусмотреть в той или иной форме возможность выбора или отказа от

¹⁶ См. список 2, выше.

некоторых или всех процедур урегулирования споров. В работе над статутом международного уголовного суда Комиссия, проявляя осмотрительность, до начала прений по проектам статей запросила указания Генеральной Ассамблеи. Вероятно, рассматриваемая тема также требует осторожного подхода, поскольку в противном случае части 1 и 2 будут неразрывно связаны с частью 3, которая может оказаться нежизнеспособной, что сведет к нулю работу над всем проектом.

42. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что полезное обсуждение, состоявшееся в Комиссии по важному вопросу урегулирования споров, несомненно стало возможным прежде всего благодаря Специальному докладчику, его пятому докладу, демонстрирующему высокий научный уровень, и вступительному заявлению, дающему пищу для размышлений. Обсуждение рельефно выяснило некоторые наиболее фундаментальные вопросы, касающиеся роли Комиссии и, более того, роли права в рамках того, что Специальный докладчик удачно назвал аморфной межгосударственной системой.

43. Наиболее важным является тот неоспоримый факт, что если Комиссия прямо санкционирует в кодификационной конвенции одностороннее применение контрмер, то тем самым она "откроет дверь" для многих вероятных злоупотреблений и, кроме того, зафиксирует норму, толкование которой — даже при самом добросовестном подходе — может быть чрезвычайно широким. Разумеется, Комиссия понимает эти негативные последствия и пытается свести их к минимуму, введя абсолютные запреты в некоторых областях, перечисленных в статье 14, а также норму соразмерности, предложенную в статье 13. На сорок четвертой сессии г-н Аль-Хасауна уже высказывал мнение¹⁷, что норма соразмерности не обеспечивает исчерпывающего решения проблемы, поскольку создается впечатление наличия критерия, в соответствии с которым можно объективно установить правомерность или неправомерность контрмер в данной ситуации, тогда как на практике такого критерия нет. Оратор по-прежнему придерживается своего мнения и поэтому считает, что идея применимого права — идея, на которой построена вся концепция кодификации, — требует, чтобы проект статьи устанавливал эффективный механизм обязательного урегулирования споров с участием третьей стороны. Используя термин "эффективный", он имеет в виду, что этот механизм должен быть как оперативным, так и обязательным для государств, участвующих в споре. Если такого механизма создано не будет, то материальные нормы станут "каучуковыми", а потерпевшее государство не будет иметь каких-либо средств правовой защиты; иными словами, нынешний проект, отнюдь не оправдавший многих связанных с ним надежд, приведет к дезорганизации права ответственности государств.

44. Эта проблема действительно очень непростая, однако считать, что от государств можно потребовать согласия с процедурой урегулирования с участием третьей стороны в вопросах, касающихся их поведения в связи с тем или иным договором, — это, разумеется, отнюдь не прицела. Оратор также не может согласиться с тем

мнением, что обязательное урегулирование с участием третьей стороны в связи с будущей конвенцией об ответственности государств стало бы революцией или "метаморфозой" в международном праве, как характеризовал это г-н Томушат в ходе прений в 1986 году¹⁸. В конце концов аналогичные обязательства были приняты, хотя и в отношении гораздо менее значительных предметов споров, в Венской конвенции о праве международных договоров и Венской конвенции о праве договоров между государствами и международными организациями или между международными организациями. То обстоятельство, что процедура, установленная в этих конвенциях, не применялась, является несущественным для целей установления того, могут ли государства признать концепцию урегулирования споров с участием третьей стороны.

45. Специальный докладчик имел в виду консервативный эволюционный процесс, содействие которому является профессиональным долгом членов Комиссии как юристов. Как и любая другая система права, международное право не является и не может быть статичным. Конечной целью Комиссии, по определению, должно быть установление господства права в межгосударственных отношениях, какими бы способом организованными такие отношения ни были. Альтернатива эволюции — это не сохранение статус-кво, а застой и упадок.

46. Главный аргумент противников такого подхода, по-видимому, основывается на перспективах признания государствами проекта в целом. Это вский аргумент, хотя его значение часто преувеличивается. Конечно же, Комиссии не следует разрабатывать проекты, судьба которых предопределена в том смысле, что их безусловно отвергнет большинство государств. Однако прения в Шестом комитете не дают никаких оснований для вывода, что такая печальная судьба ожидает настоящий проект. На практике имеется незначительная корреляция между выводами, которые можно сделать на основании прений в Шестом комитете, и окончательным признанием договоров в плане ратификации и присоединения. Более широкая ратификация договора А по сравнению с договором В в некоторых случаях зависит, во всяком случае отчасти, от того, существует ли, если можно так сказать, "маркетинговое агентство", содействующее признанию данного договора. Так, широкое признание конвенций в области гуманитарного права во многом можно объяснить, несмотря на достоинства самих этих конвенций, усилиями МККК. Другие договоры, такие как исдавшие Конвенция о запрещении разработки, производства, накопления и применения химического оружия и о его уничтожении, обретают признание потому, что влиятельное государство или государства заинтересованы в том, чтобы убедить другие государства принять такие договоры, и обладают средствами для этого. Как указал Специальный докладчик, для определения перспектив приемлемости данного проекта требуется способный математик, если не маг.

47. Таким образом, наивысшее соображение, которым должны руководствоваться члены Комиссии, —

¹⁷ См. Ежегодник..., 1992 год, том I, 2278-е заседание, пункты 14—24.

¹⁸ См. Ежегодник..., 1986 год, том I, 1955-е заседание, пункт 23.

это необходимость подготовки морально и логически обоснованного проекта. Окончательным критерием являются качество работы Комиссии и ее беспристрастность. Не следует также забывать, что успешная работа специальных докладчиков над темой об ответственности государств часто упоминается в соответствующей литературе и судебных решениях.

48. Второй аргумент против включения процедур урегулирования с участием третьей стороны по типу процедур, предложенных Специальным докладчиком, имеет технический характер. Он состоит в том, что, устанавливая процедуру обязательного урегулирования, Комиссия сталкивается с риском отхода от общей части темы, в которой кодифицированы и прогрессивно развиты вторичные нормы, и вступления в сферу первичных норм. Этот аргумент весьма напоминает аргумент, выдвигавшийся представителем Франции в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи на ее сорок седьмой сессии¹⁹ и упомянутый Специальным докладчиком в пятом докладе. Хотя такой аргумент не безоснователен, оратор не считает, что, устанавливая ряд процессуальных норм, касающихся урегулирования споров, Комиссия выйдет за рамки своего мандата, поскольку проведение различия между первичными и вторичными обязательствами является не более чем логическим инструментом, призванным обеспечить органическое единство проекта. Если следовать таким курсом, то вопросы, связанные с толкованием договоров, будет не больше, чем аналогичных вопросов по поводу пункта 2 статьи 5 части 2²⁰, уже принятой Комиссией на одной из предыдущих сессий. По мнению оратора, проведение различия между первичными и вторичными нормами требует известной гибкости, позволяющей учитьвать, в частности, обязательства, существующие, если можно так выразиться, в "зоне неизвестности".

49. Если проблема действительно существует, то она связана с процедурами урегулирования споров в не меньшей степени, чем с контрмерами. Нет оснований утверждать, что данный проект дает право применения контрмер, и при этом возражать против обязательного урегулирования споров, ссылаясь на технические обстоятельства, согласно которым урегулирование споров может привести к определению первичных норм или возникновению вопросов толкования договоров в "чувствительных" областях, поскольку та же логика в равной степени касается и контрмер.

50. Третий аргумент противников разработки процедур обязательного урегулирования с участием третьей стороны заключается в том, что эти процедуры будут охватывать самые разнообразные споры — от чрезвычайно сложных технических до столь же сложных с точки зрения политических аспектов. В отличие от некоторых членов Комиссии, оратор считает этот момент довольно важным. Это означает, что ни одно из государств не может быть заранее уверено в том, что включение в проект ряда статей об урегулировании с участием третьей стороны будет для него во всех случаях

полезным или же, наоборот, бесполезным. И в данном случае следует также помнить, что государства уже признали обязательства, касающиеся урегулирования споров с участием третьей стороны, в вышеупомянутых Венских конвенциях (пункт 44).

51. Хотя в целом подход Специального докладчика к разработке проекта статей²¹ является сбалансированным и реалистичным, были бы желательны некоторые улучшения. Во-первых, в проекте следует отразить значение консультативных заключений Международного Суда в соответствии с предложениями, высказанными Председателем Суда г-ном Робертом Дженнингсом в его выступлении на Генеральной Ассамблее в 1991 году²². Во-вторых, Специальный докладчик мог бы изучить, как предложил г-н де Сарам (2306-е заседание), вопрос о том, что процедура рассмотрения дел в камерах Международного Суда, которая, ко всему прочему, связана со значительно меньшими издержками, чем арбитраж, играет более важную роль.

52. Более общий вопрос заключается в том, должно ли урегулирование споров в отношении толкования и применения статей, связанных с обращением к контрмерам, регламентироваться специальной системой процедур урегулирования, предположительно более строгой по сравнению с урегулированием споров в отношении толкования и применения статей, не связанных с контрмерами, когда предположительно будет использоваться традиционная система. В этой связи вполне уместны предложения, высказанные г-ном Каллеру Родригешем (2308-е заседание). Следует дополнительно обдумать возможность проведения четкого различия между двумя такими системами. Предложение г-на Ямады о том, чтобы апелляционное обжалование решений арбитражного суда не ограничивалось случаями превышения полномочий (*excès de pouvoir*), заслуживает рассмотрения, и в этой связи оратор также согласен с необходимостью укрепления элемента процедуры, связанного с установлением фактов.

53. Наконец, оратор поддерживает предложение о передаче настоящих проектов статей Редакционному комитету. Предложение г-на Розенстока о том, чтобы Комиссия сначала запросила санкцию Генеральной Ассамблеи, вызывает серьезные возражения, причем не только потому, что этот вопрос уже рассматривается Ассамблеей, но и потому, что речь идет о принципиальном моменте. Комиссии, конечно же, не следует обращаться к Генеральной Ассамблее каждый раз, когда она завершает небольшую часть своей работы. Разумеется, Комиссия должна отчитываться перед Генеральной Ассамблей, однако она является органом независимых экспертов и, как таковая, не должна отказываться от ответственности за свою работу.

54. Г-н БЕННУНА говорит, что, хотя он не является членом Редакционного комитета, он присутствовал на одном из его недавних заседаний и отметил, что обсуждение по статье 12 было временно заблокировано,

¹⁹ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок седьмая сессия, Шестой комитет, 26-е заседание, пункт 5.

²⁰ Тексты статей 1—5 части 2, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать восьмой сессии, см. Ежегодник..., 1986 год, том II (часть вторая), стр. 46—47.

²¹ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

²² См. Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок шестая сессия, Пленарные заседания, 44-е заседание.

поскольку проекты статей по связанной с ней теме урегулирования споров²³ еще не представлены Комитету. Теперь же Комиссии говорят, что еще не настало время для передачи статей об урегулировании споров Редакционному комитету, несмотря на прямую рекомендацию Специального докладчика об этом и несмотря на то обстоятельство, что данные статьи дополняют другие статьи, уже представленные Комитету. Как известно, на предыдущей сессии не все члены Комиссии согласились с положениями о контрмерах, тем не менее все ее члены согласились передать эти статьи Редакционному комитету. Тот же подход необходим и в данном случае. Прогресс в работе Комиссии над настоящей темой зависит от передачи статей части 3 Редакционному комитету.

55. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что, хотя одни члены Редакционного комитета, как указал г-н Беннуна, усматривают связь между статьей 12 и статьями части 3²⁴, другие его члены, в том числе он сам, не считают целесообразным устанавливать такую связь. В отношении ситуации, упомянутой г-ном Аль-Хасауной, оратор хотел бы пояснить, что он предлагал передать вопрос о части 3 Генеральной Ассамблеи не для того, чтобы получить разрешение продолжить работу, а лишь для того, чтобы уточнить позицию Ассамблеи. Изучение мнения Генеральной Ассамблеи относительно предложений, внесенных предыдущим Специальным докладчиком в 1985—1986 годах, показало, что какого-либо одобрения в этой связи высказано не было. Оратор полагает, что часть 3 имеет существенные последствия для остальной части работы Комиссии над данной темой; это и требует обращения к Генеральной Ассамблее.

56. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что г-ну Розенстоку следовало бы уточнить, что из всех членов Редакционного комитета лишь он один хотел снять статью 12. В отношении предложения представить всю часть 3 Генеральной Ассамблеи следует отметить, что работа в целом по теме контрмер и внесению в них необходимых коррективов значительно продвинулась после 1985 года. И последнее: в связи с темой ответственности государства за преступления он уже разъяснял, что его предложения в этом отношении соответствовали бы статье 19 части 1²⁵ с добавлением обязательного положения об обращении в Международный Суд.

Закрытие Семинара по международному праву

57. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что в этот день завершается двадцать девятая сессия Семинара по международному праву. После обзора работы Семинара он выражает надежду, что его участники вернутся домой, приобретя богатый опыт, и желает им счастливого пути и успеха в их профессиональной деятельности.

58. Г-жа НОЛЛЬ-ВАГЕНФЕЛЬД (Директор Семинара), выступая от имени Генерального директора, кото-

рый, к сожалению, не может присутствовать на заседании, выражает надежду, что завершающаяся сессия достигла своей двойкой цели — ознакомить участников Семинара с работой Комиссии и установить долгосрочные связи и контакты между ними. Центральное место в программе двадцать девятой сессии Семинара занимали вопросы, касающиеся Европы, особенно бывшей Югославии. Его участники также прослушали ежегодную лекцию, посвященную памяти Жильберту Амаду, и были гостеприимно приняты постоянными представительствами Бразилии и Соединенных Штатов Америки. Она не сомневается в том, что полученный в ходе Семинара опыт пригодится его участникам в их будущей деятельности.

59. Г-н КАНЧОЛА, выступая от имени участников Семинара по международному праву, заявляет, что предоставленная им возможность ознакомиться с работой Комиссии на пынешнем этапе истории была исключительно полезной. Поблагодарив членов Комиссии за советы и знания, которыми они поделились, он отмечает, что участники Семинара надеются пойти по их стопам.

Председатель вручает участникам Семинара удостоверения, свидетельствующие о том, что они приняли участие в работе двадцать девятой сессии Семинара по международному праву.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (A/CN.4/446, раздел E, A/CN.4/447 и Add.1—3²⁶, A/CN.4/451²⁷, A/CN.4/L.489)

[Пункт 4 повестки дня]

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Специальному докладчику представить его предварительный доклад по теме “Право несудоходных видов использования международных водотоков” (A/CN.4/451) и в этой связи обращает внимание на принятые в первом чтении²⁸ статьи 1—10, которые гласят:

ЧАСТЬ I

ВВЕДЕНИЕ

Статья 1. Сфера применения настоящих статей²⁹

1. Настоящие статьи применяются к использованию международных водотоков и их вод в иных, чем судоходство, целях и к мерам сохранения при таком использовании этих водотоков и их вод.

2. Использование международных водотоков для судоходства не входит в сферу применения настоящих статей, за исключе-

²⁶ Воспроизводится в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

²⁷ Там же.

²⁸ См. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 77—81.

²⁹ Первоначально принятая в качестве статьи 2. Комментарий см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 31—32.

²¹ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

²⁴ Там же.

²⁵ См. сноска 2, выше.

и имен тех случаев, когда другие виды использования этих вод затрагивают судоходство или затрагиваются судоходством.

Статья 2. Употребление терминов³⁰

Для целей настоящих статей:

- а) "международный водоток" означает водоток, части которого находятся в различных государствах;
- б) "водоток" означает систему поверхностных и подземных вод, составляющих в силу своей физической взаимосвязи единое целое и стекающихся в единое общее русло;
- в) "государство водотока" означает государство, на территории которого находится часть международного водотока.

Статья 3. Соглашение о водотоке³¹

1. Государства водотока могут заключить одно или несколько соглашений, именуемых ниже "соглашениями о водотоке", о применении и приспособлении положений настоящих статей к характеристикам и видам использования данного международного водотока или его части.

2. Если соглашение о водотоке заключается между двумя или несколькими государствами водотока, оно должно указывать воды, к которым оно применяется. Такое соглашение может заключаться в отношении всего международного водотока либо в отношении какой-либо его части или данного проекта, программы или использования при условии, что такое соглашение не наносит в ощущимой степени ущерба использованию вод этого водотока одним или несколькими государствами водотока.

3. Если государство водотока считает, что требуется приспособление или применение положений настоящих статей ведущие характеристики и видов использования данного международного водотока, государства водотока организуют консультации, имея в виду проведение переговоров в духе доброй воли с целью заключения соглашения или соглашений о водотоке.

Статья 4. Стороны соглашений о водотоке³²

1. Всякое государство водотока имеет право участвовать в переговорах о заключении и стать стороной любого соглашения о водотоке, которое применяется к этому международному водотоку в целом, а также участвовать в любых соответствующих консультациях.

2. Государство водотока, чье использование международного водотока может быть в значительной степени затронуто осуществлением предполагаемого соглашения о водотоке, которое применяется лишь к части водотока или данному проекту, программе или использованию, имеет право участвовать в консультациях и переговорах о таком соглашении в той мере, в какой использование этим государством затрагивается таким образом, и стать его стороной.

ЧАСТЬ II

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 5. Справедливое и разумное использование и участие³³

1. Государства водотока используют в пределах своей соответствующей территории международный водоток справедливым

³⁰ Подпункт с был первоначально принят в качестве статьи 3. Комментарий см. там же, стр. 32. Комментарий к подпунктам а и б см. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 81—82.

³¹ Первоначально принята в качестве статьи 4. Комментарий см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 32—36.

³² Первоначально принята в качестве статьи 5. Комментарий см. там же, стр. 36—38.

³³ Первоначально принята в качестве статьи 6. Комментарий см. там же, стр. 38—43.

и разумным образом. В частности, международный водоток используется и осваивается государствами водотока с целью достижения его оптимального использования и получения связанных с этим выгод при надлежащей защите водотока.

2. Государства водотока участвуют в использовании, освоении и защите международного водотока справедливым и разумным образом. Такое участие включает как право использовать водоток, так и обязанность сотрудничать в его защите и освоении, как это предусмотрено в настоящих статьях.

Статья 6. Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию³⁴

1. Использование международного водотока справедливым и разумным образом по смыслу статьи 5 требует учета всех соответствующих факторов и обстоятельств, включая:

а) географические, гидрографические, гидрологические, климатические, экологические и другие факторы природного характера;

б) социально-экономические потребности соответствующих государств водотока;

в) воздействие одного или нескольких видов использования водотока в одном государстве водотока на другие государства водотока;

г) существующие и потенциальные виды использования водотока;

д) сохранение, защиту, освоение и экономичность использования водных ресурсов водотока и затраты на принятие мер в этих целях;

е) наличие альтернатив данному запланированному или существующему виду использования, имеющих соответствующую ценность.

2. При применении статьи 5 или пункта 1 настоящей статьи соответствующие государства водотока, в случае возникновения необходимости, вступают в консультации в духе сотрудничества.

Статья 7. Обязательство не наносить ощущимый ущерб³⁵

Государства водотока используют международный водоток таким образом, чтобы не наносить ощущимый ущерб другим государствам водотока.

Статья 8. Общее обязательство сотрудничать³⁶

Государства водотока сотрудничают на основе суверенного равенства, территориальной целостности и взаимной выгоды в целях достижения оптимального использования и надлежащей защиты международного водотока.

Статья 9. Регулярный обмен данными и информацией³⁷

1. В соответствии со статьей 8 государства водотока на регулярной основе обмениваются в разумной степени доступными данными и информацией о состоянии водотока, в частности данными и информацией 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

³⁴ Первоначально принята в качестве статьи 7. Комментарий см. там же, стр. 41—46.

³⁵ Первоначально принята в качестве статьи 8. Комментарий см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 41—48.

³⁶ Первоначально принята в качестве статьи 9. Комментарий см. там же, стр. 48—50.

³⁷ Первоначально принята в качестве статьи 10. Комментарий см. там же, стр. 50—53.

ся в разумной степени доступными, то оно прилагает все усилия для выполнения такой просьбы, однако может обуславливать ее выполнение 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.

Статья 10. Взаимосвязь между видами использования³⁸

1. В отсутствие иного соглашения или обычая никакой вид использования международного водотока не пользуется неотъемлемым приоритетом перед другими видами использования.

2. В случае возникновения противоречия между видами использования международного водотока оно должно разрешаться с учетом принципов и факторов, содержащихся в статьях 5—7, с уделением особого внимания требованиям удовлетворения насущных человеческих нужд.

61. Г-н РОЗЕНСТОК (Специальный докладчик) говорит, что, поскольку Комиссия хотела завершить второе чтение проекта статей по данной теме к 1994 году, он представил десять статей, большинство из которых идентично статьям, выработанным в первом чтении. Ни одно из предложенных им изменений не меняет коренным образом суть проекта, принятого в первом чтении; в большинстве случаев эти изменения были внесены с учетом замечаний правительства (A/CN.4/447 и Add.1—3).

62. Так, в некоторых полученных замечаниях был поднят вопрос о том, какую форму должен иметь разрабатываемый Комиссией документ: типовых правил или рамочной конвенции. Независимо от того, какое решение будет в конечном счете принято Комиссией по данному вопросу, с учетом этих замечаний ей следовало бы по крайней мере рассмотреть его в ходе обсуждения данной темы.

63. Он предлагает исключить из текста статьи 2 формулировку “стекающихся в единое общее русло”, на что есть две причины. Во-первых, сложно обосновать такое в некотором роде искусственное ограничение в документе, призванном стать типовыми правилами или рамочной конвенцией. Во-вторых, исключение этой формулировки было бы одним из самых простых путей решения проблемы, касающейся “несвязанных” замкнутых грунтовых вод. Хотя г-н Розенсток не будет настаивать на своем предложении, если оно не получит широкой поддержки, он тем не менее отмечает, что это предложение было одобрено авторитетным Комитетом по водным ресурсам Ассоциации международного права, который также считает, что исключение из проекта положений, касающихся режима несвязанных замкнутых грунтовых вод, не обосновано какими-либо убедительными гидрогеологическими соображениями. Тот же Комитет также согласен с рекомендацией выступающего относительно того, что по причинам, указанным в пункте 12 его доклада, в пункте 2 статьи 3 слово “ощутимый” следует заменить словом “значительный”.

³⁸ Комментарий см. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 83—84.

64. По соображениям редакционного характера он предлагает перенести определение загрязнения из статьи 21³⁹ статью 2.

65. По причинам, указанным в пунктах 21—23 доклада, он настоятельно рекомендует пересмотреть статью 7 так, как это предложено в пункте 27. Хотя правительства некоторых стран и эксперты настоятельно предлагали исключить всю статью 7, поскольку она либо не согласуется со статьей 5, либо вообще является лишней, на его взгляд, это изменение было бы слишком радикальным. Таким образом, предлагаемый им текст является компромиссом, призванным отразить все значение как оптимального использования, так и устойчивого освоения, признавая при этом опасность нанесения определенного рода неправимого ущерба. Однако переход от простого в своей основе текста, принятого в 1991 году, к более сложному подходу связан с большим риском возникновения разногласий и споров. Поэтому принятие предлагаемых им поправок к статье 7 предполагает пересмотр решения, — на его взгляд, неправильного — не включать в проект положения, касающиеся урегулирования споров. В этой связи его предшественник г-н Маккаффри предлагал предусмотреть процедуру примирения, предшествующую арбитражу, однако в этом случае проблема будет заключаться в том, что, по сути дела, государства должны будут рассмотреть возможность обращения в арбитраж, не будучи связаны прямым обязательством обращения в арбитраж. Г-н Розенсток полагает, что каждая процедура урегулирования споров могла бы иметь обязательный компонент, при том что, самое меньшее, необходима достаточно разработанная процедура урегулирования с участием третьей стороны.

66. Оратор также предполагает рассмотреть вопрос об укреплении институциональных отношений между государствами водотока и использовать сведения о ситуации, сложившейся в отношениях между Соединенными Штатами и Канадой и между Соединенными Штатами и Мексикой. Многие потенциальные споры улаживаются на техническом уровне задолго до того, как они перерастают в реальный конфликт.

67. Он выражает надежду, что максимально большое число членов Комиссии вновь обратятся к двум последним докладам⁴⁰ его предшественника, которые не были изучены с должной тщательностью.

68. Г-н АЛЬ-БАХАРНА благодарит Специального докладчика за его первый доклад и отмечает, что общая идея проекта статей является вполне приемлемой, хотя им и не повредила бы некоторая доработка.

69. Как правильно указывает Специальный докладчик в пункте 6 своего доклада, было бы целесообразно рекомендовать Комиссии ускорить работу для решения вопроса о форме проекта статей в кратчайшие, реально возможные сроки. Со своей стороны, выступающий больше склоняется к тому, чтобы поддержать

³⁹ См. список 28, выше.

⁴⁰ Данные доклады воспроизводятся в следующем порядке: Шестой доклад: *Ежегодник...*, 1990 год, том II (часть первая), стр. 45, документ A/CN.4/427 и Add.1;

Седьмой доклад: *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть первая), стр. 53, документ A/CN.4/436.

разработку конвенции, а не правил, поскольку в эпоху растущей озабоченности проблемами окружающей среды важное значение данного вопроса вполне оправдывает заключение многостороннего договора; типовые же правила по своему характеру являются, скорее, руководящими принципами.

70. Что касается вопросов, относящихся к части I проекта, то можно было бы улучшить статью 2, но он не поддерживает предложение исключить формулировку "стекающихся в единое общее русло". Отсутствие указания на единое общее русло не позволит определить центральный элемент речной системы, которая почти всегда включает ряд притоков, протекающих по территории различных государств. Кроме того, критерий единого общего русла помогает провести различие между двумя водотоками, протекающими рядом друг с другом. Если и надо внести какие-либо изменения в статью 2, то они должны касаться грунтовых вод, которые оказывают совсем небольшое или незначительное влияние на поверхностные воды и поэтому должны быть исключены из понятия систем водотоков. В связи с этим предпочтительнее ограничиться в проекте статей лишь теми подземными водами, которые имеют центральное значение для всей системы. Однако он согласен с тем, что помещенное в пункте 1 статьи 21 определение загрязнения следует перенести в статью 2.

71. Пункты, касающиеся статьи 3, заслуживают самого пристального внимания. В частности, использованное в статье 7 слово "ощутимый", по сути дела, не является таким же широким по своему значению, что и слово "ощутимый" в пункте 2 статьи 3. Поскольку использование в проекте статей различных формулировок для описания ущерба, наносимого при аналогичных обстоятельствах, было бы нелогичным, предложенный Специальным докладчиком вариант в пункта 2 статьи 3, в соответствии с которым формулировка "не наносит в ощутимой степени ущерба" заменяется формулировкой "не наносит существенного ущерба", несомненно, улучшает пункт 2 статьи 3 в ее нынешней редакции. Кроме того, оратор согласен с тем, что подобного рода формулировку следует использовать в пункте 2 статьи 4, статьях 7 и 12, пункте 1 статьи 18, пункте 2 статьи 21, статье 22 и пункте 2 статьи 28.

72. В пункте 15 своего доклада Специальный докладчик указывает на предложение некоторых правительств включить в будущий документ положение, предусматривающее, что само по себе присоединение какого-либо государства к конвенции не будет затрагивать действующие соглашения о водотоках. Специальный докладчик считает, что включение подобного положения не обойдется без проблем, и поэтому он попытался решить данный вопрос, сославшись на концепцию *lex posterior* и принцип последующих договоров. Тем не менее этот принцип связан с весьма запутанными правовыми вопросами, и Комиссии придется применять его в связи с рассмотрением статуса ранее заключенных договоров по водотокам и принципов, касающихся степени изменения, прекращения и приостановления действия этих договоров. Комиссии также потребуется рассмотреть вопрос о сохранении прав и обязанностей государствами в соответствии с ранее заключенными договорами, а также предложения Спе-

циального докладчика в отношении отдельных заявлений, сделанных государствами во время их подписания и ратификации. В частности, предстоит определить правовые последствия этих заявлений и решить, могут ли права, приобретенные в ходе двусторонних или многосторонних дипломатических переговоров, изменяться на основании односторонних заявлений. Все эти вопросы должны быть тщательно изучены Комиссией, прежде чем она сможет дать свое окончательное заключение.

73. Оратор лишь отчасти согласен с мнением Специального докладчика относительно перестановки статей 8 и 26. Положение, содержащееся в статье 8, действительно должно предшествовать статье 3, однако нет необходимости переносить статью 26. Более того, обязанность сотрудничать не всегда может быть реальной для государств водотока, поскольку многие из них оказались вовлечены в споры. По этой причине использованное в тексте статьи 8 слово "сотрудничают" следует заменить на слова "стремятся к сотрудничеству", чтобы подчеркнуть важное значение сотрудничества, не делая его обязательным для государств.

74. Следует сохранить пункты 1 и 2 статьи 4, поскольку они касаются двух разных аспектов участия в соглашениях о водотоке. В пункте 1 устанавливается общее право участия в соглашениях, касающихся всего водотока, в то время как пункт 2 предусматривает право участия в соглашении, которое касается лишь части всего водотока или конкретного проекта.

75. Хотя оратор согласен с тем, что статьи 5 и 7 являются ключевыми элементами всего проекта, он не видит каких-либо убедительных причин для изменения их формулировок. Важно признать, что, хотя они и построены на аналогичных концепциях, каждая из них имеет свою конкретную сферу охвата. В статье 5 говорится о справедливом и разумном использовании водотока как на внутреннем, так и на международном уровне, в то время как в статье 7 предусматривается обязательство государств использовать водоток таким образом, чтобы не наносить ощутимый ущерб другим государствам водотока. Конечно, концепция справедливого и разумного использования водотока может частично пересекаться с концепцией ненанесения ощутимого, или значительного, ущерба, однако различные обстоятельства в конкретных случаях будут оправдывать их разделение. Возможно, с точки зрения наличия ресурсов было бы более разумно, чтобы два прибрежных государства осуществляли совместную программу использования водотока, вместо того чтобы в одиночку пытаться осуществить собственный проект. Предложение установить в качестве определяющего критерия, за исключением случаев загрязнения, "справедливое и разумное использование" требует тщательного повторного изучения. Нет веских причин устанавливать правила, когда ни действующие нормы, ни сложившиеся обстоятельства не указывают на необходимость принимать такие правила. В пункте 23 доклада Специальный докладчик отмечает, что весьма сложно дать подробные указания по данному вопросу: многие двусторонние соглашения отражают обстоятельства, являющиеся специфическими для какой-то конкретной проблемы и не поддающиеся какому-либо обобщению.

76. Вместе с тем если считать основным критерием справедливое и разумное использование, то в этом случае любой значительный ущерб, причиненный какому-либо государству водотоком, будет считаться простительным, пока он считается справедливым и разумным. Именно это обстоятельство создает основную проблему, связанную с предложенной Специальным докладчиком новой статьей 7. По аналогичным причинам выступающему трудно согласиться с новой формулировкой, касающейся загрязнения, которая нарушит баланс в отношении загрязнения, а также общий баланс проекта статей. Формулировка, предложенная Специальным докладчиком, как представляется, станет для государств-загрязнителей удобным поводом к тому, чтобы добиваться продолжения своей деятельности, ссылаясь на положения подпунктов *a* и *b* предложенной новой статьи 7. Гораздо более предпочтительной выглядит простая формулировка бывшей статьи 7.

77. Г-н Аль-Бахарна сомневается также в целесообразности любых попыток пересмотреть статью 8, в отношении которой Специальный докладчик в пункте 28 своего доклада указал, что формулировка общего характера была бы более уместной. Большая точность, пожалуй, достижима, но, возможно, лишь ценой утраты данного положением своего общего характера. Тем не менее он согласен с тем, что нецелесообразно включать в проект статей такие понятия, как добросовестность и добрососедство, хотя сами по себе они не вызывают никаких возражений.

78. Г-н ЭЙРИКСОН говорит, что основной задачей Комиссии должно быть завершение второго чтения проекта статей к концу следующей сессии, которая состоится в 1994 году. Этот момент должен быть учтен в любых предложениях, которые будут содержаться в следующем докладе, относительно разработки положений об управлении водотоком и создании системы урегулирования споров.

79. Он озабочен предложением заменить слово "ощутимый" (*appreciable*) словом "значительный" (*significant*), что может толковаться как изменение по существу, повышающее порог наступления ответственности согласно проекту статей. Если в английском языке слово "ощутимый" является чересчур расплывчатым, то этот момент, очевидно, можно уточнить в комментарии. Такая же проблема возникла и в Редакционном комитете в связи с проектом статей по вопросу о международной ответственности. В этой связи Специальный докладчик, возможно, пожелает получить рекомендации из других источников, прежде чем данный вопрос будет передан Редакционному комитету.

80. Г-н КОРОМА благодарит Специального докладчика за превосходный доклад и отмечает, что Специальный докладчик устоял перед искушением заняться, как он сам сказал, "подправлением" проекта статей, за исключением абсолютно необходимых случаев. Это говорит о нем как о хорошем докладчике.

81. На нынешнем этапе развития международных отношений выступающий не хотел бы делать выбор между типовыми правилами и рамочной конвенцией, но, на его взгляд, окончательное решение будет зависеть от качества работы Комиссии. Если проекты ста-

тей будут сбалансированными и убедительными, то международное сообщество сумеет определить их истинное значение.

82. Слово "значительный", в отличие от слова "ощутимый", вероятно, создает проблему для тех, кто не знаком с общим правом, однако оно сделало бы текст более определенным. В своем докладе Специальный докладчик пояснил, что слово "ощутимый" имеет два различных значения, в то время как слово "значительный" точно отражает смысл рассматриваемых вопросов. Г-н Корома согласен с рекомендацией перенести определение загрязнения в статью 2, касающуюся употребления терминов. Чем скорее это будет сделано, тем лучше.

Заседание закрывается в 13 час.

2310-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 22 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджа-Руис, г-н Бенинуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Ра-зафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Ямада, г-н Янков.

Ответственность государств (*продолжение*) (A/CN.4/446, раздел C, A/CN.4/453 и Add.1—3¹, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf.Room Doc.1)

[Пункт 2 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (*продолжение*)

1. Г-н де САРАМ говорит, что Комиссия на пленарных заседаниях и в Редакционном комитете одновременно рассматривает два тесно взаимосвязанных вопроса: первый касается ситуации, когда контрмера еще не принята (стадия до принятия контрмеры, рассматриваемая в четвертом докладе Специального докладчика², который в настоящее время обсуждается в Редакционном комитете), а второй — ситуации, когда контрмера уже была принята (стадия после принятия

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая)*.

² Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1992 год, том II (часть первая)*, документ A/CN.4/444 и Add.1—3.

контрмеры, рассматриваемая в пятом докладе Специального докладчика, которым в настоящее время занимается Комиссия на пленарных заседаниях).

2. Общий подход, предлагаемый Специальным докладчиком в его четвертом и пятом докладах, заключается в следующем: любое государство, намеревающееся применить контрмеру, должно предварительно уведомить о своем намерении государство, против которого такая мера будет направлена, и предложить ему незамедлительно прибегнуть к той или иной процедуре урегулирования спора, которой может и не быть обязательной процедурой урегулирования с участием третьей стороны. Однако, какой бы ни была процедура урегулирования, если спор остается неразрешенным и контрмера применимается, то в этом случае совершение необходимо в срочном порядке прибегнуть к обязательной процедуре урегулирования с участием третьей стороны — во всяком случае, как к крайней мере при неудачном исходе переговоров или примирительного процесса, — в рамках которой и будет определена правомерность такой контрмеры.

3. Это — подход, с которым он, в интересах достижения консенсуса в Комиссии, может согласиться, хотя и не без сожаления. Он считает, что должна быть возможность введения в действие обязательной процедуры урегулирования споров с участием третьей стороны до применения какой-либо контрмеры таким образом, чтобы при этом можно было исключить любую возможность неудачного исхода процедуры в результате преднамеренного нежелания сей следовать и принять необходимые временные обес печительные меры до решения вопроса о том, имело ли на самом деле место противоправное деяние, и если имело, то какова должна быть компенсация. К каким бы задержкам в соблюдении норм права ни приводило включение такого требования об обязательной процедуре урегулирования с участием третьей стороны до применения контрмер, такие задержки будут гораздо менее значительными, гораздо менее опасными для права, чем те, которые могут возникнуть после ответного нарушения законности (применения контрмеры). Кроме того, нельзя быть уверенным в том, что контрмера не будет принята в спешке, без правильной оценки всех обстоятельств; такая контрмера может оказаться ненужной, несоразмерной или наносящей ущерб тем, кому он наносится и не должен. Следует отметить в этой связи, что предыдущий Специальный докладчик г-н Рифаген предложил в статье 10³ предусмотреть, что предварительным условием принятия контрмер, за исключением контрмер, принимаемых на основе принципа взаимности, должно быть применение средств урегулирования споров. Должна Комиссия помнить и о том, что если она не будет настаивать на использовании процедур урегулирования споров до принятия контрмер, то это будет означать, что она одобряет и сохранит в течение будущих десятилетий пережиток прошлого, когда самосуд в виде репрессалий за предположительно совершенное нарушение был господствующей локтриной и практикой, от которых, согласно реше-

нию, принятому в рамках межгосударственной системы в других областях, пора отказаться.

4. Нет нужды повторять причины, по которым в общем праве времени от времени применяется обязательная процедура урегулирования с участием третьей стороны. И все же есть одна причина, которую надо выделить прежде всего. Она состоит в том, что в праве, несомненно, должны предусматриваться не только случаи, когда возможности государств — участников спора примерно одинаковы, но и случаи неравного положения. Значит, именно присутствие третьей стороны и требование применения обязательной процедуры урегулирования с участием этой стороны направлены на обеспечение равенства перед законом (по крайней мере, поскольку позволяют правовые процедуры), независимо от любых других форм неравенства. В выполнении такой ответственной задачи нельзя с уверенностью полагаться на добровольные процедуры переговоров, посредничества или примирения, имеющие рекомендательный характер, главная цель которых — достижение урегулирования мирным путем.

5. Таким образом, г-н де Сарам придерживается мнения, что предложенные Специальным докладчиком в его пятом докладе проекты статей, касающиеся стадии спора, следующей за принятием контрмер, нужно передать в Редакционный комитет для рассмотрения в увязке с предложениями, которые в настоящем время обсуждаются в Редакционном комитете в связи со стадией спора, предшествующей принятию контрмер. Или же следует по крайней мере сообщить Редакционному комитету о том, что он не должен завершать свою работу по проектам статей о стадии спора, предшествующей принятию контрмер, пока не решит вопрос о формулировке проектов статей, где рассматривается стадия спора, следующая за принятием контрмер. Если Комиссия не предусмотрит применения обязательной процедуры урегулирования споров с участием третьей стороны хотя бы сразу после принятия контрмеры, то под сомнение, как ему представляется, в очередной раз неизбежно будет поставлен весь вопрос о включении положений о контрмерах в текст будущего документа об ответственности государств.

6. Что касается проектов статей, предложенных Специальным докладчиком в его пятом докладе⁴, то, по мнению г-на де Сарама, прежде чем приступить к формулировке текста конкретных статей, Комиссии следует проанализировать две проблемы: во-первых, необходимо рассмотреть вопрос о характере проблем, которые должны быть решены после принятия контрмеры; во-вторых, ввиду большого значения оперативности действий в ситуации следующей за принятием контрмер, необходимо рассмотреть вопрос о стадии, на которой должна быть использована обязательная процедура урегулирования с участием третьей стороны. Первая проблема касается в основном конкретных фактов: какие факты предшествовали принятию контрмер; какими были правовые обязательства; имело ли место на самом деле нарушение обязательства и если да, то были ли контрмеры необходимы и соразмерны. Это, в сущности, вопросы фактов, требующие

¹ Тексты статей 5—16, предложенных предыдущим Специальным докладчиком в его пятом докладе, см. *Ежегодник...*, 1984 год, том II (часть первая), стр. 2, документ A/CN.4/380, раздел II.

⁴ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

выяснения произошедших событий и содержания применяемых правовых обязательств; и как для таковых для них не подходят процессы переговоров, посредничества, примирения, общая цель которых — добровольное дружественное урегулирование. Поэтому г-н де Сарам поддерживает следующие выводы г-на Калера Родригеша: если предусмотреть использование процедуры примирения, прежде чем будет применена обязательная процедура урегулирования с участием третьей стороны, то, очевидно, нельзя достичь реальной цели на стадии спора, следующей за принятием контрмер; характер спора на стадии, следующей за принятием контрмер, требует, чтобы такие споры рассматривались отдельно от других споров, касающихся применения будущей конвенции об ответственности государств; придется, возможно, рассмотреть вопрос о создании специального органа, в который эти споры можно было бы передавать незамедлительно.

7. Было бы также достойно сожаления, если бы Комиссия исключила — как слишком трудно осуществимую или по каким-то другим причинам неподходящую или имеющую слишком мало шансов быть приемлемой для государств — любую возможность выполнения Международным Судом роли третьей стороны, к которой у государства на стадии спора после принятия контрмер может возникнуть необходимость обратиться. Как известно, в рамках мер, которые Организация Объединенных Наций по-прежнему принимает с целью поощрить более широкое обращение государств в Суд и среди которых можно назвать принятые Генеральной Ассамблейей Мапильской декларации о мирном разрешении международных споров⁶, Суд пересмотрел свои правила о составе камер ad hoc, в результате чего процедуре камеры ad hoc было удалено гораздо больше внимания, чем раньше. Кроме того, вполне понятно, что было бы разумным, по крайней мере с точки зрения сравнительных издержек, обращаться в камеру ad hoc Суда за помощью по административным и иным вопросам, которую постоянный орган Организации Объединенных Наций, такой как Суд, мог бы оказывать сторонам на регулярной основе.

8. Основным соображением при решении вопроса о целесообразности применения конкретных процедур урегулирования споров, разумеется, должно быть, неизменное требование о том, чтобы процедура проходила без промедления и была как можно менее дорогостоящей. Нельзя допустить, чтобы государство, против которого применена контрмера, считало предпочтительным выполнение связанных с контрмерой требований, чем решение о протестовать ее законность посредством дорогостоящей процедуры урегулирования споров. Поэтому Комиссия могла бы изучить вопрос о том, не будет ли справедливым предоставить государству, против которого применена контрмера, возможность по своему усмотрению выбирать из ряда обязательных процедур урегулирования с участием третьей стороны ту процедуру, которую оно считает наиболее подходящей.

9. Одним из решений, очевидно, может быть представление государствам возможности организовывать проведение расследования обстоятельств каким-либо

международным компетентным органом или под эгидой такого органа, по аналогии с миссией, возложенной на Генерального секретаря ООН в деле *Rainbow Warrior*⁶, хотя тогда Генеральному секретарю было поручено не только провести расследование обстоятельств.

10. Остается открытым вопрос, следует ли Комиссии в связи с тем, что может возникнуть много разногласий по поводу толкования и применения конвенции об ответственности государств, предусмотреть также в проекте статей в качестве крайней меры, то есть на случай безуспешного применения тех способов урегулирования споров, в результате которых выносятся заключения рекомендательного характера, обязательную процедуру урегулирования с участием третьей стороны. На данной предварительной стадии г-н де Сарам, как и другие члены Комиссии, считает, что часть 3 проекта действительно должна предусматривать в качестве крайней меры возможность применения обязательной процедуры урегулирования споров с участием третьей стороны по двум основным причинам: во-первых, потому, что требование прибегать к обязательной процедуре урегулирования споров с участием третьей стороны по крайней мере гарантировало бы, насколько это позволяют правовые процедуры, равенство перед законом, какими бы ни были другие формы неравенства; во-вторых, потому, что роль Комиссии заключается в консультировании Генеральной Ассамблеи в ходе выполнения обязательств, которые возложены на Ассамблею в соответствии с пунктом 1 а статьи 13 Устава Организации Объединенных Наций и предполагают "поощрение прогрессивного развития международного права и его кодификации". Таким образом, на Комиссию возложена обязанность консультировать Генеральную Ассамблею относительно тех норм, которые, по мнению Комиссии, должны быть рекомендованы правительствам для наилучшего обеспечения "прогрессивного развития международного права и его кодификации". Именно этой обязанностью объясняется большой авторитет Комиссии в международных юридических кругах. С учетом именно такой обязанности и была построена Комиссия.

11. В заключение г-н де Сарам выражает признательность Специальному докладчику, отдавая должное его искренности и четкости изложения своего мнения о том, в каком направлении следует двигаться Комиссии в решении столь важного вопроса.

12. Г-н ИДРИС говорит, что пятый доклад и устные пояснения Специального докладчика — вовсе не фантазия из области теории права и не плод большого воображения, а прогрессивная инновация и новая и смелая интерпретация очень сложного вопроса, но без претензий на представление готовых решений, особенно в том, что касается общего режима урегулирования споров. Главная проблема заключается в том, что контрмеры всегда будут иметь тот существенный недостаток, что решение об их применении основывается на односторонней оценке деяния, совершенного в нарушение права, и правомерности контрмер, которые могут в свою очередь спровоцировать ответные дейст-

⁶ Постановление Генерального секретаря от 6 июля 1986 года [United Nations, *Reports of International Arbitral Awards*, vol. XIX (в продаже под № E/F.90.V.7), pp. 197 et seq.].

* Резолюция 37/10 Генеральной Ассамблеи, приложение.

вия в форме контррепрессалий со стороны предположительно виновного государства. Любая контрмера в силу своего характера действительно может приводить к несправедливости, если государства, являющиеся сторонами в конфликте, находятся в неравном положении. Именно поэтому необходимо, прежде чем перейти к рассмотрению предложенной структуры урегулирования споров, изучить правовой режим контрмер и их связь с проектом, касающимся ответственности государств.

13. В этой связи желательно, чтобы Специальный докладчик более глубоко проанализировал вопрос о том, должны ли контрмеры обязательно предшествовать процедуре урегулирования споров с участием третьей стороны или, иначе говоря, является ли это единственным способом заставить государство, обвиняемое в совершении противоправного действия, пойти на урегулирование спора. Или же урегулирование споров с участием третьей стороны может предшествовать контрмерам и являться приемлемым решением для международного сообщества? В этой связи следует иметь в виду, что не существует способа быстрого и беспристрастного установления факта совершения противоправного действия и что масштабы ущерба, а также исчерпание средств урегулирования — это вопросы, которые зависят исключительно от оценки потерпевшего государства.

14. Не обращаясь к истории этого вопроса, г-н Идрис считает все же необходимым высказать пять замечаний. Во-первых, следовало бы попытаться найти альтернативы принятию контрмер или по крайней мере сдержать их применение, с тем чтобы не допустить совершения каких-либо злоупотреблений одной из сторон, что соответствует подходу, который Специальный докладчик использовал в пятом докладе.

15. Во-вторых, г-н Идрис поддерживает принцип урегулирования споров с участием третьей стороны, если он будет применяться в качестве альтернативы контрмерам и мерам, принимаемым в одностороннем порядке, в целях уменьшения последствий неравенства государств.

16. В-третьих, урегулирование споров с участием третьей стороны представляет собой процедуру, которая улучшает практику принятия контрмер, гарантируя, что государства, считающие себя жертвой противоправного действия, будут соблюдать определенные в проекте статей условия и критерии применения подобных мер.

17. В-четвертых, положение об эффективном режиме урегулирования споров, предусмотренное в проекте статей, усилит все нормы международного права, в том числе уже заключенные и еще подлежащие заключению соглашения. В этой связи были упомянуты многочисленные международно-правовые документы, как-то: глава VI Устава Организации Объединенных Наций, Декларация о принципах международного права, касающихся дружественных отношений и сотрудничества между государствами⁷, Манильская деклара-

⁷ Резолюция 2625 (XXV) Генеральной Ассамблеи, приложение.

ция⁸, Устав Организации американских государств⁹, Боготский пакт¹⁰, Устав Организации африканского единства и Протокол к нему¹¹. Кроме того, г-н Идрис не совсем согласен с утверждением Специального докладчика относительно того, что дальнейшее развитие этих соглашений не принесет никакой пользы, поскольку они изложены в слишком неопределенных выражениях и поэтому не могут обеспечить эффективную защиту от нарушений международных обязательств. Устав ОАЕ и Протокол к нему позволили урегулировать мирным способом многие конфликты на основе принципа примирения. Во всяком случае, даже если эти международные документы в большинстве случаев и не являются лучшей из всех возможных формул решения проблемы урегулирования споров в рамках проекта об ответственности государств, их существование всецело нельзя считать несовместимым с созданием режима урегулирования споров, подобного предложенному Специальным докладчиком.

18. В-пятых, система урегулирования споров, состоящая из трех этапов — примирения, арбитража, судебного разрешения, — предполагает, что к процедуре урегулирования споров с участием третьей стороны можно прибегать только после принятия контрмер. Именно в этом заключается новый аспект решения по сравнению с положением, которое содержится в подпункте *a* пункта 1 статьи 12 и в котором в качестве предварительного условия применения контрмер предусмотрено использование всех процедур урегулирования на дружеской основе независимо от того, существовали ли такие процедуры до возникновения спора или были созданы после него, однако никакого конкретного способа урегулирования в нем не закрепляется.

19. В заключение г-н Идрис выражает надежду, что Специальный докладчик ответит на два важных, с его точки зрения, вопроса. Во-первых, почему обязательная процедура урегулирования споров с участием третьей стороны не должна использоваться до применения контрмер? Во-вторых, следует ли из положения о трехэтапной системе урегулирования, которое было предложено Специальным докладчиком, — положения, основывающиеся на той гипотезе, что “спусковым механизмом” обязательств относительно урегулирования является спор, возникший в результате применения контрмер государством, считающим себя потерпевшей стороной, против государства, предположительно виновного в правонарушении, — что основной вопрос с точки зрения факта и права связан с контрмерами и что предположительно потерпевшее государство может ссылаться как фактически, так и по праву на предположительно противоправное действие, послужившее причиной данного конфликта?

20. И наконец, г-н Идрис благодарит Специального докладчика за содержащееся в документе, распростра-

⁸ См. сноску 5, выше.

⁹ Подписан в Боготе 30 апреля 1948 года (*United Nations, Treaty Series*, vol. 119, p. 3); изменения внесены “Буэнос-айресским протоколом” от 27 февраля 1967 года (*ibid.*, vol. 721, p. 324).

¹⁰ Американский договор о мирном разрешении споров (*United Nations, Treaty Series*, vol. 30, p. 55).

¹¹ *United Nations, Treaty Series*, vol. 479, p. 39.

ненном 14 июня, разъяснение относительно того, что предусмотренные процедуры урегулирования споров с участием третьей стороны будут касаться не только толкования или применения статей, посвященных контрмерам, но также толкования и применения всех положений будущей конвенции об ответственности государств.

21. Г-н ЭЙРИКСОН говорит, что проекты статей¹², содержащиеся в пятом докладе по вопросу об ответственности государств, в определенном смысле представляют собой новаторский подход к проблеме урегулирования споров. Однако ему кажется, что предложенная система не нашла достаточной поддержки членов Комиссии, чтобы только ее одну можно было положить в основу будущей работы. И вообще, встает вопрос о том, следует ли предусматривать какие-либо положения относительно урегулирования споров в связи с ответственностью государств. Ведь Комиссия только на сорок четвертой сессии приняла решение сделать все, для того чтобы проект статей содержал часть 3, касающуюся урегулирования споров. Г-н Эйриксон отмечает, что и в недавно проходивших в Комиссии дискуссиях, и в работе других органов наблюдается тенденция к уничижительной оценке роли правительства, в то время как следовало бы исходить по меньшей мере из той предпосылки, что государства представляют свои народы и могут иметь законные основания для того, чтобы высказывать ту или иную точку зрения на различные вопросы, включая вопрос об урегулировании споров. Комиссия не должна также опасаться, что проводимая ею работа вызовет отрицательные эмоции у государств, она должна стремиться продолжать свою новаторскую деятельность как по этому, так и по другим вопросам.

22. Существует очевидная взаимосвязь между статьей 12, которая находится на рассмотрении Редакционного комитета, и предложениями, содержащимися в пятом докладе, которые, по мнению Специального докладчика, должны в принципе касаться частей 1 и 2. При этом все же нельзя не отметить, что наиболее важный аспект вопроса об урегулировании споров имеет отношение к контрмерам. Принципиально возражая против контрмер как способа урегулирования споров, г-н Эйриксон тем не менее согласен с тем, что Комиссия должна попытаться установить для них какой-либо правовой режим, с тем чтобы они стали менее неприемлемыми. Он одобрил работу Редакционного комитета по статье 12, поскольку считал, что создание системы урегулирования споров в тех случаях, когда предусматриваются или уже были принятые контрмеры, способствовало бы выполнению этой задачи. Однако теперь уже нет уверенности в том, что статья 12 будет одобрена на текущей сессии; ее обсуждение можно было бы отложить до тех пор, пока не будет рассмотрена часть 3. В этой связи г-н Калеру Родригеш (2308-е заседание) внес исключительно интересное предложение, касающееся создания специального механизма для применения в тех случаях, когда предусматриваются контрмеры, и это предложение Комиссия должна более глубоко проработать. По мнению г-на Эйрикссона, часть 3 следует передать в Редакционный комитет, но не для поочередного рассмотрения

всех статей предлагаемой системы, а для того, чтобы Комитет мог определить, сколько статей части 3 он в состоянии рассмотреть за разумно короткий срок и, соответственно, сколько статей об ответственности государств можно принять в первом чтении.

23. Г-н Шриниваса РАО говорит, что ответственность государств, в отличие от других вопросов, изучаемых Комиссией, охватывает всю сферу международного права и что аспект рассматриваемого в пятом докладе вопроса, то есть урегулирование споров, касается самого существа правового регулирования международных отношений. С учетом своего мандата Комиссия должна приложить все силы к тому, чтобы не дать оснований критиковать ее за медлительность и разработать правовой режим, отличающийся ясностью, согласованностью и универсальностью. Как уже отмечалось на предыдущей сессии в связи с контрмерами, правовое регулирование международных отношений несовместимо с правом государств в одностороннем порядке решать, что законно, а что незаконно, и считать такое одностороннее решение правовой базой для принятия контрмер. Поэтому г-н Рао усматривает определенное противоречие в утверждении, будто контрмеры, согласно положениям доклада, являются частью международного обычного права, а процедуры урегулирования споров вносят вклад в прогрессивное развитие международного права. Бессспорно, контрмеры являются реалией сегодняшнего дня, но ни одно государство, даже из числа тех, кто их применяет, не имеет права в одностороннем порядке устанавливать и применять нормы права. По мнению г-на Рао, практика использования контрмер не может служить основанием для того, чтобы объявлять их элементом международного обычного права. Статья 2 Устава Организации Объединенных Наций исключает одностороннее применение силы и увязывает это положение с обязательством мирного урегулирования споров. Такова основа, на которую Комиссия должна опираться в своих действиях в интересах обеспечения господства права. Мирное урегулирование споров является одним из основополагающих международных обязательств. Это обязательство, как и обязательство не применять силу, — две стороны одной медали, и поэтому нельзя относить одно из них к международному обычному праву, а другое — к сфере прогрессивного развития международного права.

24. Укреплять господство права — значит отстаивать не только тезис, согласно которому международное сообщество не может ни допускать, ни узаконивать одностороннее толкование прав каждого государства, тем более их реализацию в одностороннем порядке, но и новую правовую формулу — урегулирование споров с участием третьей стороны. Но не следует недооценивать ни возражений, которые возникают в связи с таким идеальным решением, ни сопряженных с ним практических трудностей в современном мире, где граница между областью права и сферой действия "закона джунглей" несколько стирается в результате неблаговидных действий крупных и могущественных государств. Именно поэтому необходимо использовать новаторские подходы и вырабатывать иные стратегии. В этой связи г-н Рао напоминает о том, что положения статьи 33 Устава, ссылки на которую содержатся в Справочнике по мирному разрешению споров между

¹² Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

государствами¹³, предоставляют государствам широкий спектр возможных средств для выполнения на демократической и равноправной основе обязательства разрешать споры мирными средствами и что практически в 90% случаев государства разрешают споры с помощью свободно выбираемых ими средств. Комиссии особенно важно не допустить, чтобы именно в этих условиях возникло впечатление, будто за пределами режима урегулирования споров с участием третьей стороны безраздельно царит "закон джунглей", поскольку в противном случае стремление государств к мирному урегулированию своих споров будет подорвано, а Комиссия лишится даже возможности закрепить это основополагающее обязательство: государствам необходимо предоставить право самостоятельно выбирать способ выполнения данного обязательства, поощряя их вместе с тем к выбору процедуры, предполагающей участие третьей стороны.

25. Обязательство разрешать споры мирными средствами не должно ограничиваться лишь функцией определения правомерности уже принятых контрмер; оно должно распространяться на всю сферу ответственности государств при том понимании, что контрмеры, по определению, являются нарушением международного права и, следовательно, их применение, каким бы неизбежным оно ни было, должно зависеть от выполнения ряда предварительных условий — прежде всего обязательства предварительного использования процедуры мирного урегулирования споров — и что как великие и могущественные государства, так и государства, прибегающие к контрмерам, следует надеяться, смогут поставить членство в составе международного сообщества выше своих эгоистических интересов. Однако, как представляется, в работе, проведенной до настоящего времени, превалирует узкая концепция обязательства мирного урегулирования споров, которая по-прежнему дает возможность государствам, располагающим необходимыми средствами, выступать в качестве судьи и стороны спора. Если это так, то, по мнению г-на Рао, лучше вообще не рассматривать вопрос о контрмерах, а в плотную заняться содержащимися в конце проекта статей положениями о мирном урегулировании споров. И хотя фактически способ урегулирования споров с участием третьей стороны несомненно является единственным надежным средством обеспечения господства права, как об этом заявил Специальный докладчик, пока это положение носит теоретический характер.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что, как показал Специальный докладчик в своем пятом докладе, для правильного применения главы, касающейся контрмер, требуется соблюсти два условия: конвенция должна конкретно устанавливать способы урегулирования споров, а не ограничиваться ссылкой на возможные способы урегулирования спора между сторонами; и избранные способы урегулирования должны надежно обеспечивать решение спора. Иными словами, обязательно должны применяться способы урегулирования споров с участием третьей стороны, если другие средства урегулирования спора не привели к желаемому результату. Спе-

циального докладчика, изложившего эту точку зрения, представляли то как опасного революционера, намеревающегося разрушить устои международного права, то как скромного реформатора, не предложившего ничего нового. Фактически же он не является ни тем, ни другим.

27. Комиссия, естественно, не может не учитывать того, что принятие предложений, содержащихся в пятом докладе, повлечет за собой серьезные изменения, однако это не должно мешать поддержке идей, лежащих в основе всего доклада, особенно двух только что упомянутых положений чрезвычайной важности. Комиссия, не будучи политическим органом, должна предложить систему, которую примут или не примут государства, но может усовершенствовать существующую систему, поскольку она неприемлема. В то же время Комиссия должна стремиться к разработке как можно более практической системы. Оратор не может поддержать систему, которая была бы неприемлемой для государства.

28. Специальный докладчик предлагает довольно сложную систему, которая потребует, во-первых, сохранения основных положений статьи 12 части 2, устанавливающих, что соответствующие государства должны сначала использовать средства урегулирования споров, имеющиеся в их распоряжении, при изменении подпункта *a* пункта 1 таким образом, чтобы правомерность применения контрмер зависела от существования "вышеуказанного обязательного для исполнения решения третьей стороны", и, во-вторых, усиления содержащейся в части 3¹⁴ необязательной процедуры примирения, при условии что при этом не затрагивается прерогатива потерпевшего государства принять контрмеры.

29. Следует отметить, что Специальный докладчик выступает за сохранение статьи 12, хотя он убедительно показывает в своем пятом докладе, что на самом деле важно создать более или менее органическую систему процедур урегулирования с участием третьей стороны, в конечном счете ведущую в отсутствие соглашения к обязательному для исполнения решению третьей стороны. Фактически содержащееся в части 3 положение значительно важнее, чем "более или менее" усиленная процедура примирения: если примирение оказывается невозможным, то в этом случае предусмотрен обязательный арбитраж, за которым в случае неудачи следует обращение в Международный Суд. В этом отношении Специальный докладчик, очевидно, несколько преувеличивает хрупкость механизмов урегулирования споров, фактически предлагая нам апокалиптический сценарий, по которому согласительная комиссия не справится со своей задачей, а арбитражные суды не смогут сформироваться или своевременно вынести решение, в связи с чем необходимо обращаться в Международный Суд. Между тем если с этой целью предусмотреть автоматическую процедуру, то не должно возникнуть непреодолимых трудностей ни в связи с формированием таких органов, ни в связи с выполнением ими своих функций. Кстати, ОАГ имеет полную и органичную систему урегулирования споров,

¹³ Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, сорок шестая сессия, Дополнение № 33 (A/46/33), приложение.

¹⁴ См. 2305-е заседание, пункт 25.

которая предусмотрена одним из трех ее учредительных документов — Баготским пактом¹⁵.

30. Система, предлагаемая Специальным докладчиком, представляется слишком сложной, и на ее создание, очевидно, уйдет много времени: если учесть различные задержки, то на ее внедрение может уйти два—три года, а то и более. Кроме того, трудно себе представить, в чем заключается преимущество необязательной, по определению, процедуры примирения, за которой следует обязательная процедура урегулирования споров с участием третьей стороны. Почему бы не ограничиться этой последней процедурой? И наконец, можно задать вопрос, следует ли создавать такую громоздкую систему для регулирования контрмер: в конечном счете контрмера — это не объявление войны.

31. По мнению оратора, система, удовлетворяющая двум требованиям, которые, с точки зрения Специального докладчика, являются обязательными, будет достаточной, особенно если по ней будет достигнут консенсус в рамках Комиссии. Речь может идти о весьма простом механизме, гарантирующем урегулирование спора, который можно было бы предусмотреть, например, в части 2. Сохранение предусмотренной в статье 12 довольно запутанной системы в редакции, предложенной Специальным докладчиком, или с некоторыми изменениями, не затрагивающими сути этой системы, может подорвать эффективность проекта статей в целом.

32. Редакционный комитет изучил предложение, которое заслуживает того, чтобы Комиссия обратила на него внимание, поскольку оно, как представляется, удовлетворяет требованиям, установленным Специальным докладчиком, и позволяет обеспечивать урегулирование споров в отношении контрмер с использованием метода, предусмотренного в самой Конвенции: речь идет о том, чтобы разрешить потерпевшему государству принимать контрмеры при условии, что одновременно оно предлагает прибегнуть к процедуре урегулирования споров с участием третьей стороны. Гарантируя беспристрастную оценку контрмер, такая система была бы намного лучше той, которая предлагается в настоящее время. Разумеется, это касается только основных элементов системы, рассматриваемой Редакционным комитетом, а не дополнительных положений, которые могут сопровождать такие элементы.

33. Оратор мог бы принять систему, основанную на таких общих принципах, при условии что процедура арбитража будет абсолютно автоматической и ни одна из сторон не сможет заблокировать ее применение. Для этого в части 3 необходимо четко определить различные этапы и условия осуществления такой процедуры, с тем чтобы создание и функционирование арбитражного суда — назначение арбитров и председателя, достижение судом компромисса в случае отсутствия согласия между сторонами и т. д. — были полностью автоматическими. Кроме того, арбитражный суд должен иметь право отдавать распоряжение о немедленном прекращении осуществления контрмеры или принятии временных защитных или других мер,

которые он сочтет необходимыми для выполнения своего мандата.

34. Оратор согласен с г-ном Эйрикссона в том, что нет необходимости продолжать обсуждение этого вопроса на пленарных заседаниях. Проекты соответствующих статей можно передать на рассмотрение Редакционного комитета, возможно, с оговоркой, сформулированной г-ном Эйрикссоном.

35. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что у него создалось впечатление, которое подтверждается выступлением г-на Эйрикссона: существует некоторая неопределенность относительно необходимости включения в проект части 3 об осуществлении и урегулировании споров, которая была бы самостоятельной и такой же важной, как и первые две. В этой связи он интересуется, было ли принято Комиссией официальное решение по данному вопросу, и в случае положительного ответа желал бы знать, когда это решение было принято и была ли определена сфера охвата части 3.

36. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что в 1985 и 1986 годах Комиссия направила в Редакционный комитет все предложения, представленные предыдущим Специальным докладчиком г-ном Рифагсоном. Поэтому г-н Махью (2306-е заседание) совершило справедливо напомнил, что Редакционный комитет регулярно рассматривал проект текста части 3 и что он в любом случае должен работать над ним. Однако Комиссия, конечно, может принять по этому вопросу любое решение.

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что, согласно докладу о работе сорок четвертой сессии Комиссии¹⁶, с 1986 года Комиссия исходила из того понимания, что в проект статей будет включена часть 3, касающаяся урегулирования споров и осуществления (*mise en oeuvre*) международной ответственности. Таким образом, этот вопрос закрыт.

38. Г-н ЭЙРИКСОН уточняет, что для устранения двусмысленности, возникшей из-за использования фразы «возможная часть 3», которую Комиссия, возможно, решит включить в проект, может касаться вопроса об урегулировании споров и «осуществлении» (*mise en oeuvre*) международной ответственности, которая до той поры фигурировала во введении к главе об ответственности государств доклада Комиссии, она приняла в 1992 году решение заменить ее фразой, которую только что зачитал Председатель.

39. Г-н ЯНКОВ, которого поддерживают г-н ВИЛЬЯ-ГРАН КРАМЕР и г-н ТИАМ, заявляет, что работа Комиссии по этому вопросу на протяжении многих лет предполагает наличие части 3, по которой, кстати, было представлено много различных предложений.

40. Г-н ТОМУШАТ считает, что Комиссия должна завершить разработку статей, касающихся вопросов существа, прежде чем формулировать процедурные нормы части 3 проекта статей.

¹⁵ См. сноску 10, выше.

¹⁶ См. Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), стр. 19, пункт 108.

41. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что в данном случае чрезвычайно трудно провести различие между вопросами существа и "процедурными" вопросами. Конечно, ему самому пришлось проводить различие по методологическим соображениям между основными последствиями противоправного действия, то есть обязательством возместить ущерб, и "процедурными" последствиями, то есть контрмерами, однако в результате в части 2 проекта статей, касающейся контрмер, содержится много процедурных положений. В этом отношении следует воздерживаться от излишнего формализма: лично он не способен провести четкую грань между материальными и процедурными положениями и вообще не уверен, что в данном случае такое разграничение целесообразно.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Комиссия впредь будет исходить из того, что проект статей содержит часть 3, касающуюся осуществления будущей конвенции и урегулирования споров, что, однако, не предопределяет содержания части 3.

Заседание закрывается в 11 час. 45 мин.

2311-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 24 июня 1993 года, 10 час. 10 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджа-Руис, г-н Беннуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Радафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Я마다, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (*продолжение*)^{*} (A/CN.4/446, раздел E, A/CN.4/447 и Add.1—3¹, A/CN.4/451², A/CN.4/L.489)

[Пункт 4 повестки дня]

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (*продолжение*)^{*}

1. Г-н ТОМУШАТ выражает признательность Специальному докладчику за лаконичный доклад, в котором все вопросы излагаются сжато и по существу. Он согласен со Специальным докладчиком в том, что Комиссия многим обязана предыдущему Специальному

докладчику г-ну Маккаффри, под руководством которого в сравнительно короткие сроки был разработан проект статей.

2. Оратор явно отдает предпочтение проекту конвенции, а не типовым правилам, поскольку многие положения касаются процедурных механизмов, полную эффективность которых можно обеспечить лишь в рамках договора. Кроме того, потенциал проекта статей может быть в полной мере реализован лишь в том случае, если эти статьи станут составной частью документа, имеющего обязательную силу.

3. Он разделяет мнение Специального докладчика о том, что нет необходимости вносить какие-либо изменения в статью 1.

4. Что касается подпункта *b* статьи 2, то оратор не возражает против фразы "текущих в едином общем русло" и не понимает, почему Специальный докладчик предложил ее исключить. Вместе с тем он согласен, что определение понятия "загрязнение", содержащееся в статье 21³, следует перенести в статью 2. Ведь, если ему не изменяет память, к этому всегда стремились.

5. Более серьезной проблемой представляется предлагаемая замена слова "ощутимый" (appreciable) словом "значительный" (significant). Он всегда считал, что слово "ощутимый" не указывает на желаемый предел. Во-первых, это слово таит в себе определенную двусмысленность. Кроме того, как уже отмечалось, значение этого слова может быть истолковано как "не ничтожный". Слово с таким значением неверно указывает тот рубеж, который может являться точкой отсчета. Нанести значительный ущерб, выходящий за рамки обычных параметров, допустимых во взаимоотношениях государств, использующих воды в своих интересах, — значит перейти такой рубеж. Поэтому, соглашаясь с необходимостью замены слова "ощутимый" словом "значительный", он считает, что в статье 3 следует сохранить ссылку на "степень" (extent). Он также не считает достаточно убедительными доводы, представленные в пользу согласования статей 3 и 7.

6. Оратор не одобряет предлагаемую поправку к пункту 3 статьи 3, поскольку, по его мнению, нет никакой необходимости ссылаться на действующие соглашения о водотоках. Непременным условием ратификации будущей конвенции сторонами какого-либо действующего соглашения является их убежденность в том, что оба документа полностью соответствуют друг другу. Нет никакой необходимости заявлять, что им, возможно, придется пересматривать свое предыдущее соглашение. Специальный докладчик вполне осознает данную ситуацию, как это подтверждает пункт 16 его доклада.

7. Оратор не считает, что предлагаемая Специальным докладчиком новая формулировка статьи 7 будет способствовать качественному улучшению закрепленной в ней нормы. Эта статья может быть подвергнута критике как слишком строгая, поскольку при ее беглом

* Перенесено с 2309-го заседания.

¹ Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

² Там же.

³ См. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 79.

прочтении может сложиться впечатление, что возникновение ущерба может само по себе сделать какои-либо вид использования противоправным. Однако такая трактовка была бы неверной. Статья 7 требует от государства проявлять должную осмотрительность, причем связанные с этим требования различаются в зависимости от степени опасности, присущей конкретному виду деятельности. Поэтому он может согласиться с первой частью предлагаемой Специальным докладчиком новой формулировки, гласящей следующее: "Государства водотока проявляют должную осмотрительность для использования международного водотока таким образом, чтобы не наносить значительный ущерб другим государствам водотока". Остальные и дополнительные элементы лишь квалифицируют эту норму, по его мнению, запутывая ее: совершенно очевидно, что при справедливом и разумном использовании в любом случае невозможно переступить порог значительного ущерба. Нет никакой необходимости в согласовании статей 5 и 7 посредством каких бы то ни было прямых ссылок.

8. Оратор с удовлетворением отмечает, что Специальный докладчик в целом учел принципиальные решения, принятые Комиссией при первом чтении. Остается лишь выяснить, сможет ли Специальный докладчик при внесении каких-либо новых элементов убедить Комиссию в том, что именно его точку зрения следует предпочесть коллективному мнению, лежащему в основе проекта статей, принятого в первом чтении⁴.

9. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что лаконичный по форме первый доклад Специального докладчика, не содержащий каких-либо ссылок на авторитеты и источники для доказательства и без того очевидных истин, произвел на него очень хорошее впечатление. В нем не предпринимаются попытки нарушить шаткое равновесие между различными концепциями, достигнутое в статьях, и это в значительной мере облегчит задачу Комиссии в ходе второго чтения. Проект статей был в целом положительно оценен Генеральной Ассамблей, и Комиссия находится на верном пути. Нынешний Специальный докладчик пошел по стопам предыдущего Специального докладчика г-на Маккаффри, благодаря которому Комиссия сумела успешно завершить первое чтение.

10. В своем докладе Специальный докладчик поставил два общих вопроса. Во-первых, вопрос о том, следует ли включать в проект положения об урегулировании споров. В этой связи оратор хотел бы подчеркнуть следующее: тот факт, что такие положения не были включены в проект при первом чтении, не означает, что Комиссия отвергла эту идею. На самом деле такие положения были включены в шестой доклад г-на Маккаффри⁵, но для их рассмотрения не хватило времени. Со своей стороны он выступает за включение положений об урегулировании споров. Нет никакой необходимости в детально разработанной системе. Достаточно в том или ином месте проекта указать на наличие обязательства согласиться на урегулирование с участ-

ием третьей стороны. Разумеется, возможен выбор между такими процедурами, как примирение, арбитраж и судебное разрешение, каждая из которых имеет свои преимущества и недостатки. Вместе с тем Специальному докладчику не потребуется даже составлять проекты положений, поскольку в качестве основы для работы Комиссии могут быть использованы положения, подготовленные г-ном Маккаффри, который весьма разумно отдал предпочтение процедуре обязательного примирения.

11. Второй общий вопрос, затронутый Специальным докладчиком, заключается в том, должен ли проект быть подготовлен в виде рамочной конвенции или в виде типовых правил. Хотя Комиссия не приняла официального решения по данному вопросу, оратор считает, что она в своей деятельности всегда исходила из того, что в конечном счете будет подготовлено рамочное соглашение. Подход, основанный на разработке рамочного соглашения, получил также широкую поддержку как в Комиссии, так и в Шестом комитете Генеральной Ассамблеи. Тем не менее Специальный докладчик привел два возможных довода в пользу типовых правил, хотя и не поддержал такой подход. Первый из его доводов заключается в том, что вряд ли целесообразно отставивать подготовку рамочной конвенции, не рассчитывая на ее широкое принятие. Это не очень убедительный довод, поскольку на самом деле государства продемонстрировали широкое признание статей как основы рамочного соглашения. Второе замечание Специального докладчика сводится к тому, что для принятия типовых правил потребуется решительное одобрение Генеральной Ассамблеи. Однако такое одобрение не будет более значительным, чем поддержка подхода, основанного на разработке рамочной конвенции. Специальный докладчик заявил также, что типовые правила в большей мере позволяли бы предусмотреть более конкретные нормы, однако это представляется проблематичным, если учесть, что существует множество разнообразных рек и соответствующих ситуаций. Общие принципы могут быть закреплены только в соглашении общего характера.

12. Касаясь проекта статей, он говорит, что не согласен со Специальным докладчиком, заявившим об установлении Комиссии стандарта, который представляется скорее стимулом, чем достижимой целью, но согласен с утверждением, что на данном этапе необходимо заняться существенной доработкой деталей. Поскольку в значительной мере такая доработка деталей должна проводиться в Редакционном комитете, оратор в своих замечаниях ограничится пятью основными моментами.

13. Во-первых, он не согласен с предложением Специального докладчика об исключении из подпункта *b* статьи 2 слов "стекающих в единое общее русло". По мнению Специального докладчика, это понятие, очевидно, не вносит ничего существенного, кроме возможной путаницы, но может создать искусственные препятствия при определении сферы применения. Однако, как указала Комиссия в пункте 7 своего комментария к статье 2⁶, требование о едином общем русле было включено с тем, чтобы определенным обра-

⁴ См. Ежегодник..., 1991 год, том I, 2231-е заседание, пункт 71.

⁵ Ежегодник..., 1990 год, том II (часть первая), стр. 45, документ A/CN.4/427 и Add.1.

⁶ См. Ежегодник..., 1991 год, том II (часть вторая), стр. 81.

зом ограничить географический охват статей: тот факт, что два различных водосборных бассейна соединены каналом, не будет означать, что они являются частью единого "водотока" для целей статей. Например, во Франции практически все реки соединены каналами. Если исключить элемент единого общего русла, то все системы водотоков Франции будут рассматриваться как одна система; другими словами, Рона и Рейн будут считаться одной системой, а это — явный абсурд. Поэтому он считает, что термин "единое общее русло" необходим.

14. Во-вторых, заявление Специального докладчика о том, что он хотел бы включить понятие "несвязанных" замкнутых грунтовых вод в понятие "водоток", как это определено в пункте *b* статьи 2, представляется не совсем логичным. Как можно рассматривать "несвязанные" грунтовые воды в качестве составной части системы вод, образующих "в силу своей физической взаимосвязи единое целое"? Если не существует никакой физической взаимосвязи, то как они могут быть составной частью единого целого? Вопрос о замкнутых водах заслуживает регламентации, однако для этого требуется другой свод правил. Если к замкнутым грунтовым водам и можно применить какие-либо статьи помимо статей, закрепляющих основные принципы, то их совсем немного. Даже если в исследовании, предложенном г-ном Боузтом⁷ и одобренном Группой планирования⁸, будет сделан вывод о необходимости включения нормативных положений о таких водах в отдельную часть статей о водотоках, оратор все равно будет выступать за подготовку отдельного документа. Во всяком случае — до проведения более основательного исследования — он против включения понятия "замкнутые грунтовые воды" в понятие "водоток".

15. Третий момент, который оратор хотел бы затронуть, касается слов "ощутимый" и "значительный". Слово "ощутимый" использовано по меньшей мере в восьми статьях для определения той степени, в какой может быть затронуто государство, как и степени неблагоприятных последствий конкретного вида использования или же причиненного ущерба. Поскольку очевидно, что во всех случаях неблагоприятные последствия или ущерб превышают просто возможность "ощущения" или "измерения", становится ясно, что в действительности имелось в виду использование понятия "значительный" в смысле причинения ущерба, который не является ничтожным, но и не может быть отнесен к категории существенного или серьезного. В пунктах 13—15 комментария к статье 4⁹, которая стала статьей 3, Комиссии не в полной мере удалось разъяснить свою позицию. В пункте 5 ее комментария к статье 8, которая впоследствии стала статьей 7¹⁰, говорится, что «термином "ощутимый" отражается фактическая норма» и что "ущерб должен быть установлен на основе объективных данных"; однако далее говорится, что "налицо должно быть фактическое препятствие использованию, то есть имеющее пагубные последствия неблагоприятное воздействие", и что "ощутимый" ущерб — это такой ущерб, который не является незна-

чительным или с трудом поддающимся определению и который необязательно является "серьезным". Следовательно, понятие "ощутимый" включает два элемента: возможность объективного ощущения, определения или измерения и определенную степень значительности, примерно в диапазоне от ничтожного до существенного. Проблема заключается не в том, что понятие "ощутимый" может восприниматься как означающее только первый из двух приведенных выше элементов. Любое действие, степень которого может быть измерена, будет считаться "ощутимым". К тому же это понятие было использовано г-ном Барбосой, Специальным докладчиком по теме "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом", который заявил, что ощутимый риск означает риск, который может быть выявлен с помощью простого наблюдения за деятельностью и сопутствующими ей обстоятельствами. Вместе с тем, по мнению оратора, при любом определении ущерба должны присутствовать оба элемента. Таким образом, он согласен со Специальным докладчиком в том, что во всем тексте проекта слово "ощутимый" (appreciable) следует заменить словом "значительный" (significant).

16. В-четвертых, по-видимому, нет никаких сомнений в том, что соглашения о водотоках, которые будут заключены в перспективе и которые специально предусмотрены статьями проекта, будут иметь преимущественную силу по сравнению с настоящими статьями. В этой связи оратор заявляет о несогласии со Специальным докладчиком, который сомневается в том, следует ли считать такие соглашения имеющими силу, если они не согласуются с положениями статей. С учетом "остаточного" характера статей государства вольны включать в соглашения о водотоках любые положения, которые, по их мнению, могут способствовать согласованию этих соглашений со статьями данного проекта, при условии что это не будет затрагивать третьи государства. Этот вопрос, по-видимому, становится более проблематичным, когда речь заходит об уже действующих соглашениях о водотоках. Будут ли эти соглашения иметь преимущественную силу по сравнению со статьями проекта? В целях решения данной проблемы Специальный докладчик предлагает государствам, присоединяясь к документу, в котором будут содержаться указанные статьи, сообщать о своем толковании некоторых или всех существующих соглашений либо заявлять о своих намерениях в данной связи. Хотя это решение не лишено логики, проблема сохранится, если не все стороны какого-либо из существующих соглашений займут одинаковую позицию. Специальный докладчик, возможно, пожелает рассмотреть эту проблему глубже и предложить соответствующее положение для устранения будущих трудностей. Между тем оратор согласен с г-ном Томушатом в том, что в таком положении нет необходимости.

17. Пятый и последний момент, на котором он хотел бы остановиться, касается значительно более существенного аспекта, а именно аспекта взаимосвязи статей 5 и 7 и концепций справедливого и разумного использования, с одной стороны, и ущерба — с другой. Специальный докладчик справедливо заметил, что статьи 5 и 7 являются ключевым элементом всего проекта и что эти статьи не вполне ясны. Однако некоторо-

⁷ Документ ILC/WG/LTPW/93/1/Add.1.

⁸ Документ ILC/(XLV)/PG/R.1, пункт 5.

⁹ См. Ежегодник..., 1987 год, том II (часть вторая), стр. 34—35.

¹⁰ См. Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 41.

рая расплывчатость формулировок — следствие компромисса между теми, кто считает основным соображением "справедливое и разумное" использование, предусмотренное в статье 5, которое может подразумевать право причинить некоторый ущерб, и теми, кто, как и сам оратор, считает главным фактором ущерб на том основании, что никакой вид использования не может считаться "справедливым и разумным", если в результате него наносится ущерб другому государству. Он, разумеется, имеет в виду ущерб, превышающий порог разумного. Сейчас Специальный докладчик предлагает изменить формулировку статьи 7, с тем чтобы она налагала на государства лишь обязательство проявлять "должную осмотрительность", а не обязательство не причинять ущерб и с тем чтобы в случае справедливого и разумного использования допускалось наименее некоторого ущерба при условии, что справедливому и разумному использованию придается решающее значение. Использование водотока как исключение из общего правила будет считаться несправедливым и неразумным лишь в том случае, если ущерб наносится в результате загрязнения, хотя даже и в этом случае ущерб может допускаться, если нет неотвратимой угрозы здоровью и безопасности людей и если имеются доказательство наличия особых обстоятельств и неотложная потребность в изменении *ad hoc*. Едва ли стоит говорить о том, что оратор возражает против изменения формулировки, поскольку это полностью нарушило бы равновесие, которое было с большим трудом достигнуто в ходе первого чтения. Концепция *alienum non laedas* была бы поставлена в зависимость от расплывчатого понятия "справедливое и разумное" использование, которое не содержит объективной нормы и не может быть само по себе принято в качестве основного принципа решения проблем, возникающих в результате использования водотоков, способного причинить трансграничный ущерб. Тот факт, что концепция справедливого и разумного использования поддержана многими авторитетными учеными и отражена во многих международных договорах, еще не означает, что ею может быть в полной мере заменен основной принцип, согласно которому решающее значение должно придаваться обязательству не причинять существенного ущерба другим государствам. Он согласился с формулировкой статьи 5 при том понимании, что в проект будет включена статья 7 в том виде, в каком она сформулирована сейчас. Второе чтение статей будет сопряжено со значительными трудностями, если будут предприниматься какие-либо шаги, ведущие к нарушению существующего баланса между обеими статьями.

18. Г-н ИДРИС высоко оценивает предварительный доклад Специального докладчика и отдает должное предыдущему Специальному докладчику г-ну Маккаффри за его вклад в разработку текста проекта статей. В докладе содержится сжатое изложение существенных вопросов, лежащих в основе данной темы.

19. Он согласен с тем, что предложения Комиссии должны принять форму рамочного соглашения или конвенции, которыми государства могли бы руководствоваться при разработке конкретных соглашений по общим водотокам. Однако Специальный докладчик прав в том, что подход, основанный на разработке рамочной конвенции, обусловлен определенной надеждой на ее широкое признание государствами. При раз-

работке конкретных соглашений государства, разумеется, сохранят за собой полную свободу выбора в вопросе о том, следовать или не следовать рекомендациям Комиссии. Во всяком случае, о результатах работы Комиссии судить еще слишком рано.

20. Комиссии, несомненно, следует предложить положения об урегулировании споров, так как это способствовало бы повышению доверия к тексту и стимулировало бы его принятие государствами. Вместе с тем, прежде чем переходить к вопросу об урегулировании споров, Комиссии следует завершить работу над проектом статей.

21. Нынешняя формулировка пункта 2 статьи 1 двусмысленна и может внести путаницу. Поэтому ее следует более подробно рассмотреть в Редакционном комитете.

22. Подпункт *b* статьи 2, в котором приводится определение термина "водоток", был бы более понятен, если бы в нем содержалась ссылка на систему вод, включающую несколько элементов: реки, озера, поверхность и грунтовые воды, каналы и водоемы. Оратор не согласен также с рекомендацией Специального докладчика об исключении слов "стекающихся в единое общее русло", поскольку эта формулировка отражает реальный факт и ее исключение могло бы привести к таким толкованиям, которые совершенно не соответствовали бы пониманию этого факта.

23. Что касается статьи 3, то оратор поддерживает рекомендацию Специального докладчика о замене слова "ощутимый" словом "значительный". Несмотря на доводы, только что приведенные г-ном Калеру Родригешем, проанализировавшим оба этих слова, данная поправка не затронет содержания статьи. В свете ранее предпринятого Комиссией изучения данного вопроса стало ясно, что "значительный" означает "большой по масштабам". Рамочная конвенция не обязательно затронет действующие международные соглашения о водотоках, если решение об этом не будет принято государствами — участниками таких соглашений. Как предложил г-н Калеру Родригеш, этот аспект, возможно, следует отразить в статье 3. Такую же поправку, разумеется, следует внести в статью 4.

24. Сущность принципа справедливого и разумного использования, отраженного в статьях 5 и 6, будет определяться государствами, однако в статье 5 следует указать типовые виды использования, касающиеся, например, разделения водотока между государствами, так как это способствовало бы урегулированию споров. По данной теме уже заключено много полезных соглашений. В этом случае статья 7 станет лишней, поскольку она предусматривала бы изъятие из принципа использования частной собственности без ущерба для других сторон. В соответствии со статьей 7 ущерб оценивался бы субъективно, а не объективно, что стало бы причиной снижения эффективности текста.

25. Смысль статьи 31¹¹ неясен, поскольку второе предложение, по-видимому, противоречит первому. В лю-

¹¹ См. Ежегодник..., 1991 год, том II (часть вторая), стр. 80.

бом случае такая жизненно важная информация могла бы охраняться на основании национальных законов. Оратор согласен со Специальным докладчиком в том, что нет необходимости вносить какие-либо изменения в статью 8, содержание которой он полностью поддерживает.

26. Он одобряет замечания, высказанные г-ном Калеру Родригешем по вопросу о замкнутых грунтовых водах, поскольку грунтовые воды, по всей видимости, не имеют непосредственного отношения к теме проекта статей. Включение этого вопроса могло бы привлечь за собой существенные трудности, поскольку для него требуется совершенно иной свод правил.

27. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что допустил ошибку при ссылке на предложения г-на Маккаффри об урегулировании споров, так как они включают не только процедуру примирения, но и обязательство прибегнуть к арбитражу.

28. Г-н РОЗЕНСТОК (Специальный докладчик) считает правильным первое утверждение г-на Калеру Родригеша. В вышеупомянутых предложениях говорится об арбитраже, но ими не предусматривается какого-либо обязательства.

29. Г-н ГЮНЕЙ дает высокую оценку первому докладу Специального докладчика, в котором нашли отражение как прагматический подход, так и стремление к компромиссам. Он также отдает должное г-ну Маккаффри за его вклад в разработку проекта статей. Специальный докладчик занимается темой, в связи с которой принято много международных соглашений, содержащих принципы, которые с трудом поддаются кодификации, так как охватывают самые различные ситуации.

30. Проект статей должен принять форму рамочного соглашения, содержащего общие рекомендации, которым государства могут следовать при разработке соглашений применительно к их собственным ситуациям. Правительства всех стран, за исключением Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, прокомментировавшие данную тему, отдали предпочтение не типовым правилам, а рамочному соглашению. Комиссии в конечном счете следует вынести рекомендации по вопросу об урегулировании споров, однако этим следует заняться лишь после принятия самого проекта статей.

31. Он согласен со Специальным докладчиком, считающим, что определение термина "загрязнение" следует перенести из статьи 21¹² в статью 2. Определение термина "водоток", содержащееся в подпункте *b* статьи 2, вызвало много критических замечаний, поскольку оно расширяет сферу применения проекта статей. Комиссия фактически превысит свои полномочия, если будет заниматься вопросами не только поверхностных, но и грунтовых вод. Данное определение потребовало бы существенной переработки географических карт, на которых в настоящее время грунтовые воды не указаны. Это было бы обременительно для развивающихся стран; к тому же не имеется достаточ-

ных данных для точного картирования грунтовых вод. Кроме того, трудно проводить различие между грунтовыми водами и поверхностными водами; возникнут также споры в отношении того, являются ли воды замкнутыми или незамкнутыми. Поэтому формулировку подпункта *b* статьи 2 следует изменить, с тем чтобы она охватывала лишь поверхностные воды. Тогда исключение слов "стекающих в единое общее русло" не будет связано с какими-либо проблемами.

32. Он не возражает против замены слова "ощущимый" словом "значительный" в статье 3 и других статьях проекта, хотя и отдает предпочтение слову "существенный".

33. Пункт 2 статьи 5, возможно, является лишним, поскольку его основной смысл — справедливое и разумное участие в использовании, освоении и защите международного водотока — уже отражен в пункте 1. По мнению оратора, пункт 2 следует исключить. Он испытывает серьезные сомнения по поводу предложения Специального докладчика об изменении формулировки статьи 7, поскольку в результате этого может быть нарушено шаткое равновесие, обусловливающее определяющую роль концепции справедливого и разумного использования в проекте статей.

Заседание закрывается в 11 час. 20 мин.

2312-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 25 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Бахариа, г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Бениуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Радафинидраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйриксон, г-н Ямада, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) (A/CN.4/446, раздел E, A/CN.4/447 и Add.1—3¹, A/CN.4/451², A/CN.4/L.489)

[Пункт 4 повестки дня]

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. Г-н МАХЬЮ, ссылаясь на предложения Специального докладчика, касающиеся частей I и II проекта

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая).*

² Там же.

¹² См. список 3, выше.

статьей, принятого в первом чтении³, отмечает, в связи с формой будущего документа, что Комиссия с самого начала работает над подготовкой рамочной конвенции, и полагает, что следует этого придерживаться. Комиссия является органом, занимающимся проблемами кодификации, а не "исследовательским бюро", составляющим доклады по различной тематике.

2. Именно поэтому было бы весьма полезно, чтобы проект включал положения, касающиеся урегулирования споров. Предыдущий Специальный докладчик уже подготовил соответствующие положения, и можно к ним вернуться; г-н Махью с интересом будет ждать предложений Специального докладчика по данному вопросу на следующей сессии.

3. У оратора нет замечаний в отношении статьи 1 части I проекта, однако есть серьезные оговорки по поводу предложения Специального докладчика об исключении из статьи 2 слов "стекающихся в единое общее русло". Специальный докладчик, не давая никаких других разъяснений, указал, что эта формулировка может внести путаницу и "создать искусственные препятствия при определении сферы применения". Но исключение упомянутых слов могло бы также создать впечатление об искусственном единстве между водотоками и системами водотоков, в значительной мере отличающимися друг от друга. Г-н Махью напоминает, что в пункте 7 комментария к тексту статьи 2, принятой в первом чтении⁴, было дано разъяснение относительно необходимости избегать рассмотрения в качестве единого водотока или системы водотоков двух различных водосборных бассейнов, исходя только из того, что они связаны каналом. Таким образом, это весьма уязвимый пункт. Тем не менее г-н Махью придерживается гибкого подхода к данному вопросу и готов поддержать предложение Специального докладчика, при условии что последний представит убедительные доводы, но пока этого не произошло.

4. Поскольку Комиссия обратилась к Специальному докладчику с просьбой рассмотреть проблему замкнутых грунтовых вод и определить, стоит ли включать этот вопрос в проект или рассмотреть его отдельно, г-н Махью подождет доклада Специального докладчика, чтобы высказать свое мнение по этому вопросу.

5. Что касается статьи 3, то он не возражает против замены в варианте А слова "ощутимый" (appreciable) словом "значительный" (significant). Однако он не согласен с предлагаемым вариантом В, в котором говорится о "значительном ущербе". По его мнению, это вносит в статью новый элемент, который может привести к ограничению сферы ее действия. Различие между выражениями "затрагивает в значительной степени" (вариант А) и "наносит значительный ущерб" (вариант В) не столь ничтожно. Специальный докладчик предлагает включить в статью 3 ссылку на "действующие соглашения". Г-н Махью не уверен, что это целесообразно, поскольку может усложнить текст и придать ему категоричность. По его мнению, обычных

норм, вытекающих из права международных договоров, и в частности из положений Венской конвенции о праве международных договоров, вполне достаточно для решения вопроса о последующих соглашениях.

6. Что касается вопроса о месте расположения в тексте статей 8 и 26, то он не возражает против обсуждения этого вопроса Редакционным комитетом, так как речь идет о проблеме формы, а не существа.

7. Касаясь части II проекта статей, Специальный докладчик совершенно справедливо говорит о чрезвычайно сложной проблеме установления баланса между статьями 5 и 7. Может быть, и существует некоторая нечесткость в определении характера и меры ответственности государств в применении этих статей, но это вовсе не оправдывает столь радикального пересмотра статьи 7, как того хотел бы Специальный докладчик. Предлагаемый им текст как раз таин в себе риск и возможность нарушения того самого баланса, на который он хотел обратить внимание Комиссии.

8. Г-н Махью сожалеет также, что Специальный докладчик счел своим долгом отвести проблеме загрязнения особое место в статье 7. Включение этого понятия приведет лишь к возникновению новой дискуссии, результаты которой трудно предугадать. Впрочем, если даже допустить, что предложение Специального докладчика будет принято, формулировка, которую он предлагает, не может не вызвать затруднений. Когда он говорит, что использование, которое причиняет значительный ущерб в виде загрязнения, не считается справедливым и разумным использованием, за исключением "случая, когда отсутствует неотвратимая угроза здоровью и безопасности людей", то можно спросить об обоснованности такого ограничения. Пусть подумают, например, о важном значении для некоторых прибрежных государств проблемы загрязнения, которое ведет к гибели всех рыбных ресурсов водотока. По-видимому, нет никакой необходимости в этой пространной и существенной поправке к пункту 7.

9. Таким образом, г-н Махью, поддерживая предложение Специального докладчика о внесении в текст некоторых изменений редакционного характера, не может в настоящее время согласиться с существенными поправками, относящимися, в частности, к статьям 5 и 7.

10. Г-н ЯМАДА говорит, что сделает несколько замечаний общего характера, прежде чем перейти к подробному рассмотрению проектов статей, повторно изученных Специальным докладчиком, который представил "типовой" доклад, отличающийся практичесностью и лаконичностью.

11. Текст, представленный на рассмотрение в первом чтении, по-видимому, если судить по результатам дискуссий, проходивших в Шестом комитете (A/CN.4/457, раздел E), и комментариям и замечаниям, направленным правительствами (A/CN.4/447 и Add.1-3), получил одобрение государств, что, несомненно, свидетельствует о превосходной работе, проделанной предыдущим Специальным докладчиком. Комиссия должна продолжить его усилия и постараться завершить рас-

³ См. Ежегодник..., 1991 год, том II (часть вторая), стр. 77 и далее.

⁴ Комментарии к статьям 2, 10, 26—29 и 32 см. там же, стр. 81—89.

смотрение проекта во втором чтении до конца следующей сессии.

12. Одним из способов ускорить работу могло бы стать, как подчеркнул Специальный докладчик, решение уже в настоящий момент вопроса о форме, которую должен обрести проект. Что касается оратора, то лично он одобряет предложение о разработке рамочной конвенции. Важно, однако, уяснить, что под этим подразумевается. Другими словами, каковы будут ограничения свободы государств водотоков в плане заключения конкретных соглашений? В пункте 1 статьи 3 говорится о заключении соглашений, именуемых соглашениями о водотоке, "о применении и приспособлении положений настоящих статей к характеристикам и видам использования данного международного водотока или его части". Если Комиссия хочет продолжить свою работу в целях принятия рамочной конвенции, стоило бы, вероятно, уточнить смысл и значение слова "приспособление".

13. Специальный докладчик отметил в своем докладе, что правительства многих государств обратились к Комиссии с просьбой предусмотреть возможность включения в текст положений, касающихся урегулирования споров. Г-н Ямада хотел бы также, чтобы были включены положения, касающиеся урегулирования споров о толковании и применении будущей конвенции. Споры, которые могут возникнуть в отношении использования международных водотоков, носят особый характер и требуют особой формы урегулирования. Статьи, содержащиеся в части II, определенно указывают, что предметом споров может стать "справедливое и разумное использование" конкретного международного водотока: это означает, что особое значение приобретут процедуры обследования, установления фактов и оценки. В этой связи целесообразно предусмотреть систему полубовного урегулирования с участием третьей стороны, с возможностью обращения в арбитраж.

14. Г-н Ямада также привлекает внимание Комиссии к проблеме взаимодействия и координации работы, проводимой по различным темам. Статьи части IV проекта (Защита и сохранение) и статьи части V (Вредоносные явления и чрезвычайные ситуации)⁵ тесно связаны с вопросами предотвращения, которые рассматриваются в рамках работы над темой международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. В целях обеспечения универсальности и единообразия международного правопорядка следовало бы сохранить совместимость концепций и проектов статей, разработанных в связи с этими двумя темами.

15. Переходя непосредственно к обсуждению проектов статей, г-н Ямада заметил, что первый доклад Специального докладчика касается только статей частей I и II и что на данном этапе работы следует придерживаться предложенной схемы. Однако это не помешает ему прокомментировать порядок расположения различных статей в тексте проекта. По его мнению, статьи части VI (Прочие положения)⁶ могут быть помещены

в другие части проекта. Например, статью 31 (Данные и информация, имеющие чрезвычайно важное значение для национальной обороны или безопасности) можно было бы увязать со статьей 9 (Регулярный обмен данными и информацией), а статью 32 (Недискриминация) перенести в часть II (Общие принципы).

16. Г-н Ямада одобряет также предложение Специального докладчика о включении в статью 2 (Употребление терминов) пункта 1 статьи 21, где содержится определение понятия "загрязнение". То же самое можно сделать с пунктом 1 статьи 25, содержащим определение "чрезвычайная ситуация", и пунктом 2 статьи 26, содержащим определение понятия "управление". Он также одобряет предложение Специального докладчика относительно замены слова "ощущимый" (appreciable) словом "значительный" (significant) в пункте 2 статьи 3. Тем не менее, с его точки зрения, важно согласовать используемую в данном проекте терминологию с формулировками проекта статей о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. В этой связи следовало бы уточнить в комментарии смысл слова "значительный".

17. Хотя Специальный докладчик, по-видимому, отдает предпочтение варианту В пункта 2 статьи 3, г-н Ямада выражает некоторые сомнения по поводу слов "не наносит существенного ущерба использованию вод". Ему представляется более правильным вариант А — "исблагоприятно не затрагивает в значительной степени использование вод".

18. Специальный докладчик предложил также поместить статьи 8 и 26 перед статьей 3. Г-н Ямада не возражает против этого изменения, но, по его мнению, следовало бы внимательно отнести к местонахождению каждой из этих статей.

19. Что касается пункта 2 статьи 10, в котором рассматривается вопрос о коллизии между видами использования международного водотока, то, вероятно, полезно в целях достижения большей эффективности этого положения, чтобы Комиссия разработала определенную гибкую систему консультаций.

20. Группа планирования рекомендовала Комиссии просить Специального докладчика провести исследование для определения возможности включения в данную тему вопроса о "замкнутых подземных водах", и, судя по всему, Специальный докладчик придерживается мнения, что это можно сделать достаточно просто. Если так, то г-н Ямада не видит никаких препятствий этому. Если же, напротив, это вызовет новые осложнения и приведет к значительному увеличению объема работы, то лучше изучить данный вопрос отдельно и продолжать работу согласно плану.

21. Г-н БЕННУНА воздает должное Специальному докладчику, а также его предшественнику за уже принятые в первом чтении прекрасно подготовленные проекты статей, которые, по его мнению, не нуждаются в значительных изменениях. Впрочем, в этой связи он высказывает опасение, что в предложениях нынешнего Специального докладчика недостаточно полно учтены положения проекта в целом и это мо-

⁵ См. сноска 3, выше.

⁶ Там же.

жет нарушить баланс принятого в первом чтении текста.

22. Касаясь вопросов общего характера, он напоминает, что Комиссия уже приняла решение разработать рамочную конвенцию, и подтверждает, что следует придерживаться первоначально поставленной задачи. Единственная цель, которую преследует работа над проблемой водотоков, — это согласование ряда минимальных норм путем определения базовых рамок, которые могли бы получить одобрение всех государств. Это утверждение особенно справедливо, поскольку часть III проекта является, по сути, процедурной, что, впрочем, свидетельствует о том, что в этой области, как и в ряде других, вопросы процедур и существа не разрывно связаны.

23. Что касается урегулирования споров, то Комиссия вряд ли может надеяться внести что-то оригинальное в рассматриваемую тему и, вероятно, сочтет возможным избежать разработки положений по этому пункту, тем более что в части III проекта уже предусмотрена система переговоров и консультаций. Стоит, пожалуйста, сослаться на статью 33 Устава Организации Объединенных Наций. Но, по-видимому, бесполезно навязывать государствам принудительные процедуры в проекте, который должен оставаться гибким.

24. В отношении статьи 3 г-н Беннуна не возражает против предложения заменить в варианте А слово "оцененный" (appreciable) словом "значительный" (significant), но не видит пользы в предпочтении предлагаемого варианта В, который к тому же никак не связан с терминологическими проблемами, перечисленными Специальным докладчиком. Впрочем, и анализ Специального докладчика представляется не совсем четким; об этом свидетельствует его предложение упомянуть в пункте 3 статьи 3 о действующих соглашениях. Может быть, он не оценил все последствия: для чего нужно рамочное соглашение, если оно сужено таким образом? Кроме того, читая проект в целом, отдаешь себе отчет в том, что это предложение бесполезно, так как вопрос уже урегулирован статьей 10, в которой уточняется, что "в отсутствие иного соглашения или обычая никакой вид использования международного водотока не пользуется неотъемлемым приоритетом перед другими видами использования". Г-н Беннуна полагает, что по этому пункту наилучшим было бы решение следовать нормам общего договорного права.

25. Наиболее важным, на его взгляд, является взаимосвязь между статьями 5 и 7, которые являются ключевым элементом рассматриваемой темы. В этой связи предлагаемая новая редакция статьи 7 представляется ему нечестной и, более того, создает неудобства, поскольку без всякой связи с этим текстом вводить проблему загрязнения, уже отраженную в статье 21. Ограничение ущерба только случаями загрязнения говорит о том, что предложения Специального докладчика действительно слишком далеки от реальности.

26. Учитывая все эти моменты, г-н Беннуна считает, что принятый в первом чтении проект является наилучшим возможным компромиссом. Он должен быть сохранен в целом, хотя, возможно, и требует внесения некоторых изменений редакционного характера.

27. Г-н ЯНКОВ говорит, что представленный Комиссией доклад вполне готов для рассмотрения во втором чтении с учетом анализа замечаний, представленных правительствами, а также тех изменений, которые имеют значение для проекта статей.

28. Касаясь вопросов общего характера и прежде всего окончательной формы проекта статей, он отмечает, что Комиссия в пункте 2 своего комментария к статье 3⁷ уже высказалась в пользу рамочной конвенции, в которой "для государств-участников будут изложены основные принципы и нормы, применимые к несудоходным видам использования международных водотоков, при отсутствии специального соглашения между заинтересованными государствами, а также руководящие принципы к переговорам во будущих соглашениях". Таким образом, принимая во внимание разнообразие видов водотоков и зачастую антагонистические интересы государств, типовые правила, изложенные в резолюции или декларации Генеральной Ассамблеи, позволяют избежать проблемы ратификации. При этом не следует забывать о правовых преимуществах юридически обязательного документа в виде рамочной конвенции, тем более что существующий проект обладает всеми достоинствами и содержит все элементы подобной конвенции.

29. Другой вопрос общего характера, упомянутый в докладе, касается урегулирования споров, и в этой связи г-н Янков одобряет в принципе предложение Специального докладчика о включении в проект общих норм, излагающих классические варианты процедур урегулирования споров и предусматривающих, в частности, использование особых механизмов для заключения специальных соглашений с помощью, в случае необходимости, группы технических экспертов. Вместе с тем г-н Янков согласен с г-ном Беннуной, что не следует возлагать слишком большие надежды на главу об урегулировании споров в конвенции такого типа, которая, например, отличается в этом плане от Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву.

30. Напротив, можно предусмотреть в порядке общей нормы создание речных комиссий или других аналогичных органов, что соответствует широко распространенной практике. Конференция Организации Объединенных Наций по проблемам окружающей человека среды рекомендовала "заинтересованным государствам рассмотреть вопрос о создании комиссии по речным бассейнам или другого соответствующего механизма для осуществления сотрудничества между заинтересованными государствами относительно водных ресурсов, которые подпадают под юрисдикцию нескольких стран"⁸, и опыт этих технических комиссий чрезвычайно обнадеживает. Это относится к деятельности Администрации бассейна реки Нигер, Организации по освоению бассейна реки Гамбия и Международной комиссии по защите от загрязнения бассейна реки

⁷ Первоначально принятая в качестве статьи 4. Комментарий см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 32—36.

⁸ См. 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), стр. 21, рекомендация 51.

Рейн. Этот тип механизма предусматривается также для охраны окружающей среды в бассейне реки Дунай и других рек, загрязняющих Черное море, таких как Днепр и Днестр, а также Дон и Кубань, впадающих в Азовское море, которое сообщается с Черным морем. Вот почему г-н Янков считает целесообразным, чтобы в проекте содержались некоторые общие положения, касающиеся систем регионального сотрудничества.

31. Следовало бы также, чтобы проект отражал соответствующие концепции и принципы, сформулированные в ходе Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию, в частности содержащиеся в Повестке дня на XXI век⁹ и в Рио-де-Жанейрской декларации по окружающей среде и развитию¹⁰. Речь идет, в частности, о концепции устойчивого развития и о так называемом комплексном подходе к защите окружающей среды, который интегрирует экономические и социальные аспекты в проблемы развития. Так, принцип 4 Рио-де-Жанейрской декларации провозглашает:

Для достижения устойчивого развития защита окружающей среды должна составлять неотъемлемую часть процесса развития и не может рассматриваться в отрыве от него.

Эта мысль изложена также в главе 18 Повестки дня на XXI век, которая касается сохранения качества ресурсов пресной воды и снабжения ею, применения комплексных подходов к освоению водных ресурсов, ведению водного хозяйства и водопользования и в пункте 18.5 которой говорится:

Следующие программные области предлагаются для раздела, касающегося пресной воды:

- a) комплексное освоение и рациональное использование водных ресурсов;
- b) оценка водных ресурсов;

в ней также рассматриваются другие области сохранения и освоения окружающей среды, которые могут представлять интерес для несудоходных видов использования международных водотоков.

32. К сожалению, проект не отражает, среди прочего, такие весьма существенные положения, как, например, принцип, изложенный в пункте 18.8 Повестки дня на XXI век, в соответствии с которым

В основе комплексной эксплуатации водных ресурсов лежит понятие о воде как о неотъемлемой части экосистемы, одном из видов природных ресурсов и социальном и экономическом благе, характер использования которого определяется его количеством и качеством.

Кроме того, в пункте 18.9 подчеркивается:

Комплексную водохозяйственную деятельность, объединяющую в себе мероприятия по земле- и водопользованию, следует осуществлять на уровне водохранилища и ниже этого уровня...

⁹ A/CONF.151/26/Rev.1 (том 1) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.I.8), стр. 8 и далее.

¹⁰ Там же, стр. 3—7.

Этот принцип заслуживает упоминания в проекте, которому он придал бы большую актуальность.

33. Следовало бы также обратить особое внимание на требование проводить оценку воздействия на окружающую среду; это положение сформулировано в принципе 17 Рио-де-Жанейрской декларации, который гласит:

Оценка экологических последствий в качестве национального инструмента осуществляется в отношении предполагаемых видов деятельности, которые могут оказать значительное негативное влияние на окружающую среду и которые подлежат утверждению решением компетентного национального органа.

Это общее положение об оценке последствий для экологии уже встречается в различных документах, таких как Конвенция об оценке воздействия на окружающую среду в трансграничном контексте или Конвенция об охране и использовании трансграничных водотоков и международных озер.

34. Эти концептуальные понятия, вероятно, могли быть в части II проекта, касающейся общих принципов, а затем получить дальнейшее развитие в части III, в частности в связи с вопросами управления, и в части IV — в связи с глобальным подходом к защите и сохранению окружающей среды водотоков.

35. Что касается проектов статей, то, по мнению оператора, понятие комплексного ведения водного хозяйства должно быть включено в текст пункта 1 статьи 1 в том же виде, в каком оно изложено в пунктах 18.8 и 18.9 Повестки дня на XXI век. Редакционный комитет мог бы поэтому добавить слова “комплексное ведение” перед словом “сохранение”.

36. Г-н Янков не согласен также с предложением Специального докладчика об исключении слов “стекающихся в единое общее русло” из статьи 2, поскольку, как указывается в пункте 7 комментария к данной статье¹¹, единое общее русло является важным элементом определения систем водотоков. Относительно возможного включения в проект понятия “замкнутые грунтовые воды” г-н Янков замечает, что, по мнению Специального докладчика, такое изменение вряд ли потребует значительных поправок. Г-н Янков не убежден, что все так просто и что для урегулирования проблемы, которая сама представляет собой целую тему, достаточно лишь поправки редакционного характера. Разве Комиссия в пункте 5 комментария к статье 2 не приняла уже решения рассмотреть отдельно проблему замкнутых грунтовых вод? Вместе с тем г-н Янков поддерживает предложение перенести определение загрязнения из статьи 21 в статью 2¹². Он также полагает, что Редакционный комитет мог бы пересмотреть определение загрязнения, с тем чтобы оно в большей мере соответствовало действительности.

37. Основная проблема, возникающая в связи со статьей 3 (Соглашения о водотоках), касается возможной замены слова “ощутимый” (appreciable) словом

¹¹ См. спуску 4, выше.

¹² См. спуску 3, выше.

“значительный” (*significant*). Хотя это предложение представляется разумным и уже получило определенную поддержку, г-н Янков не убежден в его необходимости. Слово “значительный” предполагает, видимо, идею внесения понятия некоего порога; в этом состоит позитивный аспект предложения, но порог не определен объективными критериями, и негативный аспект предложения состоит поэтому в том, что толкование термина зависело бы от субъективных критериев. Что касается слова “ощутимый”, то оно означает понятие, которое может быть определено с помощью объективных данных, и к тому же может выражать понятие “значительный” или “существенный” (*substantial*). Однако в некоторых статьях излагаются прецеденты, когда масштаб ущерба не является определяющим для интересов государств водотока. Именно поэтому термин “ощутимый” часто используется в договорах, хотя в принципах 17 и 19 Рио-де-Жанейрской декларации дважды употребляется слово “значительный” (*significant*). Таким образом, вопрос не так просто решить, как это могло бы показаться. Более того, использование слова “значительный” могло бы определенным образом повлиять на разработку темы о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Поэтому оратор считает, что Комиссия должна вновь взвесить все “за” и “против” использования данных двух терминов до окончательного решения. Впрочем, она уже имела возможность затронуть этот вопрос в комментарии к статье 3¹³, в частности в пунктах 7 и 14.

38. Г-н Янков возражает против переноса статьи 26 в часть II (Общие принципы), но полагает, что Редакционный комитет мог бы изъять желание рассмотреть возможность составления формулировки общего принципа комплексного подхода на основе принципа 4 Рио-де-Жанейрской декларации, оставив в прежней редакции положение об управлении в статье 26.

39. Касаясь статьи 6, г-н Янков говорит, что перечень факторов, приводимых в пункте 1, не является исчерпывающим, но шесть категорий, которые там перечислены, очень существенны. Поэтому статья должна быть сохранена в предложенном виде.

40. Г-н Янков высказывает некоторые замечания по статье 7, касающейся обязательства не наносить ощутимого (или значительного) ущерба, подчеркивая при этом, что пересмотренный текст, предложенный Специальным докладчиком, слишком перегружен для изложения его в виде общего принципа. Упоминание “должной осмотрительности” приемлемо, но может оказаться недостаточным, если это понятие не будет распространено на все аспекты принципа предосторожности, который включен в последние международные соглашения. Остальная часть предложенного текста, а именно ссылка на согласие других государств в исключительных случаях, а также презумпцию, связанную с загрязнением, формы и пределы этой презумпции, видимо, не улучшают эту статью. Если тем не менее текст, предложенный Специальным докладчиком, будет принят, г-н Янков предлагает дополнить под-

пункт *b* четко сформулированной ссылкой на окружающую среду, так как, по его мнению, ссылка на “здравье или безопасность людей” носит слишком ограничительный характер и не соответствует точному определению загрязнения, которое включает также, в частности, ущерб, нанесенный живым ресурсам. Г-н Янков все же предпочел бы более лаконичный вариант этой статьи в целом, с сохранением только ссылки на “должную осмотрительность” и с учетом принципа предосторожности.

41. В заключение г-н Янков призывает Комиссию проявлять осторожность и не вносить существенных изменений в формулировки проекта.

42. Г-н ШИ, как и Специальный докладчик, считает в целом, что Комиссии не следует ожидать завершения работы по теме до решения вопроса об окончательной форме проекта статей. Однако в данном случае Комиссии стоит отложить принятие окончательного решения на более позднюю дату, исходя из двух важных соображений. Во-первых, мнения ряда государств, представивших замечания по проекту статей, разделились по этому вопросу: одни отдают предпочтение рамочной конвенции, тогда как другие останавливают свой выбор на типовых нормах, рекомендациях или руководящих принципах. Во-вторых, что весьма важно, многие государства, на территории которых находятся трансграничные водотоки, еще не высказали своих замечаний. Это можно, например, сказать о Китае, территории которого пересекают 14 международных водотоков, два из которых образуют границу, в то время как применительно к 12 другим водотокам Китай рассматривается то как государство, расположено вверх по течению, то как государство, расположенное вниз по течению. Правительства государств, по территории которых проходят международные водотоки, могли, вероятно, столкнуться с определенными трудностями при подготовке в сжатые сроки замечаний по проекту статей, и это позволяет предположить, что другие правительства сообщат о своем отношении к проекту статей в более поздние сроки. Однако для обеспечения успешного обсуждения проектов статей и поддержания престижа Комиссии желательно, чтобы в рекомендации, которая будет направлена Генеральной Ассамблее, были учтены мнения максимально большого числа правительств. Это не помешает Комиссии использовать проект рамочной конвенции как основу для работы.

43. В отношении проблемы урегулирования споров приславшие свои замечания правительства в целом одобряют соответствующие положения, содержащиеся в проектах статей. Г-н Ши готов согласиться с тем, что Специальному докладчику следует подготовить предложения по данному вопросу; хотя, если допустить, что Генеральная Ассамблея примет решение придать проекту статей форму международной конвенции, он предпочтет, чтобы положения, касающиеся урегулирования споров, были разработаны и одобрены на дипломатической конференции. Однако включение положений, относящихся к урегулированию споров, не причинит вреда проекту статей, даже если Комиссия в конечном счете примет решение рекомендовать придать ему форму типовых норм, рекомендаций или руководящих принципов.

¹³ См. сноска 4, выше.

44. Обращаясь к проекту статей, г-н Ши констатирует, что правительства в целом отдают предпочтение термину "водоток", а не "водосборный бассейн". По его мнению, статью 1 следует оставить в ее нынешнем виде. Что касается выбора между терминами "международные водотоки" и "трансграничные воды", то оба определения, на его взгляд, вполне приемлемы, хотя толкование термина "трансграничные", по-видимому, вызовет меньше недоразумений.

45. Относительно ключевого для статьи 2 вопроса, а именно относительно необходимости исключения слов "текущих в единое общее русло", мнения правительства, судя по всему, разделились. Выражение "единое общее русло" было добавлено, чтобы исключить из сферы применения статей "замкнутые грунтовые воды" и избежать связанных с этим трудностей. Однако, поскольку замкнутые подземные воды, пересекаемые государственными границами, приобретают все большее значение, некоторые члены Комиссии предложили рассмотреть вопрос о них отдельно и внести в качестве темы для изучения в долгосрочную программу работы Комиссии. Определение "водотока" с помощью ссылки на "общее русло" практически опирается на Хельсинкские правила, принятые АМП¹⁴, и АМП в настоящее время, по-видимому, согласна с мнением Специального докладчика о целесообразности исключения этого понятия из определения. Если бы в период, отведенный Комиссией для завершения работы над данной темой, Специальный докладчик мог действительно подготовить проект статей по "замкнутым водам" без внесения изменений в другие проекты статей, то г-н Ши мог бы согласиться с предложением заключить слова "единое общее русло" в квадратные скобки. Но если Специальный докладчик не сможет найти решение, то слова "текущих в единое общее русло" должны остаться в определении. Касаясь определения термина "загрязнение", г-н Ши не возражал бы против переноса его в статью 2, исходя из того, что члены Комиссии согласны рассмотреть вопрос о переносе в другое место этого понятия, содержащегося в статье 21, несмотря на идеи Специального докладчика относительно статьи 7.

46. Что касается статьи 3, то предложение заменить слово "ощутимый" (appreciable) словом "значительный" (significant), в обоснование чего Специальный докладчик привел два аргумента, могло бы не только устранить смысловую нечеткость, но и привнести некий критерий порога, за пределами которого ущерб не может быть терпимым. Согласно комментарию к статье 7¹⁵, термин "ощутимый" отражает использование наиболее реального и объективного критерия, и в рамках статьи 3 его следует понимать как "значительный". Однако по меньшей мере для одного правительства критерий "значительный" отличается от критерия "ощутимый". Уместно заметить, что Комиссия сталкивается с той же проблемой при изучении темы о

международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Комиссия, рассматривая тексты на стадии второго чтения проекта статей, еще может вносить изменения после всестороннего обсуждения проблемы и с учетом мнений Специального докладчика и замечаний правительства. Если предложение, касающееся изменения статьи 3, будет принято, аналогичные поправки следует внести и в другие статьи.

47. Что касается взаимосвязи между проектом статей и действующими соглашениями о водотоках, то оператор разделяет точку зрения, изложенную Специальным докладчиком, и согласен с изменением, которое Специальный докладчик предложил внести в пункт 3 статьи 3. Вместе с тем, в отличие от Специального докладчика, он считает, что предложение поместить статьи 8 и 26 перед статьей 3 нарушит логичный порядок расположения проектов статей. Эти две статьи, посвященные сотрудничеству и управлению, неуместны в части I (Введение), которое целиком посвящено сфере применения проекта.

48. В главе III своего доклада Специальный докладчик отмечает размытость нынешнего текста статей 5 и 7, что уже дало повод ряду правительств сделать критические замечания. Г-н Ши согласен с теми правительствами, которые, полагая, что следует найти разумное равновесие между использованием и защитой окружающей среды, подчеркивают значение использования водотоков в контексте устойчивого развития. Специальный докладчик предлагает внести ясность в проблему, пересмотрев статью 7 таким образом, чтобы установить режим, при котором определяющим критерием стал бы справедливый и разумный характер использования, за исключением случаев загрязнения, в отношении которого статья 5 играла бы второстепенную по сравнению со статьей 7 роль. Это изменение представляется приемлемым в общих чертах, но его следует изучить подробнее.

49. Г-н ФОМБА резюмирует вопросы общего характера, которые подняты Специальным докладчиком в его предварительном докладе: что нужно предусмотреть — проект конвенции или типовые нормы? Нужно ли решить этот вопрос уже в настоящий момент? Нужно ли дополнить проект положениями, касающимися регулирования споров? Если и существует в такой области, как право несудоходных видов использования международных водотоков, основополагающий принцип, то это принцип специализации, и вся проблема состоит в том, чтобы разработать *jus generalis* на основе накопления *jus specialis*. Принимая во внимание опыт Комиссии в области разработки типовых норм и основываясь на существовании норм, сформулированных ЮНСИТРАЛ, предложение подготовить рамочную конвенцию представляется вполне логичным. Более того, поскольку важно знать заранее правовую природу итогового продукта работы Комиссии, чтобы определить его концептуальные рамки, такой выбор должен быть сделан без промедления, и Комиссия весьма разумно подошла к решению этого вопроса, о чем напомнили многие выступающие. Специальный докладчик прав, утверждая, что проект статей должен включать положения, касающиеся установления фактов и регулирования споров, так как эти два аспекта пред-

¹⁴ Хельсинкские правила использования вод международных рек, принятые АМП в 1966 году; см. ILA, *Report of the Fifty-second Conference, Helsinki, 1966* (London, 1967), pp.484 et seq.; частично воспроизведются в *Ежегоднике...*, 1974 год, том II (часть вторая), стр. 155 и далее, документ A/CN.4/274, пункт 405.

¹⁵ Первоначально принята в качестве статьи 8. Комментарий см. *Ежегодник...*, 1988 год, том II (часть вторая), стр. 41—48.

ставляются существенно важными, если учесть характер вопросов, которые возникают в связи с рассмотрением темы водотоков.

50. Переходя к части I проекта (Введение), г-н Фомба соглашается со Специальным докладчиком, который в связи со статьей 1 придерживается мнения, что между терминами "водоток", "водосборный бассейн" и "трансграничные воды" нет существенного различия даже с учетом того, что термин "бассейн", по всей вероятности, преобладает в конвенционной практике африканских стран. Оратор выступает против исключения из пункта *b* статьи 2 слов "и стекающихся в единое общее русло", так как определение термина "водоток" должно отражать "линейную" концепцию этого понятия. Он также против распространения действия проекта на замкнутые грунтовые воды, которые, как об этом вполне определено говорилось, не связаны с водотоком. Вместе с тем г-н Фомба одобряет два других предложения Специального докладчика, которые заключаются в том, чтобы при рассмотрении проекта статей во втором чтении нынешний текст статьи 2 принять за основу и перенести определение термина "загрязнение" из статьи 21 в статью 2.

51. По существу статьи 3 г-н Фомба считает, что термины "ощутимый" и "значительный" взаимозаменяемы и что нет существенной разницы между формулировками "неблагоприятно не затрагивает в значительной степени" и "не наносит значительного ущерба". В отношении формы он полагает, что не стоит каждый раз уточнять, что речь идет о "водах" водотока. Проблема взаимодействия между проектом статей и действующими соглашениями предоставляет возможность провести чрезвычайно интересные дискуссии, но, по-видимому, ее нельзя рассматривать как реальную проблему межвременного права. Он также считает, что не стоит добавлять понятие соглашения к "характеристикам" и "видам использования" в пункте 3 статьи, если подразумевается, что приоритетным правом при их применении будут пользоваться ранее действующие соглашения, которые полностью соответствуют характеристикам и видам использования рассматриваемого водотока. Редакционному комитету следовало бы поддержать идею о переносе статей 8 и 26 в часть I проекта, если это обеспечит более логичный порядок расположения статей. При этом, однако, в связи со статьей 26 может возникнуть вопрос о точном значении терминов "справедливый и разумный", "рациональное и оптимальное" и "устойчивое освоение".

52. Вопросы, относящиеся к общим принципам, главным образом касаются статей 5 и 7 и взаимодействия между этими двумя положениями. Г-н Фомба считает очень важным в этой связи участие третьей стороны в случаях, когда заинтересованные государства не могут достичь взаимоприемлемого решения; при этом пункт 2 статьи 6 может стать вполне подходящей основой для такой цели, как заявил Специальный докладчик. Специальный докладчик предложил также новый текст статьи 7, в котором изменено название и значительно увеличен объем самого текста, но это решение порождает сложные проблемы определений и разграничений, вследствие чего, возможно, лучше сохранить нынешнюю формулировку текста, более общую, но достаточно выразительную.

53. Что касается статьи 8, то г-н Фомба поддерживает вывод Комиссии, которая считает более уместным принять общую формулировку в целях достижения сотрудничества; оратору непонятно предубеждение Специального докладчика в отношении упоминания в тексте принципов добросовестности и добрососедства.

54. Анализ некоторых аспектов договорной практики африканских государств показывает, что во многих соглашениях о водотоках используются выражения, очень близкие к формулировке "справедливое и разумное использование"; в некоторых текстах уточняется, что обязательства государства в этой связи должны быть определены с учетом всех гидрологических, экологических, экономических и социальных аспектов; ожидаемой эффективности проектов освоения района; прилегающих территорий; прямого или непрямого доступа к основным водотокам; и прочих факторов. В терминологическом плане в этих текстах используются также слова "ощутимый" и "значительный" и даже "существенный".

55. Вопрос о подземных водах был рассмотрен всесторонне. В одних случаях соглашение применяется в отношении подземных вод только тогда, когда их использование может нанести ощутимый ущерб одному или нескольким государствам. В других текст соглашения предписывает проведение консультаций в случае возникновения проблемы в связи с совместным использованием этих ресурсов. Иногда даже просто говорится о подземных водах, без каких бы то ни было уточнений. Вопрос о взаимоотношении между различными видами использования рассматривается в двух соглашениях: Конвенции о создании Организации по освоению бассейна реки Сенегал, в статье 20 которой Постоянной комиссии по водным ресурсам предоставляются полномочия определять принципы и условия распределения вод реки Сенегал между государствами и между районами; и Конвенции о создании Администрации бассейна реки Нигер, в пункте 2 (v) статьи 4 которой говорится о приоритетах в связи с различными видами использования, проектами и районами. Инаконец, все соглашения предусматривают весьма схожую процедуру регулирования споров. Если быть кратким, то переговоры предусматриваются во всех соглашениях, обращение в Комиссию по посредничеству, примирению и арбитражу Организации африканского единства — в девяти случаях из десяти и обращение в Международный Суд — в одном случае из двух.

Сотрудничество с другими органами (продолжение)*

[Пункт 7 повестки дня]

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ ЕВРОПЕЙСКОГО КОМИТЕТА ПО ПРАВОВОМУ СОТРУДНИЧЕСТВУ

56. Председатель тепло приветствует Наблюдателя от Европейского комитета по правовому сотрудничеству г-на де Сола и приглашает его выступить перед членами Комиссии.

* Перенесено с 2304-го заседания.

57. Г-н де СОЛА (Наблюдатель от Европейского комитета по правовому сотрудничеству) говорит, что в области международного публичного права компетентным органом Совета Европы является Комитет юридических советников в области международного публичного права, членом которого является г-н Эйриксон, информирующий его о работе Комиссии. Комитет — орган, где члены Совета обмениваются мнениями по актуальным вопросам. Два главных вопроса, которыми Комитет в последнее время занимается, — это, с одной стороны, правопреемство государств, а с другой — создание международного суда для рассмотрения дел о военных преступлениях. Кроме того, Комитет создал рабочую группу, которая только что завершила работу по подготовке типового плана документации, касающейся практики государств в области правопреемства государств и вопросов признания. Рабочая группа должна вынести этот план на рассмотрение Комитета юридических советников; он предусматривает сбор и обработку информационных материалов на национальном уровне, а также в Совете Европы для распространения и возможной публикации.

58. Говоря о правах человека и правах меньшинств, г-н де Сола указывает, что Европейская конвенция о правах человека, по-видимому, стала в настоящий момент "жертвой" своего же успеха: каждый год подается огромное число жалоб, на которые все труднее отреагировать в разумные сроки. Эта система включает два органа — Комиссию и Суд, — которые в той или иной степени соответствуют двум ступеням судопроизводства, что во многом тормозит работу. Руководствуясь идеей об упрощении системы при сохранении ее эффективности, рабочая группа работает над проектом, который будет вынесен на рассмотрение Совещания на высшем уровне глав государств или правительств стран — членов Совета Европы, которое должно состояться в Вене в октябре 1993 года.

59. Что касается непосредственно вопроса о меньшинствах — вопроса, связанного с теорией демократической безопасности, разрабатываемой в Совете Европы, — Совет полагает, что их защита является условием поддержания мира на европейском континенте и что поэтому необходимо гарантировать их права. Председатель Комитета министров Совета Европы выразил пожелание, чтобы вышеупомянутое Совещание на высшем уровне глав государств или правительств уполномочило Совет разработать юридические документы по защите прав меньшинств.

60. В области гражданского права Совет Европы принял Конвенцию о гражданской ответственности за ущерб, нанесенный в результате деятельности, представляющей угрозу для окружающей среды. Эта Конвенция, которая развивает принцип 13 Рио-де-Жанейрской декларации по окружающей среде и развитию¹⁶, не является абсолютно новой по своему содержанию, так как в ней заимствованы некоторые концептуальные положения из уже существующих конвенций, в частности из Конвенции о гражданской ответственности за ущерб, причиненный при перевозке опасных грузов автомобильным, железнодорожным и внутрен-

ним водным транспортом. Но она является первой конвенцией универсального характера. Конвенция основывается на понятии объективной ответственности (*strict liability*) и охватывает очень широкую сферу действий, которые она квалифицирует как опасные. Сложность в этой связи заключалась в разработке понятий общего характера, охватывающих совокупность опасных действий, в целях обеспечения определенной правовой безопасности. Таким образом, в Конвенции содержатся определения общего характера, а также приложения, в которых перечисляются некоторые вещества, определяемые как опасные. Этот перечень, разумеется, не является исчерпывающим, и, в случае необходимости, действие Конвенции может распространяться на новые вещества или на новые смеси веществ. Конвенция применима также к генетически изменяющимся организмам и отходам.

61. Ответственность возлагается на лицо, которое осуществляет контроль за опасной деятельностью. Этот вопрос всесторонне обсуждался, особенно в отношении отходов, но в результате, исходя как из теоретических, так и практических доводов, был сделан вывод о том, что пострадавшая сторона должна иметь возможность без затруднений установить сторону, ответственную за причиненный ущерб.

62. Различные виды ущерба, охватываемые Конвенцией, включают ущерб, нанесенный отдельным лицам, имуществу и в целом окружающей среде, а также экономические потери как следствие ухудшения состояния окружающей среды. Специальное положение относится к индустрии туризма, сельскому хозяйству и рыболовству.

63. Ставился вопрос о том, следует ли предусмотреть обязательное страхование ответственности: тем не менее Конвенция оставляет государствам возможность определить формы такой защиты и связанные с ней действия.

64. Цель Конвенции — не только дать теоретические определения, но и стать применимым на практике документом. Вот почему Конвенция содержит целый ряд понятий, заимствованных из правовых актов Сообщества и национального законодательства. Во-первых, в Конвенции оговорено право доступа к информации об окружающей среде, контролируемой государственными органами: любое лицо, а не только потерпевшая сторона может получить такую информацию. Во-вторых, потерпевшая сторона может обратиться к судье, с тем чтобы заставить промышленника предоставить ей информацию, которую она могла бы использовать в суде против него. В данном случае речь идет об одном из положений немецкого права в области окружающей среды, которое благодаря применению Конвенции распространилось по всей Европе. Такое правовое положение было признано необходимым, потому что очень часто единственным лицом, обладающим информацией, необходимой для установления ответственности, является сам виновник нанесения ущерба. В-третьих, организации, занимающиеся проблемами защиты окружающей среды, могут передать дело в суд, с тем чтобы заставить промышленника принять превентивные меры для недопущения ущерба окружающей среде или возместить

¹⁶ См. список 10, выше.

нанесенный ущерб. Поскольку окружающая среда — общее достояние, было высказано мнение, что обеспечение ее охраны не должно возлагаться исключительно на государственные органы и что население должно играть активную роль через посредство экологических организаций.

65. Конвенция, открытая для подписания в Лугано, уже подписана восемью странами. Другие страны объявили о своем намерении подписать ее; Комиссар по вопросам окружающей среды ЕС рекомендовал государствам — членам Сообщества сделать это.

66. В другой области комитет по семейному праву готовит проект конвенции об осуществлении прав детей. Эта конвенция не претендует на разработку каких-либо новых прав, отличающихся от уже изложенных в Конвенции о правах ребенка; она лишь определяет формы осуществления прав, которые там изложены.

67. Европейский комитет по правовому сотрудничеству принял также решение начать подготовку конвенции о гражданстве. Некоторые положения Конвенции о сокращении случаев множественности гражданства и воинской обязанности в случаях множественности гражданства, принятой Советом Европы, фактически уже устарели. Изменилась демографическая ситуация в Европе, в частности в силу феномена иммиграции, значительно возросло число лиц, имеющих двойное гражданство, и появились связанные с этим проблемы. Комитет считает, что будущая конвенция должна быть гибкой и учитывать одновременно интересы как государств, так и индивидуумов; она не должна создавать препятствия для множественности гражданства и в то же время требовать от государств, чтобы они соглашались на множественность гражданства. Работа должна начаться во второй половине 1993 года.

68. В результате политических потрясений, произошедших на Европейском континенте, Совет Европы подготовил с участием стран Центральной и Восточной Европы программу сотрудничества, которая предусматривает работу в трех направлениях. В конституционном плане Европейская комиссия по правовому обеспечению демократии (так называемая Венецианская комиссия) в сотрудничестве с этими странами разрабатывает основополагающие нормы, совместимые с принципами демократии. Япония обратилась с просьбой предоставить ей возможность участвовать в работе Венецианской комиссии в качестве наблюдателя; Южно-Африканская Республика также выразила желание принять участие в работе Комиссии. В законодательном плане в течение нескольких лет действует обширная программа сотрудничества "Demo-Droit", разработанная с целью оказания содействия властям на национальном уровне в подготовке новых правовых норм, совместимых с принципами демократии. Третья часть программы, "Themis", касается подготовки юридических кадров, поскольку важно не только разрабатывать нормы, но и уметь их применять.

69. Г-н ЭЙРИКСОН, поблагодарив г-на де Сола, напоминает, что имел честь представлять Комиссию на пятьдесят восьмой сессии Европейского комитета по правовому сотрудничеству, проходившей в Страс-

бурге в декабре 1992 года, и представил документ о работе Комиссии на ее сорок четвертой сессии. Он отмечает, что члены Европейского комитета с большим интересом знакомились с этим документом. На оратора произвело огромное впечатление обсуждение широкого круга правовых вопросов в рамках Совета Европы; он, в частности, особенно заинтересован в результатах работы над Конвенцией о гражданской ответственности за ущерб, нанесенный в результате деятельности, представляющей угрозу для окружающей среды. Он получил приглашение участвовать в последнем раунде переговоров, посвященном этой Конвенции, и поэтому имел возможность предоставить информацию из первых рук Специальному докладчику Комиссии по теме международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.

70. Группа планирования Комиссии рекомендовала включить в программу работы Комиссии вопрос о правопреемстве государств и вопрос о гражданстве, и в связи с этим г-н Эйриксон считает, что можно было бы наладить сотрудничество в этих областях с Европейским комитетом по правовому сотрудничеству, так как последний принял решение подготовить проект конвенции по вопросу о гражданстве.

71. В качестве юридического советника своего правительства он регулярно принимает участие в заседаниях Комитета юридических советников по международному публичному праву Совета Европы, и на заседаниях, проходивших в конце 1992 года, он представил доклад о работе Комиссии, которая традиционно является предметом широкого обсуждения на этих заседаниях.

72. Оратор удовлетворен также тем, что дискуссия по правовым вопросам, проходившая под эгидой Совета Европы, стала поистине паньевропейской благодаря присутствию юристов из стран Центральной и Восточной Европы, вклад которых за последние годы он имел возможность оценить. Наконец, он благодарит г-на де Сола и через него его коллег из юридической службы Совета Европы за гостеприимство и профессиональную поддержку, которые были предоставлены ему, а также наблюдателям, представлявшим до него Комиссию в Страсбурге.

73. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ подтверждает, что члены Комиссии с огромным интересом следят за ходом работы Европейского комитета по правовому сотрудничеству и высоко оценивают ее качество и широкий круг рассматриваемых вопросов. Неоднократно работа Комитета являлась источником вдохновения для Комиссии, как, например, сегодня, в связи с Конвенцией о гражданской ответственности за ущерб, нанесенный в результате деятельности, представляющей угрозу для окружающей среды, которая по своему содержанию близка к теме международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Принятие Конвенции Советом Европы создает хорошие предпосылки для разработки документа, который определит режим ответственности, применимый в отношении не только того или иного вида действий, но и в отношении всего комплекса действий, которые таят в себе опасность.

74. Председатель высказывает пожелание продолжать сотрудничество и обмен информацией между Европейским комитетом по правовому сотрудничеству и Комиссией.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2313-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 29 июня 1993 года, 10 час. 10 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА
затем: г-н Гудмундур ЭЙРИКСОН

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Арацджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Розафиндраламбо, г-н Шринивас Рао, г-н Робинсон, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Ямада, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) (A/CN.4/446, раздел E, A/CN.4/447 и Add.1-3¹, A/CN.4/451², A/CN.4/L.489)

[Пункт 4 повестки дня]

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (продолжение)

1. Г-н СЕКЕЛИ говорит, что не может согласиться с личным мнением Специального докладчика в отношении проекта статей. Хотя письменные замечания были получены от правительств, представляющих менее 10% государств — членов международного сообщества, их отношение к проекту является в целом негативным, и такого же мнения, по-видимому, придерживается и научное сообщество. Тем не менее, признавая этот факт, Специальный докладчик все же считает, что на данном этапе необходима лишь определенная "доработка деталей" проекта статей. Между тем, если судить по отношению к проекту ряда государств, проект статей, скорее, нуждается в "капитальном ремонте" и пересмотре текста статей.

2. В первом докладе Специального докладчика (A/CN.4/451) указывается, что проведенная в 1992 году в Рио-де-Жанейро Конференция Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию не потребовала внести изменения в проект статей. Однако это едва ли может вызывать удивление ввиду крайне низкой правовой отдачи Конференции, на которой

так и не удалось подготовить обещанную "Хартию Земли" или наущно необходимую конвенцию о лесах; на ней были разработаны лишь два довольно слабых договора, налагающих на государства минимальные юридические обязательства.

3. Оратор не может согласиться с мнением Специального докладчика о том, что проект статей не требует существенного пересмотра, для того чтобы можно было учесть, в нем два весьма важных события в области права, которые имели место после завершения первого чтения, а именно Конвенцию о защите и использовании трансграничных водотоков и международных озер и Конвенцию об оценке экологического воздействия в трансграничном контексте. Необходимость отразить в проекте прогресс, достигнутый благодаря заключению этих договоров, требует обновления его текста.

4. Специальный докладчик ограничился лишь минимальной косметической правкой, сделав два примечательных исключения. Первое касается предложения об исключении из определения водотока слов "и стекающихся в единое общее русло", что позволит улучшить текст и исправить досадную ошибку в первоначальном проекте. Однако реализация второго существенного предложения, к сожалению, явилась бы шагом назад. Речь идет о замене понятия "ощутимый ущерб" понятием "значительный ущерб" в статье 3 и, что еще хуже, в статье 7. Это предложение заходит намного дальше проведения необходимого различия между ущербом, не обусловленным причинно-следственной связью и не поддающимся измерению или установлению, с одной стороны, и обусловленным ущербом — другой. В случае принятия этого предложения повышение порогового уровня нанесенного ущерба будет иметь самые неблагоприятные последствия, поскольку из-за субъективности термина "значительный" потенциально потерпевшее государство окажется беззащитным, что будет противоречить не только его собственным интересам, но и интересам охраны самого водотока. Результатом явится игнорирование кумулятивных последствий меньшего ущерба, которые могут оказаться существенными, особенно в сочетании с другими элементами.

5. Проект касается режима использования международных рек, экологический баланс которых в большинстве случаев в течение длительного времени является неудовлетворительным, так что любое дальнейшее вмешательство может подорвать их и без того незначительную способность к восстановлению. Предложенный Специальным докладчиком критерий не учитывает конкретные условия и традиционные формы использования каждого водотока, которые могли бы служить показателем различной степени подверженности ущербу и возможности противостоять ему. Поэтому любому определению, используемому для уточнения ущерба, должно предшествовать еще одно определение, а именно описание специфических условий использования каждого водотока и его сопротивляемости вредоносному воздействию. Относительная сохранность экологического баланса могла бы служить основанием для снижения порога или уровня защиты. Однако лишь очень немногие международные реки обладают такой значительной сопротивляемостью, и в про-

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1993 год, том II* (часть первая).

² Там же.

екте необходимо, как минимум, сохранить уже достаточно высокий стандарт "ощущимости", прямо оговарив при этом его зависимость от конкретных условий каждого водотока. Однако стандарт "ощущимости" ни в коем случае не следует повышать, как это предлагает Специальный докладчик.

6. К сожалению, полученные от правительства замечания недостаточно представительны, и поступило мало ответов от государств, расположенных в нижнем течении рек и вынужденных мириться с ущербом, обусловленным применением неоправданно высоких стандартов, а это делает их беззащитными. В соответствии со статьей 3 интересы таких государств ущемляются уже в силу того факта, что другим государствам водотока разрешено договариваться о видах использования водотока, которые наносят ущерб государствам, расположенным в нижнем течении реки, тогда как они не имеют даже возможности участвовать в переговорах по таким соглашениям.

7. Специальный докладчик не считает целесообразным или необходимым пытаться применить принцип добросовестности или дополнительно включить концепцию добрососедства в обсуждаемый документ. Между тем эти принципы обязательно должны фигурировать в статьях, призванных регулировать отношения между соседними государствами и включающих такие субъективные понятия, как "значительный ущерб", то есть понятия, которые, безусловно, должны интерпретироваться с позиции добросовестности. Лишь это позволит сделать проект серьезным вкладом в решение некоторых проблем водопользования, с которыми человечество столкнется в течение следующих нескольких десятилетий, как заявил Специальный докладчик. На самом деле доклад осложняет достижение этой цели, поскольку реализация содержащегося в нем предложения изменить квалификацию "ущерба" неизбежно повысит вероятность трений и споров между государствами водотока.

8. Чтобы содействовать принятию проекта государствами, Комиссии следует сосредоточить усилия на включении и определении факторов, относящихся к квалификации ущерба, и разработке норм о злоупотреблении правами. Отраженное в докладе стремление не затрагивать недостатков, присущих включенным в проект принципам, — а предыдущие проекты содержали более значительный перечень принципов и факторов, относящихся к справедливому и разумному использованию международных водотоков, — способно подорвать эффективность всего проекта.

Г-н Эйриксон занимает место Председателя.

9. Г-н ТИАМ подчеркивает, что для внесения в принятый Комиссией в первом чтении текст каких бы то ни было изменений необходимо, чтобы соответствующие предложения были направлены на улучшение и усиление проекта. Однако, на его взгляд, предложенные Специальным докладчиком изменения едва ли содействуют достижению этой цели. Достаточно привести лишь несколько примеров. Первый касается, по определению Специального докладчика, "вопросов общего характера". Если говорить о выборе между рамочной конвенцией и типовыми правилами как окон-

чательной формой проекта, то важно помнить, что этот вопрос, по существу, уже был решен самой Комиссией. Ввиду значительных расхождений и противоречий между государствами в вопросе международных водотоков Комиссия посчитала нецелесообразным называть им какие-либо обязательные правила; напротив, любое решение такого рода было бы равносильно для проекта смертному приговору. Поэтому оратор не может согласиться с предложением Специального докладчика вновь начать обсуждение данного вопроса, что только усложнит проблему.

10. Второй вопрос общего характера касается целесообразности включения в проект статей положений об урегулировании споров. Как уже отмечалось в ходе дискуссий, в большинстве случаев соответствующие стороны всегда смогут воспользоваться средствами, предусмотренными в статье 33 Устава Организации Объединенных Наций. Поэтому, как представляется, нет никакой необходимости включать специальную оговорку такого рода в сам проект.

11. Как показывает опыт Африки, в большинстве случаев такие споры чаще удается урегулировать политическими, а не судебными средствами. Хотя оратор является юристом, он вынужден признать, что политическим органам удается намного эффективнее устранять подобные проблемы к общему удовлетворению сторон. Об этом говорит опыт Организации по освоению реки Сенегал: различные трудности и конфликты, как правило, решались в ходе конференций глав государств или совещаний на уровне министров. В свете этого опыта оратор отнюдь не убежден в целесообразности включения в проект положений об урегулировании споров.

12. Что касается предложений Специального докладчика по тексту самих статей, то такая поправка редакционного характера, как замена термина "ощущимый ущерб" на термин "значительный ущерб", не дает особых преимуществ. Хотелось бы напомнить, что Комиссия подробно обсудила термин "ощущимый" и пришла к выводу, что он удовлетворительным образом передает вкладываемый в это понятие смысл, то есть означает ущерб, который поддается оценке или измерению. Поэтому целесообразно сохранить слово "ощущимый", которое уже было принято Комиссией в целом.

13. Что касается поправок по существу, то оратор возражает против предложения об исключении из пункта *b* статьи 2 слов "и стекающихся в единое общее русло". Это предложение, которое полностью меняет определение понятия "водоток", подорвет основу всего проекта. Он не нашел в докладе каких-либо достаточно убедительных доводов в поддержку такого радикального предложения. Одним из последствий изменения данного определения было бы распространение сферы охвата проекта статей на замкнутые грунтовые воды. Однако это противоречило бы решениям, которые уже были приняты Комиссией и предусматривали рассмотрение вопроса о замкнутых грунтовых водах в качестве отдельной темы. Данный вопрос представляет большой интерес для менее развитых стран, особенно в Африке. Замкнутые грунтовые воды имеют чрезвычайно важное значение для Африки — континента с обширными районами пустынь; этот вопрос должен рассмат-

риваться как самостоятельная концепция и особая тема, которую следует обсуждать отдельно от темы международных водотоков. Подобный подход необходим для упорядоченного использования африканскими странами их замкнутых грунтовых вод в будущем.

14. Оратор не может также согласиться с предложением Специального докладчика не включать в проект концепции добросовестности и добрососедства. Напротив, эти концепции нельзя выводить за рамки проекта, посвященного главным образом соглашениям о сотрудничестве в вопросах использования водотоков. Невозможно представить себе, чтобы такие соглашения о сотрудничестве заключались в отсутствие взаимопонимания или доброй воли.

15. Предложенный новый текст статьи 7 представляется излишне многословным и трудным для понимания. В вопросах кодификации всегда следует стремиться к краткости. Наконец, оратор призывает Комиссию отклонить предлагаемые изменения, которые в корне изменят существо проекта, и руководствоваться текстом, принятым в первом чтении. Предыдущий Специальный докладчик г-н Маккаффри подготовил очень четкие формулировки, которые были признаны вполне удовлетворительными Комиссией в целом.

16. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА возражает против предложения Специального докладчика решить вопрос об окончательной форме проекта или организовать непродолжительный обмен мнениями по этому вопросу до проведения любой дальнейшей редакционной работы. Хотя Комиссия не приняла официально оформленного решения по данному вопросу, вполне очевидно существование широкого, пусть даже не единодушного понимания, что проект в конечном счете должен быть положен в основу рамочной конвенции. Обычно в рамочной или "зонтичной" конвенции излагаются вторичные нормы общего характера, применяющиеся в отсутствие более конкретных соглашений.

17. Сам оратор никогда не был убежден в том, что рамочная конвенция является наилучшим решением в данном случае, и по-прежнему считает, что общая конвенция с детальным изложением прав и обязанностей государств водотока явится более значительным вкладом в эту область международных отношений, которая становится все более актуальной и важной. Специфические особенности конкретных водотоков не являются фактическим препятствием для применения права, касающегося водотоков. Кроме того, разработка общей конвенции осуществима в политическом плане. Подписание в Хельсинки в марте 1992 года Конвенции о защите и использовании трансграничных водотоков и международных озер подтверждает, что с политической и правовой точек зрения регламентация деятельности государств по использованию различных водотоков вполне возможна благодаря разработке единобразных, конкретных и непосредственно применимых норм. Тем не менее Комиссия совершенно определенно высказалась в пользу рамочной конвенции, и оратор готов согласиться с ее решением, хотя рамочная конвенция не в полной мере отвечает целям и задачам кодификации и прогрессивного развития права. Соответственно, он не может согласиться с предложением направить усилия на разработку свода типовых правил.

18. Оратор разделяет мнение Специального докладчика, полагающего, что с учетом характера проблем водопользования Комиссия могла бы в значительной мере способствовать их решению, предложив свод конкретных положений об установлении фактов и урегулировании споров в случае, если она решит рекомендовать проект договора, и, пожалуй, если выберет в качестве окончательной формы проекта типовые нормы. Оратор пошел бы еще дальше и предложил бы включить положение о том, что государства, соглашающиеся присоединиться к договору, должны давать согласие на проверку выполнения этого договора третьей стороной. Характер материальных норм проекта, а не только "характер проблем" делает включение обязательных процедур установления фактов или урегулирования споров с участием третьих сторон необходимым. Такие ключевые положения проекта, как предотвращение ощутимого ущерба и разумное и справедливое использование, сформулированы расплывчато и нечетко. Разве можно урегулировать спор, касающийся толкования или применения таких норм, в отсутствие процедур урегулирования и установления фактов беспристрастной третьей стороной?

19. Специальный докладчик не пояснил, какого рода норму он имел в виду, говоря о "своде конкретных положений". Предыдущий Специальный докладчик г-н Маккаффри в своем шестом докладе³ подготовил свод конкретных положений, включающих обязательное установление фактов и примирение. Однако эти положения предусматривали обязательное примирение, то есть примирение, к которому стороны в споре обязаны прибегнуть, но при этом результат такого примирения не являлся бы для них обязательным. Несмотря на присущие этим предложениям достоинства, в них не было надлежащим образом учтены ситуации, которые могут возникнуть, если предметом спора станут толкование и применение материальных норм. На этот случай процедура урегулирования споров должна предусматривать обязательное арбитражное разбирательство, а если переговоры и примирение окажутся безуспешными, — то и судебное урегулирование. Определенную роль в предоставлении консультативной помощи и установлении фактов призваны сыграть международные организации.

20. Что касается статьи 2, то г-н Калеру Родригеш правильно изложил (2311-е заседание) историю возникновения термина "единое общее русло". Каналы, соединяющие два или более водотоков, строились и продолжают строиться. Поэтому необходимо принять во внимание данный вопрос, как и тесно связанный с ним вопрос об отводе речных вод. Он не рассматривается надлежащим образом в проекте, за исключением положения о презумпции применимости неразрывно связанных между собой норм о предотвращении ощутимого ущерба и справедливом использовании. Этот вопрос требует дополнительного изучения.

21. Вопрос о замкнутых грунтовых водах, для рассмотрения которого у Специального докладчика имеются все полномочия, несомненно нуждается в скорейшей кодификации и прогрессивном развитии. Однако он

³ Ежегодник..., 1990 год, том II (часть первая), стр. 45, документ A/CN.4/427 и Add.1.

ие вписывается в данный проект. Регламентация использования международных водотоков имеет тысячелетнюю историю, тогда как освоение замкнутых грунтовых вод только начинается. Довод о многообразии, который способствовал принятию подхода с позиций рамочного соглашения для водотоков, становится менее убедительным применительно к замкнутым грунтовым водам. Кроме того, право грунтовых вод больше сродни праву освоения природных ресурсов, особенно нефти и природного газа. Целесообразнее рассматривать темы международных водотоков и права замкнутых грунтовых вод по отдельности, точно так же как Комиссия действовала в отношении права международных договоров или правопреемства государств.

22. Что касается статьи 3, то употребление Комиссией терминов "ощутимый" или "значительный" для описания порога ущерба имеет очень длинную историю. Выбор между двумя терминами скорее представляет собой вопрос юридического "вкуса", чем сложившегося метода. Что касается оратора, то он в целом предпочитает слово "значительный" по причинам, которые приводятся в докладе, а также были изложены г-ном Калеру Родригешем (там же). Кроме того, заслуживает внимания замечание правительства Соединенного Королевства Великобритании и Северной Ирландии, изложенное в пункте 5 его замечаний⁴ и заключающееся в том, что порог ущерба, закрепленный в статье 7, должен согласовываться с работой Комиссии над другими темами. Редакционному комитету следует поставить цель обеспечения если не единогообразия, то хотя бы более полной совместимости с определениями порога ущерба в проектах статей о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.

23. Интерпретация Специальным докладчиком проекта статьи 4 утвердила оратора в его сомнениях по поводу целесообразности проекта этой статьи. Правомочные государства водотока становиться стороной соглашений независимо от того, применяются ли эти соглашения ко всему водотоку или лишь к его части, является отступлением от основополагающего принципа свободы выбора государствами своих партнеров по договорам. Такое отступление необходимо сформулировать ограничительно. Соглашение о водотоке, даже если оно применяется ко всему водотоку, в принципе может не ущемлять или практически не ущемлять интересы другого государства этого водотока. Именно поэтому в пункте 2 комментария к данной статье говорится о том, что "действительно, могут быть такие соглашения о бассейне, которые будут представлять незначительный интерес для одного или более государств водотока"⁵. В таких случаях нет оснований чрезмерно ограничивать свободу выбора партнеров по договорам путем предоставления другим незатрагиваемым или практически не затрагиваемым государствам неограниченного права отменять этот основополагающий принцип. Использование водотоков третьими государствами может и должно быть защищено от неблагоприятного воздействия соглашений о водото-

ке, заключенных другими государствами водотока, однако посредством менее строгого режима, чем тот, который предусмотрен в статье 4. Например, можно предусмотреть обязательство государств, намеревающихся заключить подобное соглашение, провести консультации с третьими государствами водотока во избежание того, чтобы такое соглашение затрагивало виды использования водотока этими государствами. Статья 4 нуждается в пересмотре и по другой причине. В соответствии с общим замыслом проекта, и в частности в соответствии с положениями его статьи 7, государство водотока вправе осуществлять работы, которые могут затронуть весь водоток или его часть, если это вызывает ощутимых неблагоприятных последствий для других государств водотока. Проект не требует от такого государства вступления в договорные отношения с другими государствами водотока. Однако если это государство намеревается осуществить такие же работы в сотрудничестве с другим государством, то его свобода выбора партнеров по договору оказывается ограниченной в том смысле, что к такому соглашению будут иметь право присоединиться третьи государства. Если одной из главных целей проекта является содействие заключению соглашений о водотоке, то оратора интересует, не будет ли статья противоречить этой цели. Кроме того, данная статья привела бы к существенному понижению порога ощутимого ущерба, являющегося центральным аспектом проекта.

24. Еще одной причиной необходимости пересмотра статьи 4 является тот факт, что в статье 30⁶, принятой после статьи 4, допускается ситуация, когда налагаемые проектом обязательства по сотрудничеству могут быть выполнены на неофициальном уровне. Подобная свобода выбора в духе подхода, отраженного в части XII Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву, является реалистичным признанием того, что факт пересечения водотоком территории двух или более государств, бесспорно создающий некую общность интересов, — не единственный фактор, который должен учитываться при разработке правовых норм. Норма, предоставляющая государствам определенную свободу выбора путей выполнения обязательств, но строго требующая от них вступления в непосредственные отношения между собой, подорвет единство цели проекта.

25. По-видимому, статья 4 не распространяется на случаи, при которых государство водотока заключает с государством, не имеющим отношения к водотоку, или с международным финансовым учреждением соглашение об осуществлении каких-либо новых работ на водотоке; такого рода правоотношения будут регулироваться общими нормами права международных договоров применительно к интересам третьих государств. Было бы нелогично применять к соглашениям между государствами водотока нормы, которые отличаются от общих норм права международных договоров, включая основополагающую норму *rasta sunt servanda*.

26. Оратор полностью согласен с доводами, приведенными г-ном Калеру Родригешем (там же) против изменения с трудом достигнутого баланса между обяза-

⁴ См. Ежегодник..., 1993 год, том II (часть первая), документ A/CN.4/447 и Add.1—3.

⁵ Первоначально принята в качестве статьи 5. Комментарий см. Ежегодник..., 1987 год, том II (часть вторая), стр. 36.

⁶ См. Ежегодник..., 1991 год, том II (часть вторая), стр. 80.

запностью предотвращения ощутимого ущерба, предусмотренной в статье 7, и нормой справедливого использования, предусмотренной в статьях 5 и 6. Этого также не следует делать еще по трем причинам. Во-первых, норма справедливого использования является весьма субъективной, поскольку перечень факторов справедливого и разумного использования в статье 6 не является исчерпывающим и в него могут быть включены факторы, затрагивающие практически все сферы жизни. Как представляется, Специальный докладчик попытался сгладить неблагоприятные последствия этой нормы при помощи процедур урегулирования споров. Хотя не ясно, будут ли такие процедуры включать обязательное судебное разрешение, чрезвычайно важно значение имеет обеспечение определенности материальных норм. Задача конкретного определения ощутимого или значительного ущерба станет еще более сложной, если норма испанесения ущерба будет подчинена норме справедливого использования. Показательно, что международные финансовые организации, включая Всемирный банк, в своих директивах, как правило, следуют норме предотвращения ощутимого ущерба, которая легче поддается объективной оценке по сравнению с нормой справедливого использования.

27. Во-вторых, Специальный докладчик предлагает сделать оговорку в отношении тех видов использования, которые вызывают загрязнение окружающей среды, а также предлагает сделать исключение из этой оговорки, если будут представлены бесспорные доказательства существования особых обстоятельств, насищено требующих принятия специальных мер при отсутствии неминуемой угрозы для здоровья и безопасности людей. Помимо проблем, которые неизбежно возникнут при толковании этой нормы, следует иметь в виду, что в статье 21⁷ понятие загрязнения определяется настолько широко, что любое различие между видами деятельности, которые причиняют ощутимый или значительный ущерб, и видами деятельности, которые вызывают загрязнение окружающей среды, становится чисто теоретическим.

28. В-третьих, важно учитывать, что предотвращение ущерба, превышающего порог ощутимого ущерба, представляет собой наименее удачную формулировку максимы *sic utere tuo ut alienum non laedas*. Практически невозможно восместить ущерб, превышающий этот уровень. Любое изменение нормы, которой дано и без того узкое определение, было бы совершеню необоснованным.

29. Г-н Шринивас РАО приветствует лаконичный и четко изложенный доклад Специального докладчика. Отраженный в нем подход был разработан благодаря усилиям предыдущих специальных докладчиков по данной теме, особенно г-на Маккаффри, под руководством которого Комиссия завершила первое чтение проекта статей.

30. Поскольку замечания по данной теме, вероятно, будут представлены еще рядом государств, Комиссии не следует приступать к завершению работы над проектом статей во втором чтении по крайней мере до 1994 года. Согласно уже полученным замечаниям, ра-

бота Комиссии в целом получила положительную оценку. Однако почти все государства рассматривают проект статей со своих национальных позиций, высказывая различные мнения по поводу его окончательной формы. Некоторые государства оправданно подчеркивают необходимость рассмотрения аналогичных, в сущности, концепций права и политики в области международных водотоков в более широком контексте глобальных усилий по охране окружающей среды и устойчивому развитию. Хотя в одних ответах поддерживается подход с позиций рамочной конвенции, в других отдается явное предпочтение типовым правилам или рекомендациям, оставляющим для государств определенную свободу действий. Положительно оценивается и идея принятия в контексте данного проекта надлежащей процедуры урегулирования споров.

31. Что касается проекта статей, принятого в первом чтении, и комментариев к нему, то статья 1 о связи между судоходством и другими видами использования, по-видимому, представляется недостаточно сбалансированной. Любые коллизии в этой связи должны рассматриваться как проблема определения надлежащего управления различными видами водопользования. Если исходить из нынешних формулировок статьи 1 и разъяснений, приведенных в комментарии⁸, то статьи проекта могут быть распространены на судоходные виды использования, которые явно не подпадают под сферу его охвата. Необходимо исправить это упущение во втором чтении.

32. Хотя в приведенных в статье 2 определениях в основном говорится о некоторых физических факто-рах, из комментария⁹ и последующих статей следует, что взаимоотношения различных государств водотока в первую очередь зависят от их общих интересов и необходимости предупреждения и устранения последствий ущерба, превышающего согласованный порог. По мнению оратора, для четкого определения сферы применения статей слова "и стекающих в единое общее русло", содержащиеся в подпункте *b* статьи 2, необходимо сохранить. Кроме того, в сферу применения статей не следует включать грунтовые воды. В этой связи оратор, хотя и приветствует предложение Специального докладчика изучить целесообразность включения "замкнутых грунтовых вод" в сферу применения проекта статей, согласен с тем, что Комиссии следует завершить рассмотрение этих статей как можно скорее и отказаться от включения каких-либо новых тем, рассмотрение которых потребовало бы дополнительного времени. Он также не возражает против предложения перенести определение понятия "загрязнение" из статьи 21 в статью 2, поскольку, как отметил Специальный докладчик, это никоим образом не означает согласия на внесение каких бы то ни было изменений в части II или III настоящего проекта и не меняет их общего назначения. Включение этого определения в статью 2 не повлияет на предложение об изменении формулировки статьи 7.

⁸ Первоначально принята в качестве статьи 2. Комментарий см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 31–32.

⁹ Подпункт *c* был первоначально принят в качестве статьи 3. Комментарий см. там же, стр. 32. Комментарий к подпунктам *a* и *b* см. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 81–82.

⁷ Там же, стр. 79.

33. Оратор одобряет концепцию рамочной конвенции, предусмотренную в статье 3. В пункте 2 комментария¹⁰ указывается, что подобное соглашение призвано обеспечить "руководящие принципы проведения переговоров о заключении будущих соглашений" и "что оптимальное использование, защита и освоение конкретных международных водотоков наилучшим образом обеспечиваются посредством соглашения, учитываяющего особенности этого водотока и потребности соответствующих государств". Один из важных вопросов, возникающих в связи со статьей 3, касается определения порога или стандарта ущерба, начиная с которого будет применяться данный проект статей. В этой связи оратор также считает необходимым заменить слово "ощутимый" в пункте 2 статьи 3 словом "значительный". Помимо очевидных преимуществ установления единообразного и юридически признанного стандарта ущерба, в отличие от сугубо объективного понятия "порога", именно этот стандарт был одобрен сообществом государств при разработке пунктов повестки дня, посвященной защите и сохранению окружающей среды, на Конференции Организации Объединенных Наций по окружающей среде и развитию и в европейском контексте. Кроме того, установление надлежащего порога имеет решающее значение для поддержки проекта всеми государствами. Что касается альтернативных вариантов статьи 3, предложенных в пункте 12 доклада, то оратор склонен отдать предпочтение варианту В по причинам, указанным Специальным докладчиком. Еще один вопрос — последствия данной статьи для существующих соглашений. По его мнению, пункт 3 статьи 3 менять не следует и этот вопрос лучше оставить на усмотрение государств. Как отметил Специальный докладчик в пункте 14 доклада, государства в состоянии предотвратить любое неправильное применение конвенции с помощью различных способов, включая ясное изложение намерений или понимания: общего положения о том, что это будет сделано при подписании или ратификации конвенции, было бы достаточно. В противном случае, как уже предлагалось, необходимо четко указать, что настоящие статьи никоим образом не затрагивают ранее заключенные договоры между государствами, за исключением случая внесения таких изменений, которые по-считают необходимыми сами участники этих договоров. Предложение переместить статьи 8 и 23, расположив их перед статьей 3, на его взгляд, не согласуется с уже разработанной схемой части I проекта, которая касается только общих принципов.

34. Специальный докладчик справедливо отмечает, что нет необходимости вносить какие-либо изменения в статью 4: любые сомнения устраняются превосходно составленным комментарием Комиссии к данной статье¹¹.

35. В статье 5 провозглашается основополагающий принцип справедливого и разумного использования международных водотоков всеми государствами водотока. Это право оговаривается обязательством государств водотока поощрять оптимальное использование и извлечение выгод при надлежащей защите водотока.

¹⁰ Первонациально принята в качестве статьи 4. Комментарий см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 32—36.

¹¹ См. сноска 5, выше.

В этом смысле концепция оптимального использования согласуется с концепцией устойчивого развития. Комментарий к этой статье¹² в целом приемлем, хотя вызывает сомнение положение пункта 3 о том, что оптимальное использование не означает "максимального" использования любым отдельным государством водотока в соответствии с эффективным или экономичным использованием, а означает получение максимально возможной выгоды для всех государств водотока, вместе взятых. Такая интерпретация не отражает должным образом практику большинства государств, которые в отсутствие точно сформулированного соглашения об ином опираются на собственный потенциал и собственные ресурсы для максимизации выгод, неизменно учитывая потребности экономики, а также необходимость защиты водотока и предотвращения значительного ущерба другим государствам водотока, то есть все те критерии, которые должным образом охватываются понятием справедливого и разумного использования водотока. Кроме того, статья 5 должна быть посвящена основополагающему принципу справедливого и разумного использования, который более четко сформулирован в статье IV Хельсинкских правил¹³, где понятие правомочия государств водотока излагается в более позитивном плане, чем пункт 1 статьи 5. Пункт 2 статьи 5 необходимо исключить, поскольку право на справедливое участие является не чем иным, как правом на сотрудничество, положение о котором более подробно рассматривается в статье 8.

36. В статье 6 содержится иллюстративный перечень факторов, каждый из которых потребуется согласовать со всеми другими для достижения необходимого баланса. Понятие "существующих видов использования" получило определенное хождение в практике государств в качестве важного фактора измерения значительного или существенного ущерба. Однако требуется согласовать этот фактор со столь же важным и приоритетным фактором потребностей государств в развитии.

37. Статья 7, предусматривающая невозможность использования государством какого-либо водотока таким образом, чтобы в результате этого причинился значительный или существенный ущерб другим государствам водотока, устанавливает стандарт, который уже включен в ряд статей как механизм приведения в действие различных процедур, таких как уведомление, консультации и переговоры. В своих замечаниях к данной статье некоторые правительства¹⁴ справедливо отметили, что она в лучшем случае будет содержать лишь повторное изложение этого стандарта, а в худшем — подорвет основополагающую концепцию справедливого и разумного использования; поэтому данное положение следует исключить из проекта. Сам оратор также рекомендовал бы полностью от него отказаться и в этой связи выражает согласие с доводами Специального докладчика. Предотвращение загрязнения и управление процессом использования водных ресурсов — общепризнанные цели, и изложение концепции оптимального использования, или разумного ис-

¹² Первонациально принята в качестве статьи 6. Комментарий см. *Ежегодник...*, 1987 год, том II (часть вторая), стр. 38—43.

¹³ См. 2312-е заседание, сноска 14.

¹⁴ См. сноска 4, выше.

пользования, или же обеих этих концепций должно быть включено в комментарий к статье 5.

38. Достижение целей использования водотока и управления им зависит от обязательства сотрудничать, содержащегося в статье 8. Меры по достижению этих целей должны приниматься не только на основе суверенного равенства, территориальной целостности и взаимной выгоды, как это предусмотрено в статье, но и, как указано в комментарии¹⁵, с должным учетом принципов добросовестности и добрососедства. Сотрудничество нельзя навязывать: его можно развивать только на взаимной основе. Общая заинтересованность в использовании водных ресурсов должна действовать столь необходимому укреплению сотрудничества, поскольку различные и зачастую противоречивые виды использования требуют разработки комплексного подхода. Статья 9, касающаяся обмена данными и информацией, по сути дела, является продолжением статьи 8 и содержит те же элементы взаимной выгоды, взаимности и суверенного равенства. Разумеется, обмен данными в основном будет осуществляться на основе соглашений между государствами.

39. Статья 10 о взаимосвязи между различными видами использования провозглашает важный принцип должного учета каждого вида использования при согласовании разнообразных видов использования и различных интересов и факторов. Проблема управления различными видами использования и урегулирования конфликтов представляется настолько важной для государств, что ее конкретное решение следует оставить на усмотрение самих государств в отдельных соглашениях.

40. Вопрос о мирном урегулировании споров приобретает особое значение в контексте различных видов использования международных водотоков. С ростом потребностей населения и уменьшением запасов водных ресурсов в отсутствие профессионально разработанных и эффективных процедур урегулирования неизбежно будут возникать споры. Любые попытки политизировать такие споры приведут лишь к обратному результату. Поэтому следует поощрять назначение при первых же признаках возникновения споров совместных технических комиссий, уполномоченных действовать в интересах оптимального управления водотоком. Урегулирование споров, по возможности, должно осуществляться путем переговоров и других средств, включая применение процедур урегулирования с участием третьей стороны. Таким образом, хотя оратор и согласен с необходимостью включения в проект надлежащих положений об урегулировании споров, по его мнению, Специальному докладчику следует помнить о том, что государства должны быть свободны в выборе средств такого урегулирования.

41. Как отметило в своих замечаниях¹⁶ правительство Швейцарии, для достижения целей будущей рамочной конвенции этот документ должен быть сбалансированным и устанавливать одинаковый режим для государств, расположенных как выше, так и ниже по течению рек.

¹⁵ Первоначально принятая в качестве статьи 9. Комментарий см. Ежегодник..., 1988 год, том II (часть вторая), стр. 48—50.

¹⁶ См. сноску 4, выше.

42. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что данная тема имеет для России большое значение. Ее самая длинная в мире сухопутная граница на всем протяжении пересекается различными водотоками, проходит по рекам, озерам и даже замкнутым морям. Некоторые водотоки, пересекающие территорию трех или более государств, приобрели международный характер после того, как Советский Союз прекратил свое существование, и их правовой режим, по-видимому, потребует международного урегулирования в ближайшее время.

43. Оратор хотел бы выразить благодарность Специальному докладчику за его превосходно подготовленный первый доклад, который, несмотря на сжатую форму, дает четкое представление о существе подлежащих рассмотрению вопросов и о позиции Специального докладчика по ним. Оратор разделяет мнение о том, что доклад, а также благоприятные замечания, полученные от государств, позволяют надеяться, что Комиссия сумеет успешно завершить работу над проектом в 1994 году. В этой связи расширение рамок проекта для включения в него положений, относящихся к режиму замкнутых грунтовых вод, на его взгляд, было бы нежелательным. Оратор, как и некоторые другие члены Комиссии, не видит органической связи между этими двумя проблемами с точки зрения их правового регулирования, хотя, конечно, не возражает против проведения Специальным докладчиком исследования по вопросу осуществимости проекта при том понимании, что такое изучение не отразится на сроках окончания работы над данной темой. Что касается вопроса о том, какую форму должен иметь конечный результат работы Комиссии, то оратор поддерживает предложение о подготовке рамочной конвенции. Однако он согласен со Специальным докладчиком в том, что есть веские доводы в пользу подготовки типовых правил или руководящих принципов. Как отметили многие члены Комиссии, чем более гибкой будет окончательная форма документа, тем больше возможностей будет у государств приспособливать эти общие нормы к регулированию режима использования конкретных водотоков, а следовательно, тем большее признание и применение найдет этот документ у различных государств.

44. Что касается статьи 1, то оратор согласен, что более понятным и соответственно более принятым в международной практике было бы использование термина "трансграничные воды", а не "международные водотоки". Оратор не может согласиться, однако, с предложением Специального докладчика исключить из пункта *b* статьи 2 слова "и стекающих в единое общее русло", так как такое исключение необоснованно расширит сферу применения проекта статей и затруднит использование этого документа на практике. Относительно второго предложения Специального докладчика — перенести определение термина "загрязнение" из статьи 21 в статью 2 — у оратора нет каких-либо возражений, поскольку Комиссия тем самым акцентировала бы внимание на одной из главных целей проекта — охране трансграничных вод от загрязнения.

45. Несмотря на то что в русском языке трудно провести четкое различие между понятиями "ощутимый" и "значительный", оратор склонен поддержать предложение Специального докладчика об использовании в проекте слова "значительный". Что касается статьи 3,

то более предпочтительным оратору представляется вариант В. Вопрос о соотношении между положениями проекта статей и уже действующими соглашениями в этой области, по-видимому, потребует дальнейшего обдумывания, особенно в свете предстоящего решения Комиссии о форме и юридической силе будущего документа. Предложение Специального докладчика поместить статьи 8 и 26 перед статьей 3 представляется оратору разумным, так как усовершенствует структуру проекта. Редакционный комитет мог бы рассмотреть вопрос о сосредоточении всех определений в статье 2 в соответствии с принятой в других международных документах структурной схемой.

46. Оратор разделяет общее мнение о том, что статьи 5 и 7 являются ключевым элементом всего проекта. По его мнению, использование слов "справедливое и разумное" подразумевает, что такое использование водотока не должно наносить значительный ущерб другим государствам. С этой позиции, казалось бы, логичнее включить требование, содержащееся в статье 7, в статью 5 и исключить статью 7. Учитывая, однако, что наличие этих двух статей рассматривается многими членами Комиссии как компромисс, достигнутый в ходе предыдущей работы над проектом, оратор не возражает против сохранения отдельной статьи 7. Что же касается новой редакции текста статьи 7, то оратор поддерживает высказанное г-ном Томуштом предложение (2311-е заседание) взять из нового текста только первое предложение.

47. Он, как и другие члены Комиссии, сомневается в целесообразности включения в рамочную конвенцию раздела об урегулировании споров, особенно если будущий документ примет форму типовых правил. Специфика каждого конкретного водотока и характер использования различных водотоков могут потребовать и особого механизма урегулирования споров для каждого случая. Если в одном случае спор между сторонами потребует использования процедур примирения и арбитража, то в другом случае может оказаться разумнее решать его в рамках двух- или многосторонних комиссий, тогда как в некоторых случаях целесообразнее всего будет прибегнуть к услугам Международного Суда или других органов, в том числе региональных.

Г-н Барбоса вновь занимает место Председателя.

48. Г-н КАБАТСИ выражает признательность Специальному докладчику за его первый доклад, в котором отразилось полное понимание темы и стремление следовать курсом, намеченным предыдущими специальными докладчиками. Проект статей встретил в целом благоприятный отклик правительства. Оратор согласен с некоторыми другими членами Комиссии, которые считают, что данная тема была подробно изучена до представления доклада и что проект статей, как отметил Специальный докладчик, нуждается лишь в доработке.

49. Что касается формы будущего документа, то можно привести много доводов в пользу как рамочной конвенции, так и типовых правил. Специальный докладчик, по-видимому, отдает предпочтение типовым правилам, но оратор склоняется в пользу рамочной конвенции.

50. Комиссия, безусловно, могла бы внести важный дополнительный вклад в работу над проектом, рекомендовав процедуры урегулирования споров. Хотя оратор согласен с г-ном Шринивасом Рао, заявившим о необходимости оставить открытыми любые возможности разрешения спора, он отдает предпочтение обязательному арбитражу и судебным процедурам. Международные водотоки используются все шире, и это неизбежно приведет к возникновению множества споров. Некоторые из них могут носить серьезный характер и даже приводить к войнам. Поэтому важно предусмотреть в документе обязательные процедуры урегулирования. Что касается статьи 5, то в случае возникновения спора безусловно потребуется прибегнуть к услугам независимой третьей стороны, с тем чтобы решить, являются ли использование и участие справедливыми и разумными. Он не согласен с тем, что уже имеющихся положений, например статьи 33 Устава Организации Объединенных Наций, вполне достаточно.

51. Оратор не думает, что на нынешнем этапе: было бы целесообразно включать в проект статей вопрос о грунтовых водах; связь грунтовых вод с данной темой неочевидна, а их физические характеристики еще не достаточно тщательно изучены и классифицированы.

52. По причинам, приведенным другими членами Комиссии, оратор выступает за сохранение слов "и стекающих в единое общее русло" в подпункте *b* статьи 2. Он может согласиться с заменой слова "ощущимый" на "значительный" в статье 3 и других положениях текста и поддерживает мнение Специального докладчика о целесообразности переноса определения термина "загрязнение" из статьи 21 в статью 2. Он также считает лишней статью 7, поскольку ее содержание охватывается положениями статьи 5. В связи с этим статью 7 следует исключить.

53. Г-н ЭЙРИКСОН отмечает, что Специальный докладчик предложил перенести определение термина "загрязнение" в статью 2, поскольку это упростило бы реализацию его предложения, касающегося статьи 7. Однако в принципе, если какой-либо термин встречается в проекте статей только один раз, его определение должно быть помещено именно там, где он употребляется. Поэтому необходимость в таком переносе отсутствует.

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что согласен с замечанием относительно того, что данный проект представляет собой выдающееся достижение. Как результат продолжительных переговоров он является плодом многолетних усилий всех специальных докладчиков, особенно г-на Маккаффри, и это никоим образом нельзя ставить под сомнение. Поэтому нынешний Специальный докладчик справедливо отмечает, что теперь необходима лишь доработка некоторых деталей. Однако часть его предложений выходит за рамки такой доработки.

55. Это касается, в частности, одного из ключевых элементов проекта статей — взаимосвязи между справедливым и разумным использованием (статья 5) и обязательством не причинять ощутимого ущерба (статья 7), поскольку такое обязательство должно быть

порогом справедливого и разумного использования международного водотока. За рамки замечания о необходимости доработки деталей выходит и предложение Специального докладчика, касающегося вопроса о принятии проекта статей в форме типовых правил, а не рамочной конвенции. Как признался Специальный докладчик, он не будет настаивать на решении вопроса о форме на данном этапе, однако Комиссия строила свою работу, исходя из того понимания, что в конечном счете будет принята рамочная конвенция, большинство положений которой должны кодифицировать существующее в данной области право. Компромиссы, достигнутые в ходе работы над проектом статей, отражают это понимание и учитывают обязательный характер положений. С учетом возможной формы проекта статей в его тексте необходимо ясно указать, что он не будет затрагивать действующие соглашения, если только их участники не примут иного решения. Нельзя забывать о существовании многочисленных многосторонних конвенций, регулирующих отношения между прибрежными государствами основных систем водотоков мира.

56. Оратор не может согласиться с рекомендацией Специального докладчика об исключении формулировки "и стекающих в единое общее русло" из подпункта *b* статьи 2. В любом случае Специальный докладчик должен представить более убедительные доводы в пользу такого исключения, чем те, которые он привел в пункте 11 доклада с целью доказать полезность идеи, несомненно, по его мнению, правильной. Оратор априори не возражает против включения "несвязанных" замкнутых грунтовых вод в данную статью, поскольку принципы, применимые к системам водотоков, могут быть распространены и на системы грунтовых вод, являющиеся общими для нескольких государств. Однако речь идет о совершенно новой теме в международном праве, и для ее включения Специальному докладчику потребуется провести предварительное изучение вопроса и рассмотреть данную тему более глубоко, чем в его докладе. Комиссия должна получить информацию о физических свойствах замкнутых грунтовых вод, о характере связи между различными частями возможной системы трансграничных грунтовых вод и о роли грунтовых вод в общем круговороте воды в природе. Необходимо также определить, применимо ли к грунтовым водам понятие "водоток".

57. Предложение Специального докладчика о замене слова "ощутимый" словом "значительный" в статье 3 и во всем тексте основывается на замечаниях некоторых правительств относительно практики, которой следовали до настоящего времени при разработке более или менее сопоставимых документов, где понятие "ощутимый" представляется расплывчатым из-за возможности двух толкований, смысл которых в значительной мере различен: "ощутимый" как поддающийся оценке и "ощутимый" как уровень ущерба, превышающий порог, с которым государства могут примириться в соответствии с принципами добрососедства.

58. Речь идет о разного рода вопросах, не говоря уже о сложностях перевода на разные языки. Фактически речь следует вести не о расплывчатости значения термина "ощутимый", а о двух значениях этого слова, каждое из которых может быть употреблено при описании

ущерба, причиненного водотокам. Нет ничего плохого в требовании того, чтобы ущерб поддавался измерению, однако вряд ли кто-либо будет утверждать, что в многочисленных заключенных договорах слово "ощутимый" означает лишь "поддающийся измерению" без какого-либо указания на пороговую величину ущерба. Вопрос о пороге ущерба, конечно, более важен. Один из предыдущих специальных докладчиков г-н Швебель, аргументируя целесообразность употребления термина "ощутимый" в своем третьем докладе, утверждал, что этот термин означает нечто большее, нежели "чувствительный", но меньшее, чем "серьезный" или "существенный"¹⁷. В любом случае представляется, что слово "ощутимый" подразумевает менее высокий порог, нежели слово "значительный". Следовательно, Специальный докладчик предлагает повысить порог ущерба, установленный в проекте статей, то есть вмссто доработки деталей, или "настройки рояля", произвести полную замену его клавиш.

59. Как представляется, в праве водотоков применимый порог, как правило, устанавливается на более низком уровне, чем тот, который подразумевается термином "значительный". В ряде ранее заключенных и современных договоров, таких как Конвенция между Италией и Великобританией от 15 апреля 1891 года¹⁸, Конвенция между Норвегией и Швецией от 26 октября 1905 года¹⁹, Генеральная конвенция о гидротехнической системе между Румынией и Югославией от 14 декабря 1931 года²⁰, Закон Сантьяго в отношении гидрологических бассейнов между Аргентиной и Чили от 26 июня 1971 года²¹, Конвенция о статусе реки Сенегал и Статут реки Уругвай, принятый Уругваем и Аргентиной 26 февраля 1975 года²², использовались термины, более близкие по своему значению к английскому слову "appreciable" (*ouvrage qui rougit sensiblement modifier*; *entraves sensibles; changement sensible du régime des eaux; perjuicio sensible; и projet susceptible de modifier d'une manière sensible*). В этой связи он хотел бы обратить внимание на замечание правительства Греции²³ о том, что термин "чувствительный ущерб", подразумевающий меньший порог, чем термин "ощутимый ущерб", более предпочтителен, и на замечания правительства Венгрии и Польши²⁴, которые считают, что порог ущерба следует понизить. Венгрия справедливо отметила, что максима *de minimis non curat praetor* незримо присутствует в любом правовом документе; следовательно, если в статьях непосредственно упоминается минимальный уровень ущерба, то данный уровень является более высоким, чем *de minimis*, означая тем самым, что уже достигнут несущественный порог и его следует снизить.

¹⁷ Ежегодник..., 1982 год, том II (часть первая), стр. 120, документ A/CN.4/348, пункты 130—141.

¹⁸ G. F. de Martens, ed., *Nouveau Recueil général de Traité*s, 2nd series (Göttingen, 1893), vol. XVIII-1, p. 737.

¹⁹ Ibid. (Leipzig, 1907), vol. XXXIV, p. 710.

²⁰ League of Nations, *Treaty Series*, vol. CXXXV, p. 31.

²¹ 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. 495—496; Ежегодник..., 1974 год, том II (часть вторая), стр. 113, документ A/CN.4/274, пункт 327.

²² *Actos Internacionales, Uruguay-Argentina, 1830-1980* (Monte-video, 1981), p. 593.

²³ См. сноску 4, выше.

²⁴ Там же.

60. При этом возникают довольно сложные переводческие проблемы. Хотя во многих из упомянутых соглашений на испанском языке употребляется слово "sensible" для обозначения порога ущерба, в настоящее время английское слово "significant" переводится как "importante" на испанский язык и как "sensible" на французский язык. Независимо от окончательного решения Комиссии по поводу замены слова "appreciable" словом "significant" в тексте статьи 3 на английском языке, в испанском тексте не может использоваться слово "importante". Необходимо найти другое слово, означающее более низкий порог; возможно, следует использовать испанское слово "sensible", с тем чтобы привести в соответствие варианты на испанском и французском языках.

61. Некоторые члены Комиссии призывали ее быть последовательной в использовании терминологии в различных разрабатываемых ею документах. В статьях о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, Редакционный комитет в предварительном порядке согласился с употреблением термина "значительный" для обозначения соответствующего ущерба. Специальный докладчик, по-видимому в соответствии с мнением большинства членов Комиссии, выступил в пользу замены первоначально использованного слова "ощутимый" словом "значительный", поскольку данная статья в целом охватывает все виды деятельности, сопряженные с риском. Такое изменение терминов обосновывается тем, что в подобном документе общего характера порог должен быть установлен на несколько более высоком уровне, с тем чтобы ограничить сферу применения документа и одновременно число видов и типов деятельности, на которые будет распространяться обязательство по предотвращению. В противном случае на правительства будет возложено слишком тяжелое бремя.

62. Однако это не означает, что порог необходимо повышать в тех областях деятельности, в отношении которых правовые нормы уже установлены или в которых было бы уместнее разработать другой режим.

63. Г-н РОБИНСОН, комментируя вопрос о замене слова "ощутимый" словом "значительный" в статье 3, говорит, что не видит необходимости в том, чтобы Комиссия использовала одну и ту же терминологию во всех документах. Выбор формулировок предопределен является подходом Комиссии к какой-либо конкретной теме, то есть тем, занимается ли она кодификацией или же прогрессивным развитием международного права. Если Комиссия считает, что тема международных водотоков в большей степени подходит для кодификации, то ей следует высказаться за употребление слова "ощутимый", которому, безусловно, отдается предпочтение на практике.

64. Достаточно сложным представляется вопрос о взаимосвязи между статьями 5 и 7. Статья 5 устанавливает критерий справедливого и разумного использования, а в статье 7 предусматривается обязательство не причинять ощутимого ущерба. В связи с этим возникает вопрос: является ли вид использования, приводящий к ощутимому ущербу, несправедливым? По

его мнению, статью 7 следует исключить или же надлежащим образом оговорить взаимосвязь между двумя статьями в комментарии, что пока не сделано.

Сотрудничество с другими органами (окончание)

[Пункт 7 повестки дня]

ЗАЯВЛЕНИЕ НАБЛЮДАТЕЛЯ ОТ МЕЖАМЕРИКАНСКОГО ЮРИДИЧЕСКОГО КОМИТЕТА

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ тепло приветствует Наблюдателя от межамериканского юридического комитета г-на Рубина и приглашает его выступить перед членами Комиссии.

66. Г-н РУБИН (Наблюдатель от Межамериканского юридического комитета) говорит, что Межамериканский юридический комитет уделяет основное внимание в своей работе вопросам, имеющим прямое отношение к межамериканскому сообществу. К числу вызывающих особую обеспокоенность вопросов относятся развитие связей между американскими республиками, проблемы торговли, потоки финансовых данных, свобода информации и гуманитарные проблемы, включая права человека. Одновременно с этим Комитет, деятельность которого проходит в полушарии, где расположены испаноязычные, англоязычные и франкоязычные страны, испытывающие воздействие присущего им разнообразного духовного наследия, всегда возвращается к вопросам универсального характера.

67. В повестку дня сессии Комитета, которая состоится в августе 1993 года, входят пункты, связанные с продолжением важной работы над юридическими аспектами инициативы "Программа для Америки", правом окружающей среды, проблемами судопроизводства и его последствий для отправления правосудия. Комитет также рассмотрит такие основополагающие вопросы, как концепции законности и прав человека, в том числе социальных и экономических, а также гражданских и политических прав, связь этих прав с Уставом ОАГ²⁵ и доктринаами права на самоопределение и невмешательство.

68. Первый пункт повестки дня — проект конвенции о борьбе с торговлей детьми — свидетельствует о еще одной важной функции Комитета, заключающейся в подготовке проектов конвенций для их рассмотрения различными органами межамериканской системы. Другие важные сферы деятельности Комитета включают внутрирегиональное экономическое сотрудничество и выявление препятствий на пути региональной интеграции; публично-правовые и частно-правовые аспекты международного права в связи с развитием и эволюцией Американского континента; юридические аспекты экологических стандартов; и рассмотрение роли межамериканского уголовного суда или камеры существующего Межамериканского суда по правам челове-

²⁵ Подписан в Боготе 30 апреля 1948 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 119, p. 3); изменен в соответствии с Протоколом, подписанным в Буэнос-Айресе 27 февраля 1967 года (*ibid.*, vol. 721, p. 324).

ка в свете проведенной недавно работы по изучению связи между принципом "законности" и принципами невмешательства и самоопределения.

69. Комитет привержен делу поощрения и защиты прав человека. В этой связи на своей следующей сессии он рассмотрит вопрос о задержках в процессе отправления правосудия в качестве одного из аспектов прав человека. В соответствии со своим мандатом Комитет в течение нескольких лет занимается организацией региональных семинаров и налаживанием сотрудничества с учебными заведениями и другими учреждениями. Он работает в тесном контакте с ассоциациями магистратов, судей и адвокатов, стремясь изыскать пути упрощения доступа к органам правосудия, особенно в интересах уязвимых групп населения, и изучить альтернативные средства урегулирования публично-правовых и частно-правовых споров. Эта деятельность оказалась весьма успешной. Она не только способствовала разработке правовой доктрины, но и помогла приблизить деятельность юристов-международников к потребностям общества, что можно только приветствовать. В этой связи Комитету и Комиссии, возможно, следует приложить больше усилий, с тем чтобы содействовать обсуждению вопросов международного права на других дискуссионных и директивных форумах. Семинары, учебные пособия и лекции на официальных и полуофициальных форумах помогут изменить отношение к международному праву, превратив его из занятия для избранных в отрасль, которая могла бы эффективно содействовать улучшению условий жизни всего общества. Этому способствовала бы, в частности, совместная организация Комиссии и Комитетом и, возможно, другими региональными органами симпозиумов для практикующих юристов и преподавателей права.

70. Признавая тот факт, что в современном сложном и взаимозависимом мире трудно провести грань между концепциями внутригосударственного и международного права, Комитет в последние годы приступил к осуществлению большого комплекса взаимосвязанных проектов, касающихся, в частности, мирного разрешения споров и проблем экономического развития и интеграции. Международное сообщество в настоящее время стало свидетелем важного нового процесса: уменьшения экономической значимости национальных границ, которые все чаще рассматриваются лишь как препятствия для эффективного развития предпринимательской деятельности. Прилагаются все более активные усилия с целью устранения или по крайней мере снижения торговых барьеров, и становится все труднее установить национальную принадлежность товаров в целях удовлетворительного выполнения национальных тарифных требований. Появившиеся в последнее время правовые проблемы в области финансовых инструментов и услуг являются одним из самых ярких свидетельств уменьшающегося значения национальных границ и необходимости глобальной стандартизации в таких областях, как ликвидация многонациональных корпораций, а также законодательство о компаниях и ценных бумагах.

71. Такое явление, как интернационализация, также приводит в Западном полушарии к переоценке значительной части общепризнанной доктрины. Например,

в силу исторических причин концепция невмешательства приобрела почти религиозное звучание на Американском континенте и была закреплена в Уставе ОАГ, однако нерушимость этого принципа ставится под сомнение в свете других проблем. Согласно Уставу ОАГ, одним из требований политического устройства американских государств является эффективное осуществление норм представительной демократии. Вопрос состоит в том, каким образом государства могут совместить свои обязательства по поощрению демократии с принципом невмешательства.

72. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР говорит, что особенно рад приветствовать г-на Рубина, являющегося одним из ведущих специалистов в области международного права. Помимо прочего, он является профессором международного права в Американском университете в Вашингтоне, почетным редактором журнала *American Journal of International Law* и принимает активное участие в работе Американского общества международного права. Его многолетняя деятельность в Комитете, а также широкая эрудиция и большой опыт участия в его работе позволяют считать г-на Рубина старейшиной Комитета. Сделанное им заявление свидетельствует не только о разнообразии его собственных интересов и интересов Комитета, но и о новых тенденциях, складывающихся на Американском континенте.

73. В состав Комитета входят государства как общего, так и гражданского права, что дает юристам возможность больше узнать о правовых системах разных стран и сотрудничать в поиске путей для обмена мнениями и выявления общих позиций. Задача устранения различий между динамичной системой общего права и системой гражданского права чрезвычайно сложна, и г-ну Рубину принадлежит важная роль в ее решении.

74. Широта интересов Комитета говорит об интересной тенденции: Северная Америка и Латинская Америка начинают уделять повышенное внимание международному экономическому праву как основе поиска новых путей определения правоотношений. В результате активного рассмотрения Комитетом вопросов международной экономики на Американском континенте складывается новый подход к клаузуле Кальво; эта давно существующая клаузула в настоящее время пересматривается в свете новых экономических тенденций. Примечательно, что Всемирный банк и связанные с ним учреждения разрабатывают механизмы урегулирования споров между государствами в тех случаях, когда иностранные инвестиции вызывают коллизии между государственными и частными интересами. Таким образом, Комитет быстро прогрессирует в рассмотрении проблематики международного экономического права.

75. Что касается охраны окружающей среды, то деятельность Комитета отражает появившуюся недавно тенденцию ограничиваться рассмотрением экологических проблем, имеющих особое значение для Американского континента; поговаривают даже о создании американской системы права окружающей среды. Пока еще не ясно, будет ли подобная система реализована на практике; в любом случае проводимая ныне работа

связана не с вопросами ответственности, а с вопросами самой окружающей среды.

76. В области прав человека Комитет и входящие в его состав юристы играют все более активную роль в рамках объединенной сферы политического права. Право и политика традиционно отождествляются обычайми, но никак не юристами. Однако сейчас юристы, входящие в состав Юридического комитета, обсуждают принцип законности демократических правительства и уважения прав человека, признавая, что международные критерии должны стоять выше государственного суверенитета. Перенос акцентов на новые проблемы, характерные для Американского континента, заслуживает особого упоминания.

77. Межамериканский юридический комитет выполняет две чрезвычайно важные функции. Первая связана с проведением разграничения между публичным международным правом и частным международным правом; в рамках частного международного права внимание акцентируется не на коллизии законов, а на поиске общих для североамериканской и латиноамериканской экономических систем факторов. Вторая функция Комитета состоит в том, что он прилагает беспрецедентные усилия в целях распространения знаний о международном праве. Г-н Рубин всегда был и остается активным проводником таких усилий.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2314-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 30 июня 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Вацлав МИКУЛКА

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Барбоса, г-н Беннуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Кабатеи, г-н Калеру Родригеш, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Памбу-Чивунда, г-н Розафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Я마다, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (продолжение) (A/CN.4/446, раздел E, A/CN.4/447 и Add.1—3¹, A/CN.4/451², A/CN.4/L.489)

[Пункт 4 повестки дня]

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая).*

² Там же.

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (*продолжение*)

1. Г-н СЕКЕЛИ говорит, что хотел бы дополнить сделанные им на предыдущем заседании замечания относительно квалификации ущерба, и отмечает, что некоторые члены Комиссии высказали свои соображения по этому вопросу. Председатель, в частности, выступил против замены термина "ощутимый" термином "значительный", поскольку это повысило бы порог наступления ответственности. Сам г-н Секели заявил, что тем самым Комиссия совершила бы достойную сожаления ошибку. Напротив, по мнению г-на Робинсона, Комиссия не обязательно должна использовать в проекте статей по праву несудоходных видов использования международных водотоков те же термины, что и в проекте статей о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом. Председатель в качестве Специального докладчика по последнему своду проекта статей разъяснил, тем не менее, почему слово "ощутимый" заменено в нем словом "значительный": по его словам, виды деятельности, которые имеются в виду, характеризуются гораздо большим разнообразием, чем это имеет место в отношении водотоков.

2. Как бы то ни было, по-прежнему имеются весьма существенные разногласия относительно квалификации ущерба применительно к водотокам. Что касается г-на Секели, то он еще не слышал ни одного убедительного довода в пользу замены слова "ощутимый" словом "значительный". Он напоминает, что накануне в Редакционном комитете Председатель Комиссии заявил, что незначительным является тот ущерб, который можно не принимать во внимание. Если это так, то г-н Секели не видит смысла в предлагаемом изменении. Но, может быть, речь действительно идет о том, чтобы поднять порог наступления ответственности?

3. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает, что сложность данного вопроса оправдывает его подробное рассмотрение, и подчеркивает, что накануне Председатель высказал серьезные замечания. Как представляется, некоторые, в том числе г-н Секели, опасаются, что замена слова "ощутимый" словом "значительный" вызовет повышение порога наступления ответственности. Председатель, отметив, что слово "значительный" (significant) было переведено на испанский язык словом "importante", указал, что предпочтительнее было бы перевести его словом "sensible", имеющимся также во французском языке. Со своей стороны, г-н Калеру Родригеш полагает, что под словом "ощутимый" или "значительный" как раз и подразумевается "sensible"; что касается английского варианта, то слово "appreciable" означает то, что можно обнаружить, и то, что имеет определенное значение, не будучи, однако, серьезным.

4. Г-н СЕКЕЛИ благодарит г-на Калеру Родригеша за разъяснения и выражает сожаление по поводу того, что подобных разъяснений нет в проекте. Действительно, в связи с отсутствием таких разъяснений замена слова "ощутимый" словом "значительный" может навести на мысль о повышении порога наступления ответственности, что создало бы множество проблем.

5. Г-н ЯНКОВ считает, что в данном случае речь идет не только о вопросе терминологии или перевода. Этот вопрос требует тщательного изучения, и комментарий должен в максимально возможной степени отражать имевшие место прецеденты, например случаи, когда для квалификации ущерба использовалось слово "ощущимый". Он добавляет, что это слово может означать также то, что в определенной степени поддается измерению, чего нельзя сказать о слове "значительный".

6. По мнению г-на АРАНДЖО-РУИСА, французское слово "sensible" переводится на английский словом "perceptible", а не словами "significant" или "appreciable".

Ответственность государств (продолжение)* (A/CN.4/446, раздел C, A/CN.4/453 и Add.1–3³, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf.Rom Doc.1)

[Пункт 2 повестки дня]

**пятый доклад специального докладчика
(продолжение)***

7. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик), подводя итоги прений по данному вопросу, говорит, что содержательность дискуссии является позитивным свидетельством того, что идет постепенная разработка права урегулирования споров и на его основе — утверждения господства права в межгосударственной системе. Какие бы трудности ни встретились в будущем, прения показали, что, по мнению подавляющего большинства членов Комиссии, роль судей в межгосударственной системе, в частности в области ответственности государств, нуждается в усилении, причем не только символического характера.

8. Оратор выражает также удовлетворение широкой поддержкой идеи дополнения проекта статей положениями, касающимися урегулирования споров, которые могут внести надлежащие корректизы в очень серьезные, но неизбежные проблемы, связанные с режимом односторонних контрмер. Жестко регламентированные, как, например, в предложенных в 1992 году проектах статей 11—14⁴, эти контрмеры в сущности свидетельствуют о все ещеrudimentарном характере межгосударственной системы и — неизбежно — права, соответствующего данной системе. Поскольку этот элемент системы, как представляется, исчезнет не скоро, иными словами, поскольку контрмеры нельзя исключить полностью, недостаточно подчинить их условиям и ограничениям, установив соответствующие нормы, потому что сами эти нормы допускают исключительно одностороннее толкование их государствами, которые призваны их применять. Режим, предусматривающий осуществление односторонних мер с учетом условий и ограничений, толкуемых в одностороннем порядке, представляется неприемлемым, и необходимо найти средство устранения или ограничения такой "двойной

односторонности". Этого мнения, по-видимому, придерживается значительное большинство членов Комиссии, разумеется, при всех нюансах и различиях. Во всяком случае, Специальный докладчик делает из этого вывод, что, по мнению большинства членов Комиссии, необходимо пройти определенный этап, чтобы добиться существенного прогресса в области урегулирования споров.

9. Что касается качества предусматриваемых обязательств об урегулировании споров, то значительное большинство, как представляется, разделяет пессимизм Специального докладчика относительно возможности выработки решения, которое в первой части своего доклада (A/CN.4/453 и Add.1–3) он назвал "теоретически идеальным". Это решение потребовало бы радикального изменения режима контрмер таким образом, чтобы в дальнейшем их осуществление допускалось лишь с целью добиться выполнения государством-правонарушителем обязательного решения, высказанного после урегулирования с участием третьей стороны, например решения арбитражного суда или постановления Международного Суда. Такая система могла бы действовать в том случае, если бы в будущей конвенции об ответственности государства была предусмотрена процедура — арбитраж или судебное разрешение, — обязательная, автоматическая и применяемая в одностороннем порядке к любому "спору в области ответственности", то есть к любому спору по вопросу толкования или применения конвенции, и если бы эта конвенция предусматривала одновременно запрещение односторонних контрмер, за исключением случаев отказа государства-правонарушителя выполнить решение или постановление. Однако это решение, по мнению Специального докладчика, явно не нашло поддержки большинства членов Комиссии, несмотря на получившие признание теоретические достоинства такого решения, и поэтому Специальный докладчик отказался от него.

10. Таким образом, представляется, что, по общему мнению, правомерное применение контрмеры не должно зависеть от предварительного обязательства прибегнуть к любым процедурам урегулирования, кроме тех, к которым должно прибегнуть предположительно потерпевшее государство в соответствии с многосторонними или двусторонними договорами или оговорками, касающимися урегулирования споров и связывающими это государство и государство-правонарушителя. Иными словами, Комиссия, по-видимому, поддерживает решение, которое можно было бы назвать "мягким", подобным решению, которое Специальный докладчик предложил в 1992 году в виде статьи 12⁵, где правомерность применения контрмер обусловливается предварительным исчерпанием процедур, "имеющихся" в соответствии с соглашениями об урегулировании споров, которые действуют или будут заключены между потерпевшим государством и государством-правонарушителем, вне рамок документа, над которым работает Комиссия.

11. Однако тот факт, что большинство членов Комиссии отказались от "теоретически идеального" решения, не является полностью негативным, так как

* Переписано с 2310-го заседания.

³ См. сноску 1, выше.

⁴ Тексты проектов статей 5-бис и 11—14 части 2, переданных в Редакционный комитет, см. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть вторая), сноски 86, 56, 61, 67 и 69, соответственно.

⁵ Там же.

свидетельствует о том, что значительное большинство участников прений, так же как и оратор, не являются мечтателями и проявили реализм, высказавшись в поддержку не только общей идеи внесения определенных коррективов в режим контрмер, но и надлежащего, хотя и не столь далеко идущего, комплекса обязательств в области урегулирования споров. Он уверен, что они высказали свои мнения по зрелом размышлении, не ограничившись символическим выражением поддержки дела справедливости и защиты слабых, противостоящих сильным. Оратор надеется, что они сохранят свое позитивное мнение, когда проекты статей части 3 будут обсуждаться в следующем году в Редакционном комитете. Тем самым они продемонстрировали серьезность своих намерений и усилий, умерив свои устремления и приведя их в соответствие с реалиями международной системы и международного права, не исключая при этом необходимости внесения не столь далеко идущего, хотя и адекватного корректива в не ограниченный какими-либо условиями режим односторонних контрмер. В этой связи оратор вновь выражает свое решительное несогласие с вызывающим удивление заявлением одного из членов Комиссии, по мнению которого принятие его предложений, касающихся части 3, привело бы к "перевороту" в международном праве.

12. В отношении элементов и характеристик системы урегулирования споров он отмечает, что предложенная им в его пытком докладе система встретила довольно значительную поддержку, поскольку большое число выступавших в целом ее одобрили. Разумеется, предлагались и другие решения. Одни предусматривали сведение этой системы к двум основным этапам: арбитражу и/или судебному разрешению. Другие предлагали более активно использовать Международный Суд, в частности систему рассмотрения дел в камерах и вынесения консультативных заключений. У третьих, по-видимому, вызвал озабоченность ряд функций, которые Специальный докладчик предлагает установить для согласительной комиссии (он подчеркивает в этой связи, что никогда не ставил под сомнение необязательный характер доклада и основных рекомендаций согласительной комиссии). Некоторые члены Комиссии внесли интересные предложения относительно положений, содержащихся в приложении к части 3⁶ и касающихся процедур назначения членов согласительной комиссии и арбитражного суда. Наконец, ряд членов Комиссии предлагали создать "комиссию по контрмерам" или, как и г-н Махью (2306-е заседание), считали возможным сочетание обязательных процедур с факультативными, не указав, однако, сферу применения последних.

13. Эти и другие предложения все же представляются в основном совместимыми с важнейшим элементом режима, предлагаемого Специальным докладчиком, а именно наличием системы урегулирования споров после принятия контрмер. Об этом со всей очевидностью свидетельствуют заявления всех выступавших, однако с особой силой эта мысль прозвучала в выступлениях г-на Аль-Хасауны, г-на Беннуны, г-на Калеру Родригеса, г-на Махью, г-на Памбу-Чивунды, г-на Робинсона, г-на Фомбы и г-на Янкова.

⁶ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

14. Очень широкий консенсус, как представляется, проявился, в частности, в отношении двух важнейших элементов предлагаемой системы: "спускового механизма" и проблемы споров, к которым могли бы применяться процедуры урегулирования, действующие после принятия контрмер.

15. Что касается "спускового механизма", то предложение Специального докладчика обусловить факт наличия спора принятием контрмеры потерпевшим государством и ответным действием государства, совершившего первоначальное действие, на эту контрмеру, похоже, проблем не вызвало. Ответное действие государства, против которого направлена контрмера, могло бы принять форму протеста или просьбы о прекращении контрмеры либо, наконец, применения встречной контрмеры. В этой связи оратор выражает удивление по поводу того, что используемый в его докладе термин "контррепрессалии" вызвал возражение одного из членов Комиссии: в сущности, речь идет о термине, хорошо известном специалистам по международному праву.

16. Г-н Памбу-Чивунда выразил озабоченность в связи с тем, что согласительная комиссия будет правомочна решать вопрос о том, имеет место спор или нет. Оратор подчеркивает, что возложил на согласительную комиссию эту функцию только потому, что она будет первой "третьей стороной", рассматривающей данное дело. В случае прямого обращения в арбитражный суд решение по данному вопросу вынесет именно этот суд. Он выбрал в качестве "спускового механизма" понятие "спор", а не понятие "контрмеры, вызывающие возражение", которое использовал предыдущий Специальный докладчик, только потому, что первое представляет собой достаточно объективный критерий и закреплено в теории и практике. Что касается спора, то факт его наличия будет устанавливаться, с одной стороны, на основании утверждения государства, против которого направлена контрмера, что эта контрмера является незаконной и неоправданной, а с другой — на основании несогласия потерпевшего государства, применившего контрмеру. Именно столкновение двух противоположных позиций, создающее спор, приводит в действие процедуры, предусмотренные в части 3 проекта статей.

17. Обращаясь к вопросу о спорах, подпадающих под действие процедур с участием третьей стороны, оратор напоминает о том, что, как он прямо указывал в главе I своего доклада, процедуры урегулирования, предусмотренные в части 3, в отличие от указанных в подпункте *a* пункта 1 статьи 12, могут использоваться лишь после применения контрмер, но это не означает, что процедуры могут распространяться только на вопросы, касающиеся толкования или применения некоторых статей будущей конвенции, посвященных непосредственно режиму контрмер, а именно статей 11—14 части 2⁷.

18. Что касается решения вопроса о том, является ли та или иная контрмера "оправданной" или "правомерной", то, возможно, недостаточно определить, является ли она соразмерной, распространяется ли на нее обязательство предварительного использования проце-

⁷ См. сноска 4, выше.

дур урегулирования, которыми связаны стороны, распространяется ли на нее запрещение применения силы или обязательство соблюдать основные права человека. В действительности существуют также условия "оправданности" или "правомерности", которые являются условиями "первого порядка", такие как наличие международно-противоправного действия (это условие косвенно предусмотрено в статье 11); обвинение в совершении такого действия государства, против которого направлена данная контрмера; отсутствие обстоятельств, исключающих неправомерность; или невыполнение государством, которому вменяется противоправное действие, его обязательства возместить ущерб на основании соответствующих статей⁸. Даже если "спусковым механизмом" служит спор, вызванный принятием контрмеры, предусмотренные процедуры должны применяться — с целью принятия необязательной рекомендации или обязательного решения, в зависимости от конкретного случая, — в отношении всех споров между сторонами, которые могут возникнуть в связи с любой из статей будущей конвенции. Таков смысл уточнений, содержащихся в главе I доклада. Это дополнительное расширение компетенции третьих сторон, предусмотренное в статьях части 3, по существу, было принято в ходе прений по пункту с статьи 4, предложенному предыдущим Специальным докладчиком⁹.

19. Что касается роли согласительной комиссии, то у оратора нет никаких сомнений относительно факультативного характера ее доклада и рекомендаций. Он просто придал комиссии дополнительные функции, что, по его мнению, не меняет существенным образом ее роли.

20. Согласно мнению г-на Аль-Бахарны (2309-заседание), г-на Верещетина (2307-е заседание), г-на Пелле (2305-е заседание) и г-на Розенстока (2309-е заседание), сфера применения положений, относящихся к урегулированию споров, чрезмерно широка. Разумеется, включение положений, предусматривающих вмешательство или решение с участием третьей стороны после совершения противоправного действия, но до принятия контрмер, было бы равнозначно подчинению всего права ответственности государств и косвенно — оценки соответствия всем материальным нормам компетенции международного арбитражного или судебного органа. В результате этого, очевидно, все вопросы, касающиеся ответственности государств, будут, по определению, подлежать рассмотрению в судебном порядке. Однако, по мнению оратора, это замечание в полной мере можно применить к тому, что он назвал "теоретически идеальным решением", которое, как он только что заявил, по-видимому, было отвергнуто Комиссией. Это замечание неприменимо к решению, предложенному им для части 3 проекта. Поскольку он отказался от этого "идеального решения", единственными процедурами урегулирования споров, к которым обязано прибегнуть потерпевшее государство, чтобы

его конгрмеры были правомерными, были бы процедуры, предусмотренные в пункте 1 а статьи 12¹⁰. Однако, как он уже разъяснял, эти процедуры не требуют соответствующих положений будущей конвенции об ответственности государств: они предусмотрены статьей 33 Устава Организации Объединенных Наций или вытекают из договоров, арбитражных оговорок или заявлений о признании, которые будут определять отношения между сторонами независимо от будущей конвенции.

21. Вышесложенные соображения относятся и к другим вопросам, например к вопросу о необходимости предусмотреть различные процедуры урегулирования в зависимости от видов споров; об этом говорили, в частности, г-и Томушат (2308-е заседание) и г-и Я마다 (2309-е заседание). Это замечание вполне логично и естественно в отношении любых процедур урегулирования, которые уже установлены или могут быть установлены в дальнейшем, независимо от будущей конвенции, и которые, согласно статье 12, должны быть исчерпаны до применения контрмер. Однако положения о спорах, возникших после применения контрмер, и процедурах, предлагаемых Специальным докладчиком в части 3, касаются совсем другой проблемы. Идея, выраженная в статье 12, заключается в ограничении элемента произволности при применении контрмер. Следовательно, возражение ранее упомянутых членов Комиссии касается не столько сформулированного оратором предложения, сколько процедур, которые, возможно, уже установлены сторонами.

22. То же замечание относится к предложению об установлении приоритета для механизмов урегулирования споров, которые уже созданы сторонами. Именно это предусмотрено пунктом 1 а статьи 12 — какими бы ни были его недостатки — в отношении этапа, предшествующего контрмерам. Включение положений, предусматривающих аналогичные процедуры в отношении этапа, следующего после контрмер, привело бы на деле к размытию корректирующего характера процедур урегулирования, о которых говорится в части 3.

23. Аналогично замечание относится к высказываниям о необходимости предусмотреть определенную гибкость процедур урегулирования. По мнению оратора, такого рода гибкость в полной мере гарантирует пункт 1 а статьи 12, поскольку это положение никоим образом не ущемляет свободы выбора сторон. В связи с принципом свободы выбора оратор считает, что, какое бы решение в конечном счете ни принял Редакционный комитет по пункту 1 а, эта норма, как очень четко разъяснил г-н Фомба (2305-е заседание), может иметь опасные последствия. Ограничиться в части 3 только ссылкой на статью 33 Устава Организации Объединенных Наций — значит просто свести на нет обязательный характер процедур урегулирования.

24. Одно из замечаний, высказанных относительно трехэтапной системы, заключалось в том, что такая система слишком сложна, слишком неоперативна и слишком дорогостояща. Оратор высказывает противоположное мнение по поводу этих недостатков, реальность которых к тому же не была доказана. Будет ли

⁸ Тексты проектов статей 1 (пункт 2), 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис, принятых Редакционным комитетом на сорок четвертой сессии Комиссии, см. *Ежегодник...*, 1992 год, том I, 2288-е заседание, пункт 5.

⁹ Тексты проектов статей 1—5 и приложения части 3, предложенных предыдущим Специальным докладчиком, см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42—44, сноска 86.

¹⁰ См. сноска 4, выше.

этой система более сложной и менее оперативной, чем бесконечные переговоры? Он так не считает. Что же касается издержек, то при всей кажущейся разумности предложения г-на Фомбы оратор не считает, что согласительная процедура или процедура арбитража потребует расходов, превышающих экономические потери, которые являются результатом применения неоправданных или несоразмерных принудительных мер.

25. Противники системы, которые остались в меньшинстве, будь то система, предложенная Специальным докладчиком в части 3, или какая-либо другая аналогичная система, предлагают, чтобы эти вопросы решались в протокольном порядке, посредством факультативной системы признания или непризнания (*opt-in, opt-out*) или просто на дипломатических конференциях. Разумеется, если отказаться от надлежащей корректировки контрмер, принимаемых в одностороннем порядке на основе исключительно одностороннего толкования, то ничего лучшего не остается. Однако будет весьма печально, если такие решения возобладают.

26. Поднимался также вопрос о желательности представления сторонам возможности непосредственно направлять свой спор либо на арбитраж, либо на судебное разрешение, поскольку оба этих метода предполагают обязательные для выполнения решения. Судебная процедура урегулирования, предусмотренная в рассматриваемом докладе, действительно представляет собой в этом отношении лишь крайнюю меру, к которой можно прибегнуть только в исключительных случаях, например в случае превышения полномочий или нарушения основных норм.

27. Некоторые выступавшие спрашивали также, почему “спусковой механизм” процедур урегулирования споров должен непременно представлять собой контрмеру. По мнению оратора, он дал достаточные разъяснения по этому вопросу и не хотел бы возвращаться к нему.

28. Некоторые выступавшие предлагали в определенной степени более радикальное решение, чем то, которое сам он считал разумным, или решение, которое он назвал “теоретически идеальным”, или же хотя бы придерживались близких позиций. Г-н Идрис, в частности, спросил (2310-е заседание), почему обязательные процедуры урегулирования споров с участием третьей стороны могут осуществляться только после принятия контрмер. В связи этим вопросом Специальный докладчик уже объяснял разницу между процедурами урегулирования до принятия контрмер, предусмотренными в пункте 1 *a* статьи 12, и процедурами, предусмотренными в части 3, которые применяются после принятия контрмер.

29. Были также высказаны предложения по вопросу об установлении фактов. Оратор целиком поддерживает их. Он, кроме того, упомянул о “проведении расследования” в качестве одной из задач, которые могут быть возложены на согласительную комиссию.

30. В связи с вопросом о преступлениях говорилось о том, что режим урегулирования споров применительно к случаям преступлений должен отличаться от режима, предусмотренного для простых правонарушений,

и, в частности, носить более обязательный характер. Комиссии предлагалось изучить материальные и инструментальные последствия преступлений, изложенных в части 2, прежде чем переходить к рассмотрению части 3. Оратор не отрицает, что применительно к преступлениям необходимо разработать особую систему урегулирования споров, по возможности более обязательного характера. Кроме того, в пятом докладе содержится пункт, в котором излагается идея, предложенная предыдущим Специальным докладчиком в статье 4 части 3¹¹, где упоминалась процедура судебного разрешения Международным Судом.

31. Еще одним важным вопросом является вопрос о переговорах, который неоднократно обсуждался, в частности в Редакционном комитете, при рассмотрении пункта 1 *a* статьи 12. Однако оратор считает, что эта проблема в достаточной степени охватывается пунктом 1 *a*, поскольку в нем дается ссылка на статью 33 Устава, в которой переговоры упоминаются в качестве первоочередного средства урегулирования споров. Кроме того, в той или иной форме переговоры косвенно предусмотрены в части 3, и прежде всего — и совершенно четко — в статье 1¹², поскольку, для того чтобы стороны могли перейти к этапу действия согласительной комиссии, необходимо провести переговоры. Переговоры подразумеваются и в статье 2, так как стороны должны провести переговоры на основе доклада и рекомендаций согласительной комиссии с целью достижения “согласованного урегулирования” их спора. Лишь в том случае, если урегулирование спора на этом этапе окажется безуспешным, то есть в случае провала переговоров, стороны должны или могут, если необходимо — в одностороннем порядке, прибегнуть к арбитражу.

32. В заключение оратор хотел бы напомнить, как он это сделал в пятом докладе, что в отношении части 3 проекта Комиссии предстоит сделать важный выбор: ей предстоит решить, хочет она или нет, за неимением “лучшего”, чем могло бы стать “теоретически идеальное решение”, попытаться внести адекватный корректив в жесткий закон иrudimentарную систему односторонних контрмер и тем самым сделать важный шаг в прогрессивном развитии права, касающегося ответственности государств. Для подобного выбора Комиссия могла бы взять на вооружение довод Руссо о том, что сила не означает права и что подчиняться должно только “законным силам”. “Законные силы” — это, разумеется, те, кто действует в соответствии с нормой права или, как минимум, правовыми нормами, которые эти “силы” приняли, руководствуясь обычаем или договором.

33. Оратор убежден в том, что Комиссия преуспеет в решении своей задачи и попытается убедить “силы” согласиться хотя бы с тем, что в случае осуществления ими своих прерогатив, которые в настоящее время являются неизбежными, а именно односторонних ответных действий, законность этих действий, если она опровергается или подвергается сомнению, может быть изучена беспристрастным образом, если только, разумеется, Комиссия не думает, как недавно заявил один

¹¹ См. сноску 9, выше.

¹² Там же.

из членов Редакционного комитета, будто закон представляет собой исключительно "продукт власти", а считает, что он подчиняется власти, но не находится над ней.

34. Именно в этом заключается идея, с которой трудно согласиться юристу и которая, если большинство членов Комиссии согласятся с ней, весьма усложнит работу специальных докладчиков вообще и его в частности.

35. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что теперь Комиссия предстоит решить, следует ли передать предложенные Специальным докладчиком статьи Редакционному комитету. Как представляется, большинство членов Комиссии поддерживают эту идею.

36. Г-н РОЗЕНСТОК заявляет, что не входит в это большинство. Он считает, что на самом деле мнения Комиссии по основополагающему вопросу части 3 проекта разделились, и он вовсе не уверен в целесообразности передачи статей Редакционному комитету, что в конечном счете сводится к просьбе, чтобы он заполнил многочисленные пробелы, выявившиеся в этих текстах. Оратор, однако, не намерен требовать проведения голосования в Комиссии, поскольку убежден, что она в любом случае будет придерживаться обычной практики и примет решение о передаче данного вопроса Редакционному комитету.

37. Он хотел бы тем не менее подчеркнуть, что, если Комиссия стремится добиться прогресса, она должна завершить работу над частями 1 и 2 проекта, прежде чем предпринимать попытку примириить различные точки зрения в отношении части 3.

38. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что, по его мнению и с чисто теоретической и методологической точки зрения, только часть 1 проекта статей о происхождении международной ответственности¹³ и первый раздел части 2 (получивший название "Возмещение")¹⁴ действительно связаны с темой ответственности государств. Глава II о контрамерах и часть 3, касающаяся процедур урегулирования споров, не связаны с ответственностью государств как таковой, но касаются процедур применения принудительных мер. В этом случае Комиссия имеет дело с двумя совершенно самостоятельными группами вопросов, а это означает, что Комиссия, рассматривая проблему контрамер и урегулирования споров, вторгается, по существу, в другую сферу. Однако уже выявилось достаточно широкое согласие по части 1 и первому разделу части 2. Поэтому полезно, чтобы Комиссия завершила работу над этими частями проекта, прежде чем приступить к разработке статей по новой главе, которая, строго говоря, никоим образом не связана с данной темой.

39. Между тем работа над текстом частей 1 и 2 проекта, и в частности над вопросом возмещения ущерба,

николько не продвинулась вперед. Во-первых, Комиссия еще не приняла комментарии к этим статьям. Во-вторых, она еще не рассматривала вопрос о том, в какой мере статья, касающаяся возмещения ущерба, над которой уже работал Редакционный комитет, потребует изменений применительно к случаям преступлений.

40. Таким образом, подводя итоги, нетрудно видеть, что Комиссия не только не завершила свою работу над текстом частей 1 и 2, но и не завершила на текущей сессии работу над статьями, касающимися контрамер. Именно поэтому г-н Верещетин не считает, что Комиссия поступит разумно, если, не закончив работу над одной группой вопросов, попросит Редакционный комитет заняться другими проблемами, которые, по его мнению, являются гораздо более спорными и более сложными. Он опасается, что это неизбежно задлит работу Комиссии.

41. Однако, поскольку большинство членов Комиссии, видимо, выступают за передачу статей в Редакционный комитет, он не будет возражать против этого решения.

42. Но в связи с этим желательно, чтобы Редакционный комитет в ближайшее время получил предложения Специального докладчика относительно преступлений, без чего можно получить лишь фрагментарное видение данного вопроса, а не целостную картину. Сомнительно, следует ли Редакционному комитету рассматривать статьи с точки зрения правонарушений лишь для того, чтобы, получив предложения, касающиеся преступлений, понять, что ему предстоит изменить все или почти все статьи части 2 и части 3. Это только осложнит его задачу.

43. Г-н ШИ говорит, что Комиссии известны его взгляды относительно части 3 проекта и что он уже подчеркивал свое несогласие с тем, что урегулирование конфликтов должно увязываться с контрамерами. Предложения, разработанные Специальным докладчиком для части 3, направлены на лишение государства какой-либо свободы выбора процедур урегулирования споров.

44. Если, тем не менее, большинство членов Комиссии пожелают направить часть 3 на рассмотрение Редакционного комитета, он не будет возражать, несмотря на все свои оговорки в этом отношении.

45. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР отмечает, что не знает, чему отдать предпочтение — резюме Специального докладчика или его докладу. В ходе текущего заседания появились новые идеи и новые точки зрения, которые существенно проясняют данный вопрос.

46. Решение о передаче проектов статей в Редакционный комитет является разумным, поскольку это даст возможность рассмотреть вопрос урегулирования споров с прагматической точки зрения. Однако Редакционный комитет может столкнуться с трудностями, так как нуждается в определенном минимуме ориентиров. В этой связи встает вопрос: должен ли Комитет придерживаться позитивного права или правомочен вступить в область *lex ferenda* и проделать работу по про-

¹³ Тексты статей 1—35 части 1, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии Комиссии, см. *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

¹⁴ Тексты статей 1—5 части 2, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать восьмой сессии Комиссии, см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 46—47.

грессивному развитию права? В этом фактически и заключается вопрос существа, поскольку вопрос урегулирования споров связан с вопросом репрессалий.

47. Практически Редакционный комитет, работа которого строится на основе ориентиров, разрабатываемых Специальным докладчиком, в течение двух лет не мог ознакомиться с его мнением по вопросу урегулирования споров. Располагая теперь нужным ему базовым документом, он сможет завершить свою работу.

48. Проблема, стоящая перед Комиссией и Редакционным комитетом, в известной мере напоминает ту, которая стоит сегодня перед межамериканской системой. Статьей 18 Устава ОАГ¹⁵ репрессалии однозначно запрещены. Однако Протокол, касающийся окончательного и обязательного урегулирования споров, еще не вступил в силу, поскольку его не ратифицировало необходимое число государств, и теперь есть "базовая" норма, запрещающая репрессалии, но нет правового акта, позволяющего в конкретном случае добиться урегулирования спора и обеспечивающего приведение в действие механизма урегулирования не в результате принятия контрмер, а в результате совершения противоправного действия как такового.

49. По мнению г-на Вильяграна Крамера, Комиссия сможет завершить работу в этой области, когда ознакомится с докладом по частям 2 и 3 в целом, который будет представлен Редакционным комитетом. Поэтому решение о направлении проектов статей Редакционному комитету заслуживает поддержки со стороны Комиссии, которая должна придерживаться объективного подхода при рассмотрении предложений Специального докладчика.

50. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) заявляет, что будет рад, если его проекты статей будут наконец переданы Редакционному комитету, где можно сделать многое.

51. Он приветствует заявление г-на Верещетина, которое отчетливо свидетельствует о том, что и нормы, касающиеся контрмер, и нормы, сформулированные в части 3 проекта, относятся к области процедуры. Именно на этой основе он и строил свою работу. Кроме того, г-н Беннуна (2307-е заседание) и г-н Калеру Родригеш (2308-е заседание) уже разъясняли этот вопрос.

52. Несогласие г-на Ши с необходимостью увязывать принятие контрмер с урегулированием споров основывается на его мнении о недопустимости контрмер. Однако проходившее в Редакционном комитете обсуждение статьи 12 убедительно продемонстрировало наличие такой связи между контрмерами, с одной стороны, и предусмотренными в части 3 процедурами урегулирования — с другой.

53. Что касается вопроса о преступлениях, о котором говорил г-н Верещетин, то, по мнению оратора, если Комиссия сможет продолжить работу над этим

¹⁵ Подписан в Боготе 30 апреля 1948 года (United Nations, *Treaty Series*, vol. 119, p. 3); изменен в соответствии с Протоколом, подписанным в Буэнос-Айресе 27 февраля 1967 года (*ibid.*, vol. 721, p. 324).

аспектом темы, она несомненно должна предусмотреть в этой области механизмы урегулирования споров не менее эффективные, чем те, которые были предусмотрены предыдущим Специальным докладчиком, предложившим в пункте *b* статьи 4 части 3¹⁶ представлять споры подобного рода к разрешению в Международный Суд. В данном случае Специальный докладчик отсылает членов Комиссии к главе II своего пятого доклада, в котором такая возможность обращения в Международный Суд представляется неизбежной. Однако Редакционному комитету и без того предстоит проделать слишком большую работу с имеющимися статьями, чтобы заниматься вопросом о преступлениях, и Специальному докладчику непонятно, каким образом отсутствие предложений по этому вопросу может помешать дальнейшей работе Редакционного комитета. К тому же он не уверен, что сможет внести в своем следующем докладе предложения по вопросу о преступлениях, и был бы весьма признателен за любую помощь, которую члены Комиссии могли бы оказать ему в этой связи. Резюмируя сказанное, он предлагает продолжить работу над частями 2 и 3, не занимаясь вопросом о преступлениях, и напоминает, что практически Комиссия всегда работала на поэтапной основе.

54. Г-н РОЗЕНСТОК не видит причин, по которым нельзя завершить рассмотрение статьи 12 в том виде, в каком она была первоначально составлена Специальным докладчиком, который разработал для нее очень четкие формулировки, и считает, что Комиссии не следует приступать к части 3, не завершив работы над этой статьей.

55. Редакционный комитет мог бы более рационально работать над частью 3 проекта, если бы Комиссия постаралась надлежащим образом завершить рассмотрение статьи 12 и работу над частью 2, отложив рассмотрение вопроса о преступлениях. Если Комиссия не выполнит эту задачу, ей постоянно придется сталкиваться с проблемой подготовки статьи 12, не имея шансов добиться общего согласия по этой статье.

56. Что касается вопроса о преступлениях, то, если предположить, что Комиссия будет придерживаться этого понятия и захочет его сохранить, вряд ли можно считать целесообразным обращение к Международному Суду, учитывая распределение полномочий, предусмотренное в Уставе Организации Объединенных Наций, в частности в статье 39. В данном случае Комиссия вторгается в область, таящую в себе иные опасности, чем тактическая игра, в которую включились некоторые члены Комиссии ради использования в своих интересах одного из разделов части 2 вместо завершения работы по рассмотрению части 2 проекта, прежде чем переходить к части 3, что представляется логичным и разумным.

57. Г-н ВЕРЕЩЕТИН заявляет, что разочарован замечаниями Специального докладчика относительно проблемы преступлений. Если в окончательном виде позиция Специального докладчика сведется к заявлению о невозможности представления статьи по вопросу о преступлениях, то Комиссии не останется ничего

¹⁶ См. сноска 9, выше.

иного, как предложить Генеральной Ассамблее изменить тему, над которой она работает и которая в таком случае получит название “ответственность государства в отношении правонарушений”. На нынешней сессии этот вопрос еще не приобрел актуального характера, однако логика и честность требуют, чтобы Комиссия признала необходимость такого изменения. Именно к этому заключению можно прийти, ознакомившись с докладом и замечаниями Специального докладчика.

58. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия передает Редакционному комитету проекты статей, предложенные Специальным докладчиком в его пятом докладе¹⁷, с тем чтобы он рассмотрел их в свете прений на пленарных заседаниях.

Решение принимается.

РАССМОТРЕНИЕ ПУНКТА 2 ПРОЕКТА СТАТЬИ 1 И ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 6, 6-бис, 7, 8, 10 И 10-бис ЧАСТИ 2, ПРИНЯТЫХ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ НА СОРOK ЧЕТВЕРТОЙ СЕССИИ¹⁸

59. Председатель предлагает Комиссии рассмотреть проекты статей части 2 в том виде, в каком они были приняты Редакционным комитетом на сорок четвертой сессии.

ПУНКТ 2 СТАТЬИ 1

Пункт 2 статьи 1 принимается.

СТАТЬЯ 6 (Прекращение противоправного поведения)

Статья 6 принимается.

СТАТЬЯ 6-бис (Возмещение)

60. Г-н ВЕРЕЩЕТИН отмечает, что слово “national”, употребляемое в английском тексте пункта 2 *b*, на русский язык, как правило, переводится словом “гражданин”, которым обозначаются физические лица. Вопрос, таким образом, заключается в том, что следует разобраться, применяется ли слово “national” только в отношении физических лиц, и тогда перевод на русский язык является точным, или же в отношении и физических, и юридических лиц, что, по-видимому, в большей степени соответствует контексту проекта статей. Возможно, целесообразно изменить английский текст таким образом, чтобы в нем конкретно упоминались физические и юридические лица, или дать уточнение в комментарии.

61. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) не считает, что эту проблему следует решать уточнением в комментарии, поскольку его может не оказаться. Из двух вариантов следует выбрать один: либо Комиссия согласится с тем, что слово “national” должно переводиться на русский язык несколькими словами, или же — что, по-видимому, трудно представить — слово “national” следует заменить словами “physical or juridical

person”. Лучше было бы изменить перевод на русский язык.

62. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР обращает внимание на ошибку в испанском тексте пункта 2 статьи 6-бис. Ко времени завершения работы Редакционного комитета речь шла о “небрежности или умышленном действии или упущении”. Однако в новом варианте слово “negligence” (небрежность) было заменено словом “imprudencia”, которое имеет другое значение.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что испанский текст будет приведен в соответствие с английским.

64. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО спрашивает, не следует ли поставить запятую после слов “подается” в пункте 2 *b*. Текст в его нынешнем виде дает основание полагать, что слова “способствовавшие ущербу” относятся к фразе “гражданину этого государства, от имени которого подается иск”, в то время как она, очевидно, должна относиться к словам “умышленному действию, или упущению”.

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ признает обоснованность этого замечания. И в английском, и во французском текстах эти слова следует отделить от текста пункта 2 *b*, дабы было понятно, что они относятся одновременно и к пункту 2 *a*, и к пункту 2 *b*.

66. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что, поскольку, по мнению Специального докладчика, в комментарии трудно устраниТЬ несоответствие, на которое оратор обратил внимание, он считает предпочтительным сохранить в английском тексте пункта 2 *b* термин “national” и спрашивает у англоязычных членов Комиссии, может ли это слово обозначать одновременно и физическое, и юридическое лицо. В случае утвердительного ответа проблема сводится просто к переводу на различные языки. В противном случае, если словом “national” могут обозначаться только физические лица, следует употребить другое понятие или дать разъяснение в комментарии.

67. Г-н РОЗЕНСТОК поясняет, что, как правило, слово “national” означает одновременно и физические, и юридические лица. Однако ничто не мешает уточнить, что имеются в виду обе категории лиц, если это может облегчить понимание текста, но все же сохранение слова “national” соответствовало бы его значению.

68. Г-н КАБАТСИ поддерживает г-на Розенстока, но добавляет, что, в отличие от слова “person”, которое обозначает как физических, так юридических лиц, очень часто под словом “national” подразумевается гражданство. Поэтому было бы полезно уточнить, что слово “national” относится как к юридическим, так и к физическим лицам.

69. Г-н Шриниваса РАО заявляет о своем согласии с замечанием г-на Розенстока.

70. Г-н РОБИНСОН говорит, что с учетом контекста очень важно уточнить, что слово “national” относится к обеим категориям лиц. Например, большинство случаев вмешательства, рассматриваемых в свете

¹⁷ Текст см. 2305-е заседание, пункт 25.

¹⁸ Документ A/CN.4/L.472.

права дипломатического вмешательства, были связаны с юридическими лицами. Поэтому он предлагает изменить текст, добавив запятую после слова "national" и слова "whether natural or juridical" или "whether physical or legal". В любом случае предпочтительнее было бы сделать уточнение в самом тексте статьи, чем в комментарии.

71. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что Комиссия имеет в виду обе категории лиц. Остается определить, каким образом следует точно отразить это намерение в пункте 2.

72. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА выражает сомнение в целесообразности утяжеления английского текста с целью решения проблемы, которая, если термином "national" обозначаются физические и юридические лица, возникает только в отношении русского и, по-видимому, испанского текстов. К тому же любое уточнение этого понятия неизбежно следует повторять всякий раз, когда оно встречается в тексте.

73. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) разделяет это мнение и добавляет, что, если потребуется включить дополнительное уточнение, лучше, сохранив стилистические особенности, поместить его после слова "государства".

74. Г-н ВЕРЕЩЕТИН отмечает, что англоязычные члены Комиссии не вполне уверены в том, что слово "national" лишено двусмыслинности. Следует заметить, что в Соглашении об МВФ, например, под этим словом понимаются только физические лица.

75. Г-н ТИАМ говорит, что во французском тексте, возможно, следовало бы уточнить — не в самой статье, а в комментарии, — что словом "tessortissant" обозначаются одновременно и физические, и юридические лица.

76. Г-н РОБИНСОН заявляет, что, тщательно обдумав этот вопрос, он считает наилучшим возможным вариантом включение соответствующего разъяснения в комментарий.

77. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, по-видимому, Комиссия склоняется к решению оставить английский и французский тексты в их нынешнем виде, а поднятую г-ном Верещетиным проблему решить в комментарии там, где слово "national" появляется в первый раз.

78. Г-н Шриниваса РАО говорит, что заверения и гарантии неповторения в большей степени относятся к характеру "сatisfactions", чем к форме возмещения как таковой. Кроме того, требование полного возмещения может привести к нежелательным последствиям для развивающихся стран. Справедливость и равенство требуют того, чтобы в комментарии этот аспект вопроса не был упущен из виду.

79. Г-н МАХЮ, соглашаясь с замечанием, высказанным г-ном Рао, напоминает, что, когда Комиссия приступила к рассмотрению обстоятельств, при которых объем возмещения может быть пересмотрен в сторону его уменьшения, Редакционный комитет отме-

тил, что имеются и другие обстоятельства, помимо небрежности или умышленного действия или упущения, которые могут повлиять на объем возмещения. Сам г-н Махью подробно останавливался на тех случаях, когда заинтересованными оказываются несколько государств, и на сложных проблемах, которые возникают в этой связи. Подобные различные аспекты следует иметь в виду и отразить в комментарии.

80. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что следует исходить из того факта, что основополагающий принцип равенства перед законом и равенства обязательств применяется всегда и единственным критерием в этом случае являются совершение противоправного деяния и обязательство возмещения.

81. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что Специальный докладчик учтет все замечания членов Комиссии в окончательном варианте комментария, который будет представлен по этим статьям.

82. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что некоторые положения статьи 7 (Реституция в натуре) были бы более уместны в статье 6-бис. Редакционный комитет объединил в статье 7 четыре исключения из реституции в натуре, которые действительно заметно отличаются друг от друга с точки зрения масштабов и сферы применения. Материальная невозможность, о которой говорится в подпункте *a*, имеет отношение, очевидно, только к одному виду возмещения, реституции в натуре, и поэтому естественно, что она включена в статью 7. Напротив, подпункт *b* должен распространяться на все виды возмещения в том смысле, что если такой вид возмещения влечет за собой "нарушение обязательства, вытекающего из императивной нормы общего международного права", то необходимо прибегнуть к другому виду возмещения. Следовательно, подпункт *b* лучше поместить в статью 6-бис, которая посвящена вопросу возмещения в целом.

83. Подпункты *c* и *d* статьи 7 создают еще более сложную проблему. В первоначальном толковании Специального докладчика проблема чрезмерного бремени увязывалась с двумя случаями: когда возлагаемое бремя совершило несоразмерно ущербу, причиненному противоправным деянием, и когда оно создает серьезную угрозу политической, экономической и социальной системе государства, совершившего международно-противоправное деяние. Иными словами, речь шла о сопоставлении бремени возмещения с получаемой выгодой в случае только одного вида возмещения, а не различных его видов. Согласно этому вполне приемлемому и фактически весьма широко распространенному толкованию, исключения, предусмотренные в двух указанных подпунктах, касаются одновременно возмещения и реституции и даже скорее первого, чем второй. Поэтому они также должны быть включены в статью 6-бис. Однако Редакционный комитет в настоящее время принял другое толкование, которое соотносит налагаемое бремя и получаемую выгоду с учетом формы возмещения. Но и в этом случае необходимо сформулировать исключения таким образом, чтобы они относились одновременно и к реституции в натуре, и к компенсации; потому их следует включить в статью 6-бис. Если Комиссия одобрит приведенный им анализ, г-н Верещетин готов

представить поправку к статье 6-бис, с тем чтобы в нее вошли подпункты *b-d* статьи 7.

84. Г-н МАХЬЮ указывает, что замечания г-на Верещетина уточняют замечания г-на Рао по вопросу полного возмещения. Действительно, имеются исключения, которые не относятся к реституции в натуре. Если члены Комиссии согласятся с необходимостью уточнить текст указанных статей, то разумно рассмотреть сделанные в этом отношении предложения.

85. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что согласно концепции, которую с самого начала поддерживал и он, и Редакционный комитет, в указанных подпунктах имелось в виду только сопоставить реституцию в натуре и компенсацию. Ни одно из этих положений на самом деле никоим образом не скажется на общей проблеме возмещения или конкретной проблеме компенсации. Что касается пункта 2 *b* статьи 6-бис, то содержащаяся в нем идея предусматривала, например, ситуацию, когда то или иное государство ограничивается согласием на какую-либо форму возмещения, вместо того чтобы требовать уважения права одной части своего населения на самоопределение. Проблема полного возмещения, поднятая г-ном Махью, носит совсем иной характер, и в этой связи г-н Аранджо-Руис хотел бы обратить внимание на то обстоятельство, что в статье 8 (Компенсация), например, говорится о компенсации, а не о полной компенсации. Поэтому трудно себе представить, каким образом компенсация может, по смыслу пункта 1 этой статьи, создать серьезную угрозу политической независимости и экономической стабильности государства. В этой связи г-н Аранджо-Руис считает целесообразным сохранить статью 7 в ее нынешнем виде, не придавая ее положениям общего (статья 6-бис) или частного (статья 8) характера.

Заседание закрывается в 13 час.

2315-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 1 июля 1993 года, 10 час. 10 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Бенинуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Рафафиндраламбо, г-н Шриниваса Рао, г-н Робинсон, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Эйрикссон, г-н Янков.

Ответственность государств (продолжение) (A/CN.4/446, раздел C, A/CN.4/453 и Add.1—3¹, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf. Room Doc.1)

¹ Воспроизведется в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая)*.

[Пункт 2 повестки дня]

ПЯТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (окончание)

1. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что раздел А главы II пятого доклада (A/CN.4/453 и Add.1—3) можно рассматривать в качестве исторической справки по вопросу о последствиях международных преступлений государств, поскольку в нем кратко излагается содержание дискуссий, состоявшихся в Комиссии² и Шестом комитете Генеральной Ассамблеи в 1976 году, а также соответствующей литературы, которая не всегда легко доступна членам Комиссии. Раздел А важен также потому, что начинать разработку вопросов, рассматриваемых в разделах В и С главы II, следует именно с прений, состоявшихся в 1976 году, и соответствующей доктрины.

2. В соответствии со статьей 19 части I проекта³, преступления представляют собой серьезные нарушения обязательств *erga omnes*, цель которых заключается в защите жизненно важных интересов международного сообщества в целом. Однако это не означает, что все нарушения обязательств *erga omnes* должны рассматриваться как преступления. Таким образом, главная проблема заключается в том, чтобы оценить, в какой степени тот факт, что нарушение наносит серьезный ущерб общему для всех государств интересу, затрагивает их сложные взаимоотношения в связи с проблемой ответственности, которые возникают даже при совершении “обычных” *erga omnes* нарушений.

3. Наилучшим подходом к решению этой проблемы является проведение различия между ее объективными и субъективными аспектами. С объективной точки зрения вопрос заключается в том, может ли серьезность соответствующих нарушений, и если может, то каким образом, осложнить ситуацию, увеличить объем и уменьшить масштабы последствий — материальных и инструментальных, — которые характерны для “обычного” *erga omnes* нарушения, а именно деликта. С субъективной точки зрения вопрос заключается в том, приводит ли основополагающее значение нарушенной нормы к каким-либо изменениям в неорганических, при иных обстоятельствах, и некоординируемых “институционально” многосторонних отношениях, как правило, возникающих при “обычном” нарушении обязательства *erga omnes* по общему праву, будь то между государством-правонарушителем и всеми другими государствами или между множеством самих потерпевших государств.

4. Сначала оратор хотел бы остановиться на материальных последствиях преступлений, то есть на прекращении нарушения и компенсации. Что касается прекращения нарушения, то, как представляется, преступления не носят особого характера по сравнению с “обычными” противоправными действиями, независи-

² См. *Ежегодник.., 1976 год, том II (часть вторая)*, стр. 80—141.

³ Тексты статей 1—35 части I, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии, см. *Ежегодник.., 1980 год, том II (часть вторая)*, стр. 30 и далее англ. текста.

мо от того, являются ли они *erga omnes*. И это вполне объяснимо, поскольку, во-первых, обязательство в отношении прекращения деяния не учитывает "качественные" осложнения, ослабление или изменение, и, во-вторых, даже в случае деликтов речь идет об обязательстве, которое возлагается на государство-ответчик даже в отсутствие какого-либо требования со стороны потерпевшего государства или государства. В разделе В главы II пятого доклада приводится ряд примеров соответствующей практики государств. На более поздней стадии, когда будут заслушаны замечания членов Комиссии и других представителей, целесообразно провести более глубокий анализ этой практики.

5. Вопрос о возмещении *lato sensu*, который охватывает реституцию, компенсацию, сatisфакцию и гарантии неповторения, является более сложным, нежели вопрос о прекращении правонарушения. С объективной точки зрения некоторые виды возмещения, особенно реституция и сatisфакция, обусловлены в случае правонарушений некоторыми ограничениями. Поэтому следует установить, возможен ли в результате совершения какого-либо преступления отход от таких ограничений и если возможен, то в какой степени. Иными словами, следует установить, являются ли "материальные" обязательства более обременительными для государства-правонарушителя в случае преступления, чем в случае "обычных" нарушений.

6. В этой связи можно предусмотреть отступления для трех случаев: чрезвычайно обременительное ограничение в отношении реституции; запрещение "штрафных убытков", унижительных требований или требований, затрагивающих области, которые, как обычно считается, относятся к свободе государства; запрещение требований в отношении сatisфакции или гарантий неповторения, существенно затрагивающих сферу внутреннего законодательства государства-правонарушителя.

7. Что касается субъективного аспекта, то следует помнить о том, что, в отличие от случая прекращения деяния, формы возмещения охватываются обязательствами, которые государство-ответчик должно выполнить лишь при поступлении требования от потерпевшей стороны. Поскольку преступление всегда затрагивает, дополнительно или исключительно, государства, понесшие прямой ущерб в меньшей степени, чем "*основная жертва*", возникает вопрос, имеет ли право при нынешнем состоянии международного права каждое из этих государств требовать возмещения *uti singulus* или же, в соответствии с *lex lata*, в данном вопросе требуется некая обязательная форма координации между всеми потерпевшими государствами. В разделе В главы II пятого доклада приводятся примеры, когда требования выдвигались отдельными государствами (другими, а не "основной жертвой"), а также международными или региональными органами.

8. После уточнения норм процессуального права в отношении всех этих моментов можно определить, уместно ли, и в какой степени, вносить корректизы или радикальные новшества — в контексте прогрессивного развития международного права — особенно в том, что касается координации требований нескольких потерпевших государств.

9. Что касается "инструментальных" аспектов возможных особых последствий преступлений, в отличие от правонарушений, то, естественно, первое предположение, которое приходит в голову, связано с таким последствием, как ответная реакция на агрессию. Хотя вопросы самообороны уже были рассмотрены Комиссией в части 1 проекта⁴, она должна дать четкие определения некоторым требованиям, которые традиционно рассматриваются в качестве условий самообороны, а именно требованиям в отношении незамедлительности, необходимости и соразмерности, тем более что первым двум требованиям, как правило, не уделяется должного внимания. Комиссии следовало бы также пояснить, при каких обстоятельствах и условиях право на "коллективную" самооборону включает применение вооруженной силы против агрессора государства иными, нежели то, против которого была в первую очередь направлена агрессия. Является ли такое применение правомерным лишь при наличии ясно выраженной просьбы со стороны потерпевшего государства; является ли презумпция согласия этого государства достаточной; могут ли в таких ситуациях автоматически следовать ответные меры со стороны третьих государств?

10. Комиссия должна определить свою позицию по этим вопросам, даже если она сочтет предпочтительным не разрабатывать определенные положения, регулирующие такого рода события, а лишь сослаться на них как на "неотъемлемое право на индивидуальную или коллективную самооборону". Тем не менее обычного комментария относительно значения такого "неотъемлемого права" недостаточно, для того чтобы предотвратить опасность неправильного его понимания, особенно в отношении требований незамедлительности и необходимости, которые чаще всего упускают из виду.

11. Однако проблема применения силы в ответ на международное преступление — это не только вопрос о самообороне в случае вооруженного нападения. Возникает вопрос о том, являются ли меры, связанные с применением оружия, допустимыми также в тех случаях, когда их цель заключается в стремлении положить конец другим преступлениям, а не только агрессии, — проблема, высвечивающая прежде всего объективный аспект. Необходимо установить, допустимо ли применение силы с целью обеспечить прекращение деяния в других обстоятельствах, нежели обстоятельства, оправдывающие самооборону от вооруженного нападения, а именно от преступления агрессии. Оператор имеет в виду преступления, перечисленные в подпунктах *b—d* пункта 3 статьи 19. К проблемам, которые должны быть рассмотрены в этой связи, относятся проблемы вооруженной поддержки народов, находящихся под иностранным господством, или, в более общем смысле, режимов, грубо нарушающих принцип самоопределения, а также проблемы вооруженного вмешательства в дела государства, ответственного за массовые нарушения основных прав человека или практикующего, например, геноцид либо жестокие формы "этнической чистки".

12. Если будет сочтено, что применение вооруженной силы в таких случаях является допустимым *le lege*

⁴ Там же.

lata или жалательно *de lege ferenda*, то возникает вопрос, будет ли это типичной санкцией за какое-либо преступление, то есть ответной мерой, направленной против государства-правонарушителя и согласующейся с правовыми нормами, регулирующими ответственность государства, или же применение силы будет соотноситься с иным обоснованием, например с обстоятельствами, определяющими состояние необходимости или ситуацию бедствия, — обстоятельствами, которые исключают незаконность, но, в отличие от самообороны, не предполагают наличия разрешения на принятие непосредственных ответных мер против государства, допустившего особенно серьезное нарушение международных обязательств.

13. Другим проблемным аспектом применения силы в порядке реакции на какое-либо преступление является вопрос о том, допустимы ли контрмеры с применением оружия, если они имеют целью не обеспечить прекращение продолжающегося преступления, а получить возмещение *lato sensu* или надлежащие гарантии неповторения. В качестве примера приводится демилитаризация государства, развязавшего агрессивную войну, включая военную оккупацию этого государства государствами-победителями или применение к нему других санкций, установленных с использованием военной силы, для того чтобы устранить все последствия преступления. Такое положение было характерно для послевоенной Германии. Если обратиться к более свежим примерам, то следует отметить, что в связи с предусмотренной в пунктах 33 и 34 резолюции 687 (1991) Совета Безопасности от 3 апреля 1991 года возможностью применения силы для обеспечения выполнения обязательств по разоружению, наложенных на Ирак этой резолюцией, возникает вопрос о том, насколько применение силы соответствует международно-правовым нормам в подобных случаях.

14. Субъективный аспект инструментальных последствий преступлений, связанных с применением вооруженной силы, ставит иную проблему: может ли быть различным отношение к вопросу о допустимости мер, связанных с применением военной силы, в зависимости от того, принимаются ли они одним или несколькими потерпевшими государствами *uti singuli* или сообществом государств *uti universi*? Считаются ли такие меры неприемлемыми, если они принимаются в одностороннем порядке одним государством или небольшой группой потерпевших государств, и правомерными, если они представляют собой выражение “общей воли” организованного международного сообщества?

15. Эта проблема является центральной для всего режима преступлений, а не только для режима военных мер, направленных на прекращение деяний. Данная проблема возникает в связи с целым рядом материальных последствий и затрагивает все инструментальные последствия в тех случаях, когда режим международных преступлений государств предусматривает возможность признания компетенции международного сообщества в целом или организованного международного сообщества.

16. На практике встречались случаи, когда потерпевшие государства регулировали последствия весьма серьезных нарушений, особенно непрекращающихся,

прибегая к вмешательству международного органа, принадлежащего к какой-либо системе, членом которой является и государство-правонарушитель. В этом отношении особое значение имеют меры, принимаемые органами системы Организации Объединенных Наций, и в частности Советом Безопасности. В разделе В главы II пятого доклада приводится ряд примеров таких “органических” военных или невоенных мер, принятых в ответ на весьма серьезные нарушения.

17. Прецеденты подобного рода приводятся в поддержку положения о том, что компетенция применять санкции в отношении особо тяжких международных правонарушений не принадлежит и не должна принадлежать государствам *uti singuli*. В этой связи возникает вопрос о том, не должна ли такая компетенция принадлежать скорее — на более или менее исключительной основе — *de lege lata* и/или *de lege ferenda* так называемому организованному международному сообществу, представленному Организацией Объединенных Наций, и особенно Советом Безопасности как органом, облеченный самыми большими полномочиями в отношении принятия мер.

18. Продуманный юридический ответ на этот вопрос для целей кодификации и прогрессивного развития положений о правовых последствиях международных преступлений, в отличие от простой констатации фактического поведения, потребует анализа наложивших проблем международной правовой системы. Эти проблемы охватывают широкий круг вопросов: от характера международного сообщества, межгосударственной системы и организованного международного сообщества до характера Организации Объединенных Наций и функций и полномочий ее органов.

19. Главный вопрос заключается в том, являются ли — и в какой степени — различные функции и полномочия органов Организации Объединенных Наций в областях международного права, регулируемых положениями статьи 19 части 1, приемлемыми в правовом отношении для имплементации последствий международных преступлений, и следует ли их сделать таковыми. В этой связи возникает три конкретных вопроса: во-первых, *de lege lata*, носят ли существующие полномочия органов Организации Объединенных Наций или любого из этих органов — Генеральной Ассамблеи, Совета Безопасности и Международного Суда — такой характер, который позволяет определять наличие, вменение и последствия противоправных действий, рассматриваемых в статье 19; во-вторых, *de lege ferenda*, в каком смысле и должны ли существующие полномочия этих органов быть в правовом отношении приспособлены к решению таких конкретных задач, как определение наличия, вменение и определение последствий данных международно-противоправных действий; в-третьих, в какой степени полномочия органов Организации Объединенных Наций затрагивают или должны затрагивать *facultés*, права и обязательства государств реагировать на любое из данных международно-противоправных действий либо в плане замены тех или иных мер индивидуальными ответными мерами, либо в плане узаконения, координации, принятия или иного регулирования таких индивидуальных ответных мер.

20. Что касается первого вопроса, позиции *de lege lata*, которая излагается в разделе В главы II пятого доклада, то следует подчеркнуть, что дело не в том, предпринял ли фактически некий орган системы Организации Объединенных Наций какое-либо действие в форме решения, рекомендации или конкретной меры в отношении международных преступлений, определяемых в пункте 3 статьи 19. Вопрос состоит *de lege lata* в том, осуществляли ли органы системы Организации Объединенных Наций в рамках права (писаного или неписаного) особую функцию определения того, что такое поведение имело место и что оно представляет собой преступление одного или нескольких государств, или функцию определения материальной ответственности соответствующих государств и применения санкций, или участия в их применении. Только на такой основе можно определить, обеспечивается ли *de lege lata* принятие организованной в правовом отношении ответной меры на международные преступления государств.

21. Дать ответ на этот вопрос путем сопоставления различных видов международных преступлений, рассматриваемых в подпунктах *a—d* пункта 3 статьи 19, с полномочиями органов Организации Объединенных Наций, трудно.

22. Если сопоставлять различные виды преступлений, рассматриваемых в подпунктах *a—d* пункта 3 статьи 19, с одной стороны, с функциями и полномочиями органов системы Организации Объединенных Наций — с другой, то ответить на поставленный выше вопрос будет сложно. С учетом целей данного раздела оратор хотел бы ограничиться лишь рядом примеров из списка, который мог бы быть значительно более длинным.

23. *Ratione materiae*, Генеральная Ассамблея как наиболее представительный орган межгосударственной системы, несомненно, является, согласно Уставу Организации Объединенных Наций, компетентным органом в деле поощрения и защиты прав человека и самоопределения народов. В то же время Устав не наделил Генеральную Ассамблею такими полномочиями, которые позволили бы ей принимать адекватные меры в ответ на нарушения прав человека и принципа самоопределения народов или в ответ на нарушение других обязательств, подобных тем, которые рассматриваются в подпунктах *b—d* пункта 3 статьи 19. В отношении таких действий Ассамблея не может выйти за рамки необязательных заявлений о неправомерности или вменении и необязательных рекомендаций в отношении ответных мер государств или Совета Безопасности.

24. Совет Безопасности, со своей стороны, является компетентным *ratione materiae* в вопросах поддержания международного мира и безопасности. Полномочия, которыми он наделен по Уставу Организации Объединенных Наций, позволяют ему адекватно, путем принятия экономических, политических или военных мер, реагировать на такое преступление, как агрессия, которое определяется в подпункте *a* пункта 3 статьи 19. Совет может также реагировать с помощью тех же самых мер на любое преступление из числа предусмотренных в подпунктах *b—d* пункта 3 при условии,

однако, что эти меры соответствуют ситуациям, предусмотренным в статье 39 Устава.

25. Однако Совет Безопасности в соответствии с главой VII Устава наделен полномочиями по своему усмотрению принимать решение о наличии той или иной ситуации, связанной с угрозой миру, нарушением мира или актом агрессии, с целью поддержания или восстановления международного мира и безопасности. У Совета нет ни уставной функции, ни технических средств для определения наличия и вменения противоправного действия или определения его последствий. Его компетенция принимать решение о наличии одной из таких ситуаций ограничена целями, изложенными в главе VII Устава.

26. Однако вышеуказанное соображение не решает в полной мере вопроса о компетенции Совета Безопасности. Хотя составители Устава Организации Объединенных Наций не возложили на этот орган задачу определения и вменения данных серьезных нарушений, а также наказания за них, в настоящее время, возможно, сложилась иная ситуация. Действительно, можно, в частности, задать вопрос о том, не показывает ли практика последнего времени, что сфера компетенции Совета претерпела эволюцию именно в том, что касается “организованной реакции” на некоторые виды особо опасенные серьезных международных правонарушений. Оратор ссылается на ряд недавно принятых решений, которые, если использовать формулировки Устава, не так легко обосновать. К ним относятся резолюция 687 (1991) Совета Безопасности, поскольку в ней на Ирак возлагается обязательство возместить “причиненный в ходе войны ущерб”; резолюция 748 (1992) Совета от 31 марта 1992 года, разрешающая принять меры против Ливийской Арабской Джамахирии за невыдачу этой страной предполагаемых исполнителей террористического акта; и резолюция 808 (1993) Совета от 22 февраля 1993 года об учреждении специального международного трибунала для судебного преследования лиц, ответственных за серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные на территории бывшей Югославии с 1991 года.

27. Для того чтобы рассматривать эту практику как отражающую усиление компетенции Совета Безопасности в области ответственности государств за преступления, что является весьма проблематичным тезисом, необходимо представить убедительные доводы в пользу того, что эта практиканосит “решающий с точки зрения права характер” и отражает норму обычного права или молчаливое согласие, достигнутое или признанное государствами — членами Организации Объединенных Наций и как таковое способное привести к отходу от писанных положений Устава.

28. Фактически единственным постоянно действующим органом, обладающим компетенцией и техническими средствами для определения наличия, вменения и установления последствий международно-противоправного действия, включая, возможно, преступление государства, является Международный Суд. Именно в функции Суда входит “решать... на основании международного права” (пункт 1 статья 38 Статута), и его решения “обязательны лишь для участвующих в деле сторон” (статья 59 Статута). Эти две особенности дея-

тельности Суда, а также его членский состав делают его в принципе более подходящим, чем любой другой орган системы Организации Объединенных Наций, для вынесения решения о наличии и правовых последствиях международно-противоправного деяния. Однако и в этом случае имеются два вида серьезных трудностей.

29. Во-первых, серьезные трудности возникают в связи с системой Суда, поскольку его компетенция по существу является добровольной. Для того чтобы Суд бы правомочен осуществлять свою компетенцию в отношении какого-либо преступления, она должна вытекать из предварительного признания предполагаемым нарушителем компетенции Суда в такой форме, которая позволяла бы одному или нескольким потерпевшим государствам вызывать в одностороннем порядке предполагаемого правонарушителя в Суд. Такое положение может возникнуть либо в силу принятия всеми государствами (включая государство-правонарушитель) так называемого "факультативного положения" статьи 36.2 Статута, либо в силу наличия многосторонних, двусторонних или односторонних документов, являющихся обязательными для участвующих в них государств, в связи с чем имеется возможность обжалования деяний правонарушителя в Суд в одностороннем порядке. Единственным другим вариантом является весьма маловероятное особое признание компетенции Суда самим предполагаемым правонарушителем.

30. Во-вторых, ряд трудностей обусловлен отсутствием органов, юридически правомочных расследовать факты, играть роль прокурора при передаче дела в Международный Суд и определять санкции. Таким образом, реализация материальной ответственности любого государства, объявленной Судом, самому Суду будет неподконтрольна. Любая другая "санкция", чем просто констатация нарушения и его вменение, должна таким образом определяться и применяться либо потерпевшей стороной или сторонами, либо оставляться на усмотрение других органов системы Организации Объединенных Наций.

31. Затем оратор останавливается на втором вопросе, сформулированном в главе II доклада, а именно на вопросе *de lege ferenda* о том, должны ли и могут ли существующие полномочия и функции органов Организации Объединенных Наций быть в правовом отношении приспособлены для решения таких задач, как определение наличия, вменение и установление последствий международных преступлений государств. Возникает, в частности, вопрос, должен ли Совет Безопасности — орган с ограниченным составом, в котором некоторые члены пользуются привилегированным статусом, — быть наделен компетенцией действовать от имени "международного сообщества в целом". Как политический орган Совет наделен главным образом политической функцией поддержания мира и, таким образом, действует в высшей степени дискретно; Совет необязательно и нерегулярно принимает меры в отношении всех ситуаций, которые, как могло бы показаться, требуют принятия мер с его стороны; напротив, он действует избирательно. Совет не обязан применять одинаковые критерии в отношении ситуаций, которые могут показаться вполне схожими; преступ-

ления одного вида и одинаковой степени тяжести могут рассматриваться неодинаково или не рассматриваться вообще. Фактически могут остаться без внимания серьезные преступления. И наконец, Совет не обязан обосновывать свои решения и свои действия или бездействие. Это обстоятельство исключает возможность немедленной или последующей проверки правомерности его выбора.

32. К указанным трудностям, очевидно, можно было бы отнести как к неизбежным недостаткам в области предотвращения и подавления агрессии и других серьезных нарушений мира. В этом отношении можно согласиться — в отсутствие более адекватного решения — с тем, что политический орган должен действовать, не имея гарантий, связанных с судебным процессом, который неизбежно носит неопределенный характер и всегда растягивается на слишком большой период: *vim vi repellere* (насилие разрешается отражать силой), как и в случае самообороны, когда ответные меры должны приниматься немедленно.

33. Но, независимо от позиции в отношении вопроса об агрессии, вряд ли целесообразно возлагать слишком большие надежды на политические органы в связи с имплементацией ответственности государств за преступления; такая возможность представляется весьма спорной в отношении других гипотетических случаев, рассматриваемых в пункте 3 статьи 19. Вопрос о преступлениях, описываемых в подпунктах *b—d* этого пункта, должен решаться судебными средствами. История развития уголовного права в странах показывает, что для борьбы с уголовными преступлениями большое значение имеют следующие три момента: *a)* подчинение нормам права, как процессуального, так и материального; *b)* регулярное, непрерывное и систематическое ведение уголовного преследования и судопроизводства; *c)* беспристрастность, или неизбирательность, таких действий, в том что касается расследования и преследования любого правонарушителя, а также судебного решения по соответствующему делу. По изложенным выше причинам Совет Безопасности, по-видимому, не удовлетворяет требованиям уголовного правосудия и даже требованиям правосудия в целом.

34. Еще один вопрос, в связи с которым Комиссия должна разработать необходимые для Специального докладчика руководящие указания, касается формы положений об урегулировании споров, которые предстоит включить в проект. Этот вопрос рассматривается в статье 4 *b* части 3, предложенной предыдущим Специальным докладчиком г-ном Рифагеном⁵, но не затрагивается в части 3, предложенной в пятом докладе, находящемся в данный момент на рассмотрении. Комиссии надлежит рассмотреть возможность улучшения текста, предложенного г-ном Рифагеном в 1985—1986 годах, уделив особое внимание роли Суда.

35. Последний вопрос, отмеченный в разделе В главы II пятого доклада, касается соотношения ответных мер, принимаемых организованным сообществом через международные органы, как, например, органы

⁵ Тексты проектов статей 1—5 и приложения части 3, предложенные предыдущим Специальным докладчиком, см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 42—44, списка 86.

системы Организации Объединенных Наций, и индивидуальных ответных мер государств. Возможность принятия организованным сообществом ответных мер против государства-правонарушителя ставит проблему согласования действий по осуществлению компетенции сообщества с осуществлением тех мер, которые потерпевшее государство или государства все же имеют право принять в одностороннем порядке, и в своем пятом докладе оратор привел в этой связи ряд примеров.

36. Что касается мер, не связанных с применением силы, то принятие таких мер — в отличие от мер, связанных с применением силы, — в ответ на какое-либо преступление не ставит вопросов о приемлемости, поскольку такие вопросы обычно решаются положительно в отношении любого егда *omnes* нарушения. Однако в этом случае возникает проблема возможного ужесточения мер, принимаемых в порядке ответа на преступления. Такое ужесточение может проявляться в спятии или ослаблении условий или ограничений, которыми оговаривается возможность применения контрмер.

37. В связи с процедурными ограничениями возникает вопрос о том, не должно ли применение контрмер в случае совершения преступлений считаться допустимым даже при отсутствии предварительного уведомления или до имплементации имеющихся процедур урегулирования споров.

38. Что касается материальных ограничений, то можно предположить, в случае преступлений, отмену действия ограничений в отношении: *a)* крайних мер экономического или политического характера; *b)* мер, затрагивающих независимость, суверенитет или внутреннюю юрисдикцию правонарушителя; *c)* мер, затрагивающих “третий” государства; и *d)* “штрафных” мер. В пятом докладе приводятся примеры этих четырех возможностей.

39. Что касается “субъективного” аспекта, то следует отметить, что в связи с ним возникают следующие “субъективные-институциональные” вопросы:

a) Касаются ли возможные ослабления ограничений на применение “мирных” контрмер лишь “основной жертвы” преступления или ими должны пользоваться все так или иначе потерпевшие государства? Или, возможно, все вопросы, связанные с принятием контрмер, должны решаться организованным международным сообществом?

b) Если такая “коллективная” компетенция существует или должна быть предусмотрена также в отношении мер, не связанных с применением оружия, то будет ли это “исключительная” или лишь “первичная” компетенция?

c) В последнем случае каким образом “коллективная” компетенция будет координироваться с остаточным правом на односторонние действия со стороны одного или нескольких потерпевших государств?

40. Относительно проблемы обязательств потерпевшего государства принимать ответные меры предыдущий Специальный докладчик отдельно рассмотрел эти

обязательства в своем шестом докладе⁶. Важнейшим из них является обязательство не признавать в качестве “законных и имеющих силу” деяния государства-правонарушителя, относящиеся к совершению правонарушения или к его последствиям. Практические примеры на эту тему, которые будут проанализированы в должное время, приведены в пятом докладе г-на Аранджа-Руиса.

41. Помимо обязательства не признавать законными противоправные деяния, предусмотрено обязательство не оказывать помощи или поддержки государствам-правонарушителям в сохранении ситуации, порожденной противоправным деянием. Международная практика свидетельствует о наличии тенденции к признанию государствами обязательства не содействовать государству-правонарушителю в использовании или сохранении любых преимуществ, являющихся результатом актов агрессии или других серьезных нарушений. В докладе содержатся примеры из практики государств в этой области.

42. Кроме того, на государства возложено обязательство не вмешиваться в ответные меры на преступление, принимаемые “международным сообществом в целом”, и выполнять решения, принимаемые этим сообществом в связи с определением меры наказания за совершенные преступления.

43. Определив таким образом основные вопросы, возникающие (*de lege lata* или *de lege ferenda*) в связи с последствиями международных преступлений государств, Специальный докладчик попытался высказать несколько предварительных соображений относительно главных трудностей, возникающих в этом случае. Безусловно, к наиболее важным вопросам, связанным с последствиями международных преступлений, относятся вопросы, касающиеся роли организованного международного сообщества, и в частности органов Организации Объединенных Наций. Эти вопросы слишком сложны, чтобы Специальный докладчик мог на данном этапе представить нечто большее, чем просто предварительные соображения. Общая картина положения дел в международном сообществе, и в частности в так называемом “организованном международном сообществе”, в действительности настолько мрачна, что оправдывает самые пессимистичные прогнозы о возможности найти правильные решения с целью организованного выполнения в отношении вероятных особых последствий международных преступлений государств. Перед лицом связанных с этим непреодолимых трудностей можно даже сделать вывод о том, что разумнее согласиться с теми членами Комиссии, которые, так же как по меньшей мере два члена Комиссии, не поддерживают отражения статьи 19 части 1 в частях 2 и 3.

44. Те, кто критикует принятие статьи 19, могли бы, конечно, сослаться в подкрепление своей позиции на трудности, которые упомянул оратор, а также на деятельность самой Комиссии. Что касается Комиссии, то он имеет в виду широкие цели статей об ответственности государств и проекта кодекса преступлений

⁶ См. *Ежегодник...*, 1985 год, том II (часть первая), стр. 3, документ A/CN.4/389.

против мира и безопасности человечества, а также спорный подход большинства членов Комиссии к определению вины, включая *dolus*, штрафных санкций в возмещение ущерба и других последствий, которые, строго говоря, не укладываются в контекст положений о возмещении. Эти соображения и легли в основу раздела С главы II пятого доклада. Главный вопрос, возникший в связи с этим разделом, заключается в определении, кто должен нести международную уголовную ответственность — государства и/или отдельные лица.

45. Если бы не положения статьи 19 части 1, то могло бы сложиться впечатление, что основу работы Комиссии над проблемами международной ответственности составляет тезис о подразумеваемом подразделении ответственности на главным образом "гражданскую" ответственность государств, с одной стороны, и "уголовную" ответственность отдельных лиц — с другой. После некоторой неопределенности на начальном этапе работа над проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества стала прочно основываться на той предпосылке, что кодекс будет регулировать лишь преступления отдельных лиц, хотя такие лица должны иметь тесную связь с государством. Ввиду вышеупомянутой градации уголовному правосудию будут подлежать отдельные лица, но не государство. В соответствии с принципом *societas delinquere non potest* и ввиду негативного отношения членов Комиссии к установлению вины и строго компенсационного характера международной ответственности можно утверждать, что статьи 19 не должно быть в проекте об ответственности государств и что следует вообще отказаться от такого нелогичного и противоречивого элемента. Однако Специальный докладчик не может безоговорочно согласиться ни с представлением о том, что уголовная ответственность несопоставима с самой сущностью государств согласно международному праву, ни с мнением о том, что международная ответственность государства ограничивается *de lege lata* строго по аналогии с гражданской ответственностью по внутригосударственному праву.

46. Первая и главная причина предполагаемой несвместимости уголовной ответственности с сущностью государств обусловлена принципом *societas delinquere non potest*. Несомненно, этот принцип справедлив в отношении юридических лиц по внутригосударственному праву, но весьма сомнительно, что его применение будет оправданным в отношении государств как международных лиц. Хотя государства являются коллективными образованиями, они несколько отличаются, с точки зрения международного права, от *personnes morales* по внутригосударственному праву. Напротив, с точки зрения международного права они, как представляется, обладают чертами лишь реальных коллективных образований. Эта очевидная истинка, скрывающаяся от изучающих право за элементарным представлением о самих юридических лицах как о "реальных коллективных образованиях", бесспорно, нашла отражение в широко распространенном мнении о том, что международное право — это право межгосударственной системы, а не право какого-то мирового федерального государства.

47. Что касается второй причины предполагаемой несвместимости, то какой бы твердой ни было убеж-

денность — а таковой, по-видимому, является убежденность многих членов Комиссии — в том, что материальная ответственность государств за международно-противоправные деяния не выходит за четко установленные рамки возмещения, практика государств показывает, что образования, участвующие в международных отношениях, вполне способны совершать самые серьезные уголовные преступления. Даже такой решительный противник всякой "криминализации" государств, как Дрост, отмечает: «Несомненно, "преступное" государство значительно более опасно, чем совершившее уголовное преступление лицо, в силу имеющейся у первого коллективной власти»⁷. Изучение международных отношений, будь то с точки зрения политики, морали или права, также показывает, что, допуская по отношению друг к другу противоправные деяния, государства нередко рассматривают друг друга в качестве правонарушителей, при этом отношение к ним носит явный или скрытый карательный, а зачастую даже исключительно карательный характер.

48. В большинстве обычных случаев международно-противоправного поведения наказание является либо имплицитным и заключается в самом факте прекращения противоправного поведения и возмещении в виде реституции в натуре или компенсации, либо очевидным и заключается в применении типично межгосударственного средства, которое известно под термином "сatisfакция". В самых серьезных случаях, таких, которые требуют особенно суровых экономических или политических репрессий либо откровению военной ответной меры, за чем следует более или менее серьезное мирное урегулирование, цель наказания, преследуемая и достигаемая потерпевшими государствами, является очевидной. В этой связи Дрост выделил различные формы "политических" мер против государств, которые он отличает от "правовых санкций", применяемых против отдельных правителей. Как было отмечено Дростом, эти политические меры выражаются во "всякого рода формах, способах и средствах"; и он приводит перечень таких разнообразных мер, как

территориальные уступки; военная оккупация; демонтаж промышленных предприятий; переселение жителей; компенсационные выплаты деньгами, товарами или услугами; наложение ареста или конфискация авуаров; контроль за вооружениями; демилитаризация; контроль за деятельностью правительства, в сочетании со многими другими международными мерами.., кроме того, две общие категории экономических и военных санкций⁸.

Дрост, очевидно, не подозревает, что большинство перечисленных им мер состоит из гораздо более суровых санкций, чем просто "гражданские" средства. Кроме того, все они затрагивают — причем некоторые весьма серьезно — те самые народы, которые он справедливо желает уберечь от воздействия санкций, ограничивая правителями применение "правовых мер наказания".

49. Тот факт, что многие ученые и дипломаты, занимающиеся вопросами международного права, предпо-

⁷ P. N. Drost, *The Crime of State* (Leiden, A. W. Sijthoff, 1959), Book I, *Humanicide: International Governmental Crime against Individual Human Rights*, p. 294.

⁸ Ibid., pp. 296—297.

читают скрывать эту очевидную истину, прибегая к различным ухищрениям и либо уматчивая о карательной подоплеке ответственности за международно-противоправные деяния, либо вполне определенно указывая, что единственная функция контрмер состоит в обеспечении возмещения, никак не меняет суровых реалий межгосударственной системы. Действительно, большинство уважаемых специалистов, авторитетных правоведов признают, что концепция международной ответственности подразумевает наличие как гражданских, так и уголовных элементов, причем преобладание тех или иных элементов зависит от объективных или субъективных особенностей и обстоятельств каждого конкретного дела.

50. Решительный критик идеи, лежащей в основе статьи 19 части 1, несомненно, может утверждать, и не без некоторых оснований, что если государства в настоящее время не являются *societates* или *personnes morales* в прямом смысле этих терминов, то они неизбежно должны стать таковыми в рамках организованного правового сообщества людей. Тогда государства, по сути, не будут отличаться от составных частей более или менее децентрализованной федерации. В той мере, в какой можно предположить, что данный сценарий окажется обоснованным предсказанием, тот же решительный противник идеи, закрепленной в статье 19, может далее утверждать, что Комиссия поступила бы правильно, если бы сохранила различие, о котором только что упомянул оратор и в связи с которым он предлагает членам Комиссии обратиться к различию между проектом кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, охватывающим исключительно уголовную ответственность отдельных лиц, и проектом об ответственности государств, предусматривающим лишь гражданскую ответственность государств. По мнению того же решительного противника, данная "гражданская" ответственность государств должна быть кодифицирована и развита в Конвенции об ответственности государств, в которую статья 19 части 1 проекта не войдет. Это, по мнению того же оппонента, позволило бы согласовать два существующих проекта Комиссии с предполагаемыми путями прогрессивного развития международной системы в направлении "коинчной" цели, которая, по определению Лоримэра⁹, выражается в создании более или менее централизованного (или децентрализованного) организованного сообщества людей или всемирной федерации.

51. Однако представляется не менее очевидным, что создание такого правового сообщества является делом весьма отдаленного будущего. Даже 12 стран — членов ЕЭС еще далеки от этой стадии. Неизбежным же следствием является то, что человечество еще долгое время будет пребывать, хорошо это или плохо, в состоянии дезинтеграции, которое одновременно является основной причиной и основным следствием того, что социологи и юристы, используя специальную терминологию, называют межгосударственной системой. В рамках такой системы государства, по-видимому, обречены оставаться, нравится это кому-то или нет, в сфере действия международного права, которое является межгосударственным правом, а не правом между-

народного сообщества людей. Государства остаются, по сути дела, фактическими, а ни в коем случае не юридическими коллективными образованиями. Как такие они по-прежнему способны не только совершать противоправные деяния любого рода — в частности, так называемые преступления, а также так называемые деликты, — но и могут подвергаться ответным мерам, вполне сопоставимым *mutatis mutandis* с теми, которые применяются к отдельным лицам, признанным виновными в совершении преступлений в национальных обществах.

52. Многое было вполне справедливо написано с целью осуждения "коллективной" ответственности, и оратор действительно твердо убежден в том, что это крайне примитивный,rudimentarnyj институт. Однако трудно опровергнуть и следующие факты:

a) межгосударственная система имеет с точки зрения правового развития некоторыеrudimentarnye аспекты, которыми было бы опасно пренебрегать;

b) один из таких аспектов заключается в том, что государства действительно совершают параду с правонарушениями, которые можно квалифицировать как "обычные" или "гражданские", правонарушения, которые ввиду их тяжести совершено определено квалифицируются как "уголовные" в принятом смысле этого слова;

c) другой аспект заключается в том, что государства избирают подобные формы ответных мер на столь серьезные правонарушения, как агрессия, которые даже таким решительным противником уголовной ответственности государств, как Дрост, рассматриваются как не менее жестокие и многочисленные, чем меры, перечисленные в докладе. Дрост классифицировал эти формы ответных мер, которые он называет "политическими" мерами, в отличие от "индивидуальных наказаний", как "территориальные, демографические и стратегические; промышленные, коммерческие и финансовые; и даже культурные, социальные и образовательные; и последнее, [но] не менее важное, как технологические и идеологические"¹⁰.

53. Действительно, трудно поверить в то, что меры столь огромного значения не являются *mutatis mutandis* практически аналогичными по своему воздействию мерам наказания, предусмотренным национальным уголовным правом. Поэтому представляется, что еще некоторое время должна допускаться возможность принятия законных мер в ответ на преступления, рассматриваемые в статье 19 части 1. Таким образом, Комиссии следует предусмотреть в частях 2 и 3 проекта конкретные положения в развитие статьи 19.

54. Однако подлежащие решению проблемы представляются *de lege lata* или *de lege ferenda* еще более трудными, чем пока не решенные удовлетворительным образом проблемы коллективной безопасности. Это особенно касается тех проблем, которые относятся к нынешней структуре так называемого организованного международного сообщества.

⁹ J. Lorimer, *The Institutes of the Law of Nations* (W. Blackwood and Sons, Edinburgh and London, 1884), vol. II, pp. 183 et seq.

¹⁰ Op. cit., p.297.

55. Ряд затрагиваемых в данном случае вопросов — *de lege lata* или *de lega ferenda* — были уже вскользь и в предварительном порядке упомянуты. Другие вопросы остались без внимания. С учетом любых дальнейших добавлений и корректировок своих коллег оратор желал бы затронуть еще три вопроса.

56. Наиболее важная проблема заключается в проведении различия между последствиями международного преступления государства для самого государства и, возможно, его руководителей, с одной стороны, и последствиями для народа этого государства — с другой. Дрост, являющийся, как было показано, не очень последовательным противником “кriminalизации” государства, совершил справедливо подчеркнул моральную и политическую необходимость проведения различия между политическими мерами, принимаемыми против государства-правонарушителя, и индивидуальными санкциями против его руководителей, несущих ответственность за противоправное действие, причем первые меры являются по своему характеру такими, что они щадят “невинное” население “преступного” государства. И с этим никак нельзя не согласиться. Однако, если рассматривать те виды мер, которые сам Дрост, очевидно, считает вполне допустимыми — меры, которые, по-видимому, явно выходят за рамки рассматриваемых в статьях 41 и 42 Устава Организации Объединенных Наций, — то, по-видимому, нелегко провести такое различие. Это особенно справедливо в отношении экономических мер и мер по мирному урегулированию (в случае агрессии); некоторые из них, очевидно, непосредственно затрагивают сам народ. Возник также другой вопрос, который ни социологи, ни юристы, ни моралисты не должны игнорировать, хотя Дрост, очевидно, полностью упустил его из виду: можно ли при каких-либо обстоятельствах предположить, что народ полностью освобождается от вины — и ответственности — за акт агрессии, совершенный явно деспотическим режимом диктатора, которому, однако, с восторгом аплодировали до, в ходе и после совершения такого акта? Вторая проблема касается вины государства. Должна ли Комиссия вновь поставить на рассмотрение этот отложенный, по мнению оратора, без достаточных оснований вопрос в отношении “обычных” правонарушений? Можно ли рассматривать в качестве “фактических законодателей” виды нарушений, предусмотренные в статье 19, без учета важности такого решающего элемента, как преднамеренность (*dolus*)?

57. И последняя проблема, на которую он считает необходимым обратить внимание, касается самой статьи 19. Он хотел бы оставить в стороне крайне проблематичные особенности формулировок этой статьи, которые, возможно, были менее сложными в первоначальной версии, предложенной предыдущим Специальным докладчиком в 1976 году¹¹. Эти особенности, не последней из которых является неясный характер данного положения, если сравнить его с так называемым вторичным характером других статей проекта, могут быть вновь рассмотрены Комиссией во втором чтении. Пока же он ограничится рассмотрением некоторых вопросов существа.

58. Во-первых, имеются ли существенные или по крайней мере важные различия в подходе к отличающимся друг от друга конкретным видам преступлений и целесообразно ли разрабатывать единый подход к делению на “преступления” и “дела”? Не предпочтительнее ли, например, отличать агрессию от других преступлений? Или сформулировать несколько вспомогательных различий, с тем чтобы избежать однообразного подхода к конкретным действиям, которые явно далеки друг от друга и влекут или должны влечь за собой весьма различные формы ответственности?

59. Во-вторых, примерный список противоправных деяний, являющихся преступлениями, который содержится в статье 19, был подготовлен в 1976 году. Могут ли они по-прежнему служить наиболее подходящими прецедентами для идентификации противоправных деяний, которые даже сегодня международное сообщество в целом рассматривает или по справедливости должно рассматривать в качестве “преступлений государства”? Иными словами, нельзя ли “обновить” этот список, если вообще желательно сохранять какой-либо список?

60. В-третьих, при изучении практики часто сложно отличить случаи преступлений от случаев правонарушений, особенно если речь идет о весьма серьезных правонарушениях. Может быть, причина частично кроется в том, как сформулировано общее понятие “преступление” в статье 19. Его формулировка в этой статье имеет некоторые элементы, которые, возможно, весьма затрудняют квалификацию нарушений в качестве преступлений или делектов и, таким образом, не позволяют четко установить, какие противоправные действия теперь подпадают или должны подпадать под действие режима “расширенной” ответственности.

61. В-четвертых, если действительно существует определенная градация — от обычных нарушений до “международных преступлений”, — особенно с точки зрения того режима ответственности, который они за собой влекут, то уместно ли проводить конкретное номинативное различие между “преступлениями” и “делектами”?

62. Г-н ТИАМ, поддержанный г-ном ЯНКОВЫМ, говорит, что ввиду большого объема материала, содержащегося в пятом докладе по вопросу об ответственности государств, любое обсуждение данной темы по существу следует отложить до следующей сессии Комиссии.

63. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что любой член Комиссии, желающий высказаться по этой теме на настоящей сессии, конечно же, может сделать это. Однако, поскольку число ораторов, очевидно, должно быть ограниченным, обсуждение, вероятно, не будет отражать все существующие тенденции. Поэтому он предлагает, чтобы в докладе Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (1993 год) тема ответственности государств ограничивалась представлением, только что сделанным Специальным докладчиком, при том понимании, что все мнения, выраженные на данной сессии, будут отражены в резюме прений в докладе Комиссии о работе ее сорок шестой сессии (1994 год). Специальный докладчик, возможно, получит от Шес-

¹¹ См. сноска 2, выше.

того комитета указания, которые он просил представить по затронутым им вопросам.

64. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что может согласиться с переносом дискуссии на следующую сессию. Однако он хотел бы совершенно определенно указать, что отсутствие его комментариев по поводу замечаний Специального докладчика, касающихся деятельности системы Организации Объединенных Наций, не должно истолковываться как согласие или несогласие с этими замечаниями. Различие, которое проводится в статье 19 части 1, является тревожным примером "таксономии", характерной для первой части доклада. Если Комиссия пойдет по этому пути, то не хватит всей жизни, для того чтобы завершить работу по данной теме. Вместо того чтобы проводить такие различия, Комиссии необходимо рассмотреть весь спектр противоправных действий и способов реагирования на них.

65. Г-п ВЕРЕЩЕТИН отмечает, что Специальный докладчик представил свой пятый доклад, с одной стороны, блестяще, а с другой — тенденциозно, поскольку попытался доказать, что кодификация норм, касающихся последствий преступлений, является невыполнимой задачей. Оратор не может с этим согласиться. Он поддерживает предложение г-на Тиама отложить обсуждение: в докладе Комиссии о работе ее сорок пятой сессии следует просто указать, что состоялось представление пятого доклада об ответственности государств и что обсуждение этой темы по существу начнется в 1994 году.

66. Г-п КУСУМА-АТМАДЖА заявляет о своем согласии с предложением перенести обсуждение этой темы. Специальный докладчик блестяще представил рассматриваемую проблему: для прогрессивного развития международного права действительно необходимы смелые и творческие подходы. В момент создания Комиссии международное право состояло в основном из норм межгосударственного права. О том, как развивались события с тех пор, можно судить на примере морского права. В настоящие времена международное право находится на переходной стадии, и рассматриваемые проблемы выходят далеко за пределы межгосударственного права. Перенос обсуждения не поможет решить эту извечную проблему.

67. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что обмен мнениями по существу темы на нынешней сессии, очевидно, не состоится, хотя замечания членов Комиссии помогли бы ему в дальнейшей работе над этой темой. Вопрос о преступлениях относится к числу сложных, и не исключено, что даже в 1994 году ему не удастся подготовить что-либо более существенное, чем новый перечень вопросов. Однако он сделает все возможное, тем более что академические круги могут оказать ему консультативную помощь.

68. Что касается замечаний г-на Розенстока, то долг каждого специалиста по международному праву состоит в максимально объективном рассмотрении любых проблем, возникающих в связи с практикой государств или международных органов и имеющих отношение к данной теме, а также в представлении ретроспективного и перспективного анализа функционирования существующих международных соглашений применительно

но к преступлениям. Ему не совсем ясно, что г-н Верещетин имел в виду под словом "тенденциозно". В докладе оратор изложил свои сомнения в отношении определенных проблем и привел некоторые примеры из недавней практики системы Организации Объединенных Наций. Проблема заключается в преступлениях, которые государства безусловно совершают. Он не знает, какую позицию ему следует занять — позицию тех, кто считает необходимым исключить статью 19 части 1, или позицию г-на Верещетина, который желал бы, чтобы что-то было сделано по вопросу о преступлениях. Оратор просто не знает, что делать, поскольку его крайне озадачивает тот контраст, который существует между имеющимися правовыми средствами и необходимостью покончить с явлением преступности.

69. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА, выступая в предварительном порядке, напоминает, что предыдущий Специальный докладчик предусмотрел "трехступенчатую" систему применительно к последствиям деликтов, преступлений и преступления агрессии, которое по сравнению с другими преступлениями имеет дополнительные последствия.

70. Он напоминает также, что в одном из предыдущих докладов по теме "Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества" г-н Тиам в своих замечаниях по поводу того, что уголовное право страдает субъективностью¹², отметил, что осуждение со стороны общественности как реакция на совершение определенного деяния никогда не было единодушным. С учетом этого он хотел бы спросить Специального докладчика, намерен ли он придерживаться классификации своего предшественника г-на Рифагена в том, что касается дополнительных последствий преступления агрессии.

71. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что не имел в виду поставить под сомнение уместность ссылок Специального докладчика на решения, принимаемые системой Организации Объединенных Наций. Однако он сомневается в правильности идей, высказанных Специальным докладчиком, и хотел бы подчеркнуть лишь часть своего высказывания, которая касается истолкования того факта, что оратор не выступил с соответствующими замечаниями.

72. Если на текущей сессии состоится какое-либо обсуждение данной темы по существу, то его обязательно следует отразить в докладе за 1993 год. Фактически лучше не проводить такого обсуждения; в этом случае в докладе можно просто сослаться на обмен рядом предварительных замечаний.

73. Г-н ТИАМ говорит, что поддерживает последнее предложение г-на Розенстока.

74. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) выражает удовлетворение тем, что г-н Розенсток не высказывает за или против какой-либо позиции по данному вопросу. Он тоже не делал этого: он просто охарактеризовал чрезвычайно сложные правовые проблемы.

¹² Ежегодник..., 1985 год, том II (часть первая), стр. 79, документ A/CN.4/387, пункт 47.

75. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА говорит, что его по-прежнему озадачивает, почему "незначительная агрессия", например, должна иметь больше последствий, нежели геноцид в крупных масштабах.

76. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик), отвечая г-ну Аль-Хасауне, объясняет, что, представляя доклад и в самом докладе он действительно ссылался на необходимость проведения различия между актами агрессии и другими преступлениями. Акты агрессии вызывают меньше проблем, поскольку существует специализированный орган системы Организации Объединенных Наций, который занимается ими, по крайней мере в целях поддержания мира и безопасности. Что же касается других преступлений, то в этом случае Комиссия находится в более сложном положении.

77. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна действовать в соответствии с предложением, только что изложенным г-ном Розенстоком и поддержаным г-ном Тиамом.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2316-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 6 июля 1993 года, 10 час.

*Председатель: г-н Хулио БАРБОСА
затем: г-н Гудмундур ЭЙРИКСОН*

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гоней, г-н де Сарам, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Ризафиндраламбо, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Ответственность государств (продолжение) (A/CN.4/446, раздел C, A/CN.4/453 и Add.1–3¹, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf.Room Doc.1)

[Пункт 2 повестки дня]

РАССМОТРЕНИЕ ПУНКТА 2 ПРОЕКТА СТАТЬИ 1 И ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 6, 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис ЧАСТИ 2, ПРИНЯТЫХ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ НА СОРОК ЧЕТВЕРТОЙ СЕССИИ² (продолжение)*

* Перенесено с 2314-го заседания.

¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1993 год, том II (часть первая)*.

² Документ A/CN.4/L.472.

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, просит, чтобы его позиция по тексту пункта 2 статьи 1 части 2 проекта об ответственности государств была изложена в кратком отчете об обсуждении, проходившем в Комиссии. Фактически этот текст вносит определенную путаницу, налагая на государство, совершившее международно-противоправное действие, обязательства, относящиеся к двум различным категориям и имеющие различные источники. В самом деле, с одной стороны, существует первичное обязательство, имеющее своим источником, например, договор, заключенный между заинтересованными государствами, а с другой — вторичные обязательства, которые представляют собой юридические последствия международно-противоправного действия и источником которых является конвенция, разрабатываемая Комиссией в настоящее время. Поддержать этот текст — значит полностью игнорировать различие между первичными и вторичными обязательствами, которое Комиссия успешно применяет в течение многих лет и которое, по мнению г-на Барбосы, является не просто формально-логической уловкой, используемой Комиссией, когда ей это выгодно, а, напротив, отражает реальность, которую нельзя оставить без внимания.

2. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) частично поддерживает точку зрения г-на Барбосы и уточняет, что пункт, о котором идет речь, первоначально не входил в предложенный им текст и он лично безуспешно пытался воспрепятствовать его включению в проект статьи.

3. Г-н ЯНКОВ говорит, что, как он указывал на предыдущей сессии, будучи Председателем Редакционного комитета, пункт 2 статьи 1 мыслился как защитительная оговорка по отношению к общей норме, изложенной в этой статье³. Речь шла о намерении уточнить, что установление новых отношений вслед за совершением международно-противоправного действия автоматически не освобождает государство, совершившее его, от обязанности выполнять нарушенное им обязательство. Г-н Янков не видит, в чем эта защитительная оговорка нарушает структуру данной статьи, и при отсутствии убедительных аргументов на этот счет он не может одобрить какое бы то ни было предложение о ее исключении.

4. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что Комиссия уже приняла данный текст.

5. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что по причинам личного характера он покинет Женеву и будет отсутствовать до середины следующей недели. В его отсутствие Редакционный комитет мог бы, и он имеет на это полное право, продвинуться в поиске путей устранения трудностей, которые продолжают возникать в связи с формой и содержанием статьи 12 в том виде, в каком он предложил ее на предыдущей сессии⁴. В связи с этой статьей возникает более широкий круг проблем по сравнению с теми, которые Редакционный комитет рассматривал до се-

³ См. *Ежегодник.., 1992 год, том I, 2288-е заседание, пункт 13.*

⁴ Тексты проектов статей 5-бис и 11–14 части 2, переданные Редакционному комитету, см. *Ежегодник.., 1992 год, том II (часть вторая)*, сноски 86, 56, 61, 67 и 69, соответственно.

годняшнего дня: временные меры, предварительное уведомление и т. д. Г-н Аранджа-Руис хотел бы через посредство Председателя обратить внимание всех членов Комиссии, независимо от того, являются ли они членами Редакционного комитета, на решающее значение статьи 12. Какими бы ни были ее недостатки по форме или существу, которые отнюдь не являются ненужными, основная цель подпункта *a* пункта 1 состоит главным образом в недвусмысленном указании на то, что применение контрмер недопустимо до исчерпания процедур урегулирования, предусмотренных международными нормами, связывающими стороны отношениями ответственности. Другими словами, в первоначальном предложении Специального докладчика имеющиеся процедуры урегулирования, то есть процедуры, действующие в силу существующих между сторонами обязательств, должны использоваться до применения любой контрмеры потерпевшим государством. Редакционному комитету были предложены другие проекты, которые практически будут иметь аналогичный эффект, включая проект самого Председателя, убежденного в необходимости такого рода положения.

6. В ходе нескольких заседаний Редакционный комитет обсуждал так называемое "компромиссное" предложение, представляющее собой, несомненно, радикальное изменение этой нормы, поскольку оно предусматривает, что обращение к имеющимся процедурам урегулирования может следовать за принятием контрмер или проводиться одновременно с ними без какого-либо разграничения между окончательными и промежуточными контрмерами. Такая норма узаконила бы любое произвольное применение односторонних мер до начала какой-либо процедуры урегулирования, и ее принятие, даже если соответствующий текст заключен в квадратные скобки, нанесло бы существенный ущерб работе по кодификации и развитию права ответственности государств. Редакционный комитет заранее узаконил бы практически полную свободу односторонних ответных мер, что незамедлительно привлекло бы, как это часто бывает с проектами Комиссии, внимание комментаторов в государственном и частном секторах, независимо от состояния разработки текста и наличия или отсутствия квадратных скобок или сносок. Принятие такого текста имело бы еще более негативные последствия, поскольку Редакционный комитет при этом абстрагировался бы от рассмотрения важнейшей нормы, касающейся этапа, предшествующего контрмерам, а именно нормы предварительного использования имеющихся процедур, даже не ознакомившись с частью 3 проекта статей, представленной в настоящее время на его рассмотрение и касающейся урегулирования споров.

7. Г-н Аранджа-Руис надеется, что члены Комиссии, разделяющие его точку зрения по вопросу о значении статьи 12, не преминут принять участие в заседаниях Редакционного комитета, независимо от того, являются ли они членами Комитета. В этой связи он отмечает, что двойной состав Редакционного комитета отнюдь не является позитивным нововведением, поскольку приводит к тому, что в работе Редакционного комитета участвует так мало членов, что можно задаться вопросом, достигается ли кворум. Именно так обстояло дело в ходе обсуждения самых ключевых элементов статьи 12. Он часто испытывал сожаление по поводу

отсутствия тех членов Комиссии, которые выступали на пленарных заседаниях в поддержку требования о предварительном задействовании процедур урегулирования споров. Редакционному комитету не следовало бы работать в таких условиях. Специальному докладчику, по-видимому, не стоит приводить другие аргументы, для того чтобы отстоять свою точку зрения, однако важные вопросы должны обсуждаться Редакционным комитетом в полном или почти полном составе, причем минимальным должен быть состав из десяти человек. Если дело будет обстоять таким образом, то г-н Аранджа-Руис был бы счастлив узнать по возвращении, что проблема статьи 12 урегулирована.

Г-н Эйрикссон занимает место Председателя.

8. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что обсуждение на пленарном заседании не касается статьи 12, но, поскольку по этому поводу было сделано соответствующее заявление, он хотел бы официально объявить, что решительно не согласен с анализом, представленным Специальным докладчиком.

9. Г-н МИКУЛКА (Председатель Редакционного комитета) говорит, что желательно провести хотя бы одно заседание Редакционного комитета в присутствии Специального докладчика при самом широком участии членов Комитета.

10. Г-н БЕННУНА отмечает, что предложение Председателя Редакционного комитета позволило бы избежать обсуждения на пленарном заседании и поэтому следовало бы, чтобы Председатель дал ему ход.

11. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР полагает, что Бюро должно обязательно удовлетворить просьбу Председателя Редакционного комитета, с тем чтобы Комитет мог посвятить одно или два заседания обсуждению статьи 12 в присутствии Специального докладчика. В самом деле, речь идет о щекотливом и сложном вопросе, который связан не только с частью 3 проекта статей, но и с проблемой проведения различия между международными преступлениями и деликтами. Вот уже два месяца Редакционный комитет рассматривает эту проблему и не может выработать приемлемую формулу. Если Комиссия проведет ее обсуждение открыто, в присутствии Специального докладчика и большинства членов Редакционного комитета, решение, возможно, будет найдено.

12. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ после консультации с другими членами Бюро говорит, что Редакционный комитет собирается во второй половине этого дня и обсудит статью 12.

СТАТЬЯ 6-БИС (Возмещение) (окончание)

13. Г-н ВЕРЕЩЕТИН напоминает, что на последнем заседании, когда рассматривалась статья 6-бис (2314-е заседание), он предложил перенести в эту статью ряд положений, содержащихся в статье 7. Использования, о которых говорится в подпунктах *b-d* статьи 7, не могут относиться лишь к реституции в натуре; они применимы также к другим формам возмещения. Поэтому он распространил текст поправки, суть которой состоит в том, что следует добавить в статью 6-бис после первого пункта новый пункт, где в подпунктах *a*, *b* и *c*

воспроизведились бы, соответственно, подпункты *b*, *c* и *d* статьи 7.

14. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) интересуется, каким образом исключение, предусмотренное в подпункте *a* текста, предложенного г-ном Верещетиным, могло бы применяться к компенсации и не будет ли это положение увязываться с подпунктами *b* или *c*. Соотношение между тремя подпунктами отнюдь не является ясным. В первоначальной формулировке статьи 7 три указанных исключения применяются лишь к реституции в натуре, поскольку речь идет о такой форме возмещения, которая может возложить на государство-правонарушитель чрезмерно тяжелое бремя. Применимо ли это к другим формам возмещения, и в частности к компенсации? Относить к компенсации исключение, содержащееся в подпункте *c*, в частности, означало бы вводить в этот вид возмещения эксплицитно и необоснованно принцип справедливости, который так или иначе должен учитывать в любом своем решении арбитражный трибунал или Международный Суд, но который не следует превращать в дополнительный источник.

15. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит о своей убежденности в том, что исключение, предусматриваемое в подпункте *a*, в любом случае применяется ко всем формам возмещения, включая компенсацию, хотя бы применительно к гипотетической ситуации, которую сам Специальный докладчик изложил Редакционному комитету, а именно ситуации, в которой правительство одного государства отказывается от возвращения ему территории, незаконно оккупированной каким-либо другим государством, и выскazывается в пользу компенсации. Это, несомненно, было бы нарушением императивной нормы общего международного права. Что же касается подпункта *c*, то г-н Верещетин не видит, почему принцип соразмерности не может применяться к другим формам возмещения.

16. Г-н РОЗЕНСТОК считает ошибочным подчинение различных форм возмещения условиям, изложенными в подпунктах *b* и *c* предложения г-на Верещетина, поскольку, поступая таким образом, можно нанести серьезный ущерб правам потерпевшего государства. Что же касается условия, относящегося к императивным нормам общего международного права и изложенного в подпункте *a* предложения г-на Верещетина, то в данном случае проблема является более сложной. Проблема отчасти связана с тем, что это условие изложено в статье 7, где оно не было необходимым, поскольку совершенно очевидно, что соблюдение императивных норм общего международного права требуется в любых случаях и нет нужды ссылаться на это особо. Кроме того, статья 6-бис касается прав потерпевшего государства, а не вариантов, которыми может воспользоваться государство-правонарушитель. Поэтому, как он полагает, нежелательно излагать норму, явно ограничивающую свободу действий потерпевшего государства. В заключение г-н Розенсток говорит, что было бы ошибкой включать в статью 6-бис подпункты *b* и *c* предложения г-на Верещетина; оратор не уверен и в том, что желательно включить в статью подпункт *a*.

17. Г-н ЯНКОВ указывает, что как председатель Редакционного комитета в 1992 году он может отметить,

что после длительного рассмотрения статьи 6-бис и неоднократного изменения ее формулировок Редакционный комитет пришел к выводу, что эта статья является в некотором роде "общей" статьей, где излагаются принципы, применимые ко всем формам возмещения, перечисленным в ее пункте 1. Что же касается условий, предусмотренных в подпунктах *a* и *d* статьи 7, то они были включены в эту статью исключительно по причинам, указанным Специальным докладчиком.

18. Г-н Янков вначале поддержал предложение г-на Верещетина, однако после серьезных размышлений пришел к выводу о необходимости проявлять осторожность. В частности, он не видит, каким образом подпункты *a*, *b* и *c* могли бы применяться к сatisfaction и каким образом satisfaction могла бы, например, противоречить императивной норме общего международного права. Аналогичным образом дело обстоит с гарантиями неповторения. Разумеется, следовало бы обратить внимание Генеральной Ассамблеи на важные проблемы, затронутые г-ном Верещетиным, однако данный вопрос заслуживает более глубокого изучения, учитывая возможные последствия предложений г-на Верещетина, если они будут приняты.

19. Г-н ВЕРЕЩЕТИН отмечает, что статья 6-бис является "общей" статьей, и именно поэтому он предлагает включить в нее, а не в статью 7, касающуюся лишь реституции в натуре, условия, которым подчиняются все формы возмещения.

20. Г-н БЕННУНА, так же как и г-н Янков, полагает, что нужно проявлять осторожность. Совершенно очевидно, что, хотя подпункты *a*—*c* текста, предложенного г-ном Верещетиным, применяются к реституции, то есть к форме возмещения, сопряженной с риском, в отношении других форм возмещения дело обстоит иначе. Комиссии надлежит более подробно изучить этот вопрос, прежде чем принимать решение.

21. Г-н ТОМУШАТ поддерживает точку зрения г-на Беннуны и г-на Янкова. Кроме того, он сомневается в целесообразности упоминания об императивных нормах общего международного права, поскольку они должны применяться в любом случае. Наряду с этим он опасается, что условия, предусмотренные в подпунктах *b* и *c* текста г-на Верещетина, могут ослабить положения статьи 8, касающейся компенсации, то есть дополнительные положения, на которые потерпевшее государство всегда может сослаться "в том случае, когда — и в том объеме, в каком — такой ущерб не покрывается реституцией в натуре". В самом деле, если условия, предусмотренные в подпунктах *b* и *c*, применяются к компенсации, то государство-правонарушитель обязательно на них сошлется. Г-н Томушат предпочел бы, чтобы текст статьи 6-бис остался без изменений.

22. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР напоминает, что, согласно решению Постоянной палаты международного правосудия, в случае невозможности реституции необходимо обеспечивать компенсацию потерпевшему государству. Таким образом, вопрос состоит в том, какие варианты, которыми располагает потерпевшее государство в случае невозможности компенсации. В этой связи предложение г-на Верещетина затрагивает

проблему, чрезвычайно важную для малых государств, а именно проблему различия между справедливостью и равенством. Следует определить, до каких пределов Комиссии следует продвигаться в рассмотрении вопроса равенства, чтобы найти решение проблем, с которыми столкнутся некоторые страны при выполнении своих обязательств по возмещению.

23. С юридической точки зрения нельзя отрицать правоту г-на Верещетина в отношении императивных норм общего международного права. В силу своего характера эти нормы применяются независимо от того, идет ли речь о реституции, компенсации или даже сatisфакции. Что касается условий, изложенных в подпунктах *b* и *c* предложения г-на Верещетина, г-н Вильягран Крамер не видит, каким образом они могли бы применяться к сatisфакции или к гарантиям неповторения. Поэтому он хотел бы получить разъяснения на этот счет и полагает, что данный вопрос заслуживает тем не менее более глубокого изучения.

24. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик), отвечая на вопрос г-на Коромы относительно предложения г-на Верещетина, говорит, что находит его интересным, однако вслед за г-ном Янковым и другими членами Комиссии полагает, что к нему следовало бы вернуться позднее, возможно, при втором чтении.

25. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, говорит, что в Редакционном комитете он выразил серьезные оговорки в отношении необходимости или целесообразности включения положений об условиях, изложенных в подпунктах *b* и *d* статьи 7 и воспроизведенных в предложении г-на Верещетина. Действуя в духе компромисса в Редакционном комитете, он согласился принять эти положения в отношении статьи 7, то есть в отношении реституции. Однако это не означает, что он поддерживает их включение в статью, касающуюся других форм возмещения.

26. Г-н КАБАТСИ считает, что предложение г-на Верещетина заслуживает внимательного изучения. Он полагает, что исключения, изложенные в подпунктах *b* и *c*, могли бы применяться к другим формам возмещения помимо реституции.

27. Г-н ТИАМ говорит, что следует поблагодарить г-на Верещетина за то, что он поднял ряд важных вопросов. Лично он поддерживает его предложение, однако нужно дать Комиссии время для его рассмотрения. На настоящей стадии не представляется возможным принять решение по предложению, которое имеет такие последствия.

28. Г-н ВЕРЕЩЕТИН полагает, что обсуждение его предложения доказывает очевидность того, что Комиссии придется вернуться к тем вопросам, которые она поднимает. Он не настаивает на принятии немедленного решения, однако считает, что эти вопросы следуют обсудить, возможно, при втором чтении. Он убежден в том, что условия, изложенные в подпунктах *a*—*c* предлагаемого им текста, применяются не только к реституции в натуре и что именно поэтому нынешний текст принимается с таким трудом. Так, например, подпункт *c* пункта 2 статьи 10 доказывает, что условие, изложенное в пункте *b* его предложения, применяется

к сatisфакции. Очевидно, большинство членов Комиссии не намерены принимать решение на данной стадии, однако он надеется, что в должное время Комиссия изучит эти вопросы так, как они того заслуживают, в свете замечаний правительства.

29. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что можно воспроизвести предложение г-на Верещетина в полном объеме, как и изложение дебатов, вызванных этим предложением, в кратком отчете о заседании.

30. Г-н ВЕРЕЩЕТИН полагает, что эту дискуссию, вероятно, можно отразить в комментарии к статье 6-бис. Он хотел бы, чтобы его предложение, которое он представил в письменном виде, также было воспроизведено в комментарии.

31. Г-н ТИАМ говорит, что трудно понять, какое решение Комиссия в настоящее время принимает в отношении предложения г-на Верещетина.

32. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает принять статью 6-бис в ее нынешней форме, поскольку г-н Верещетин уточнил, что не настаивает на незамедлительном принятии решения по его предложению.

33. Г-н ЯНКОВ напоминает, что, когда г-н Махью, касаясь вопроса о возмещении, привел гипотезу, которая затрагивала несколько государств, и подчеркнул связанные с этим сложные проблемы, было в конечном счете принято оптимальное решение отразить ход обсуждения в соответствующем комментарии с уточнением, что в каждом конкретном случае решение принимается судом. Предложение г-на Верещетина также могло бы быть отражено в комментарии. В остальном он поддерживает текст, подготовленный Редакционным комитетом, и предлагает принять его без изменений.

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что состоявшееся обсуждение статьи 6-бис и предложенная поправка г-на Верещетина в любом случае найдут отражение в кратком отчете.

35. Г-н КОРОМА хотел бы знать, означает ли это, что данное обсуждение будет отражено и в докладе Комиссии Шестому комитету. В противном случае у Шестого комитета могло бы сложиться впечатление, что статья 6-бис была принята членами Комиссии безоговорочно, что не соответствует действительности.

36. Г-н ТОМУШАТ также полагает, что ход дискуссии можно отразить в комментарии, который Специальный докладчик подготовит по проекту статьи, с тем чтобы привлечь внимание Шестого комитета к предложению о поправке, внесенной г-ном Верещетиным.

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ полностью одобряет это предложение. В комментарии к статье 7 можно, например, упомянуть, что условия, изложенные в подпунктах *a*—*d* этой статьи, в равной мере применимы и в других случаях. Возможно, Специальный докладчик примет это к сведению.

38. Г-н ЯНКОВ говорит, что именно это он хотел предложить: предложение г-на Верещетина и вызван-

шую им дискуссию можно отразить в комментарии к статье 7.

39. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) отмечает, что, возможно, целесообразнее отразить ход обсуждения в комментарии к статье 6-бис с возможной ссылкой к статье 7.

Статья 6-бис принимается.

Г-н Барбоса вновь занимает место Председателя.

СТАТЬЯ 7 (Реституция в натуре)

Статья 7 принимается.

СТАТЬЯ 8 (Компенсация)

Статья 8 принимается.

СТАТЬЯ 10 (Сатисфакция)

40. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО обращает внимание на подпункт *d* пункта 2 статьи 10, который гласит:

d) в случаях, когда международно-противоправное действие является результатом серьезных проступков со стороны должностных лиц или преступного поведения — применение к виновным дисциплинарных мер или наказание таких лиц".

Без дополнительных уточнений можно считать, что "преступное поведение", о котором идет речь в этом подпункте, является результатом деятельности частных лиц. Однако если обратиться к работе, проделанной Редакционным комитетом⁵, то можно увидеть, что данное положение применяется в равной степени и к должностным, и к частным лицам. Чтобы уточнить содержание статьи 10, он предлагает изменить текст подпункта *d* следующим образом: "в случаях, когда международно-противоправное действие является результатом серьезных проступков или преступного поведения со стороны должностных или частных лиц...". Таким образом, становится очевидным, что "преступное поведение" может вменяться в вину и должностным лицам.

41. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) поддерживает это предложение, которое он считает целесообразным. В тексте на английском языке следует читать: "... from the serious misconduct or criminal conduct of officials or private parties".

42. Г-н ЭЙРИКСОН не соглашается с этим предложением. В данном подпункте следует проводить различие между серьезными проступками должностных лиц, с одной стороны, и преступным поведением какого-либо лица, включая должностных и частных лиц, — с другой. Это различие следует сохранить. Предложение г-на Разафиндраламбо привело бы к тому, что понятие "серьезный проступок" применялось бы к частным лицам, что не соотносится со смыслом статьи.

43. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) заявляет, что Комиссия высказала свои соображения вполне определенно. По его мнению, Комиссия со-

зnaет, что широкое применение этой формы сатисфакции может повлечь за собой неоправданное вмешательство во внутренние дела государств. Поэтому Комиссия ограничила сферу применения данного подпункта преступным поведением как официальных представителей, так и частных лиц и серьезными проступками должностных лиц. Возможно, текст данной статьи на английском языке сформулирован недостаточно четко. Вероятно, ее следовало бы дополнить таким образом, чтобы из нее ясно следовало, что "преступное поведение" может относиться к поведению как должностных, так и частных лиц.

44. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО подчеркивает, что именно в этом и состояла цель его предложения, смысл которого, возможно, следовало бы подробнее объяснить в комментарии к статье 10.

45. Г-н ВЕРЕЩЕТИН хотел бы вернуться в этой связи к работе Редакционного комитета, где в отношении пункта 2 *d* статьи 10 было заявлено:

Этот подпункт сформулирован таким образом, чтобы было ясно видно, что преступные действия требуют наказания независимо от того, вменяются ли они в вину должностным лицам или частным лицам, в то время как дисциплинарные меры могут, естественно, применяться лишь к должностным лицам⁶.

46. Идея, содержащаяся в подпункте *d* пункта 2 статьи 10, состоит в том, что преступное поведение может быть результатом действий как должностных, так и частных лиц, в то время как дисциплинарные меры касаются лишь должностных лиц. Возможно, эта идея не вполне ясно изложена в тексте подпункта *d* на французском языке, однако, как представляется, английский текст достаточно четко отражает позицию, занятую Редакционным комитетом.

47. Г-н ТОМУШАТ считает, что можно было бы сохранить текст в его нынешней форме. Для уточнения его смысла уместнее исходить из предложения Специального докладчика, нежели принять предложение г-на Разафиндраламбо, поскольку оно способствовало бы распространению понятия "серьезный проступок" на частных лицах, в то время как оно применяется лишь к должностным лицам. Однако стремление сделать текст более ясным может в конечном счете привести к тому, что он станет более тяжеловесным.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ полагает, что решить возникшую проблему можно было бы, изменив следующим образом порядок слов в предложении: "...является результатом преступного поведения должностных или частных лиц или серьезных проступков должностных лиц...".

49. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ не считает такое изменение порядка слов необходимым. В нынешней форме текст представляется ему достаточно ясным, однако его можно улучшить, добавив в текст на французском языке слова "de ces agents ou de particuliers" (таких должностных лиц или частных лиц) после слов "agissements criminels" (преступного поведения).

⁵ См. Ежегодник..., 1992 год, том I, 2288-е заседание, пункт 58.

⁶ Там же.

50. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) не возражает против этого предложения, хотя повторы кажутся ему более терпимыми в английском тексте, чем в других языках.

51. Г-н ЭЙРИКСОН говорит, что в случае изменения текста этого подпункта он предпочел бы вариант Председателя, предложившего изменить порядок слов следующим образом: "...является результатом преступного поведения частных лиц или серьезных проступков должностных лиц...".

52. Г-н ТИАМ заявляет, что ему непонятно предложение г-на Эйрикссона. Следует ли сделать из него вывод, что преступное поведение не может быть результатом деятельности должностных лиц?

53. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что по крайней мере в английском варианте этот подпункт кажется ему совершенно ясным и созвучным предложению Редакционного комитета. Возможно, следовало бы найти еще более четкую формулировку, однако пленарное заседание Комиссии, разумеется, является не самым лучшим местом для его обсуждения. По его мнению, достаточно добавить в комментарий замечание или сноску, указывающие, что редакцию этой статьи стоит внимательно рассмотреть во втором чтении при том понимании, что члены Комиссии стремятся в полной мере уважать позицию Редакционного комитета, которая отражена в прениях по работе Редакционного комитета⁷. Таким образом можно избежать потерь во времени и опасности "испортить" текст, который к тому же является вполне приемлемым.

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, подводя итоги обсуждения, указывает, что члены Комиссии могут выбрать один из следующих вариантов: принять предложение либо г-на Разафиндраламбо, либо г-на Калеру Родригеша или оставить текст без изменений, добавив сноску в комментарий, как это предлагает г-н Розенсток.

55. Г-н ЭЙРИКСОН говорит, что предпочел бы формулировку, изложенную в единственном числе: "должностного лица" и "такого должностного лица". Отвечая на замечание г-на Тиама, он уточняет, что говорил о частных лицах не в противовес должностным лицам, а в противовес юридическим лицам.

56. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) предлагает повторить в английском тексте слова "of officials or private individuals" после слова "conduct".

57. Г-н ГЮНЕЙ полагает, что предложения Специального докладчика и г-на Калеру Родригеша привносят в текст определенную двусмыслинность: если включить в текст слова "преступного поведения таких должностных лиц и частных лиц", то дисциплинарные меры, о которых говорится далее в статье, по-видимому, будут относиться и к частным лицам, что не имеет смысла. Соответственно он считает, что наилучшим решением было бы принять предложение г-на Розенстока и пересмотреть формулировку этого подпункта во втором чтении.

⁷ Там же.

58. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что, по его мнению, совершенно невозможно отнести к частным лицам понятие "серьезный проступок", ведь частные лица не могут быть объектами дисциплинарных мер.

59. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отмечает, что проблема, затронутая г-ном Гюнеем, не связана с предложенной поправкой. Двусмыслинность уже заложена в нынешнем тексте, однако это не представляет собой значительной проблемы, поскольку никому не придет в голову применять дисциплинарные меры в отношении частных лиц. Он не хотел бы настаивать на принятии предложенной им формулировки, однако если члены Комиссии пожелают сделать текст подпункта более ясным, то его предложение, как и предложение Специального докладчика, представляются ему в равной степени приемлемыми. Следовало бы также обратить внимание на исключительную проблему перевода в связи с текстом подпункта с пункта 2 статьи 10. Слова "gross infringement" были переведены на французский язык словами "atteinte flagrante". Не лучше ли сказать "atteinte grave"?

60. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять статью 10 с изменениями, внесенные в подпункты с и d пункта 2 по предложению г-на Калеру Родригеша.

Предложение принимается.

Статья 10 принимается.

СТАТЬЯ 10-БИС (Заверения и гарантии неповторения)

Статья 10-бис принимается.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (*продолжение*)* (A/CN.4/446, раздел E, A/CN.4/447 и Add.1—3⁸, A/CN.4/451⁹, A/CN.4/L.489)

[Пункт 4 повестки дня]

ПРЕДВАРИТЕЛЬНЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (окончание)

61. Г-н РОЗЕНСТОК (Специальный докладчик) со жалеет, что по не зависящим от него обстоятельствам он не смог следить за всем ходом обсуждения, однако сумел, как ему кажется, составить о нем достаточно точное представление на основании кратких отчетов, которые передал ему секретариат, а также на основании письменных замечаний, переданных ему некоторыми из коллег.

62. Специальный докладчик прежде всего выражает удовлетворение по поводу конструктивной манеры

* Перенесено с 2314-го заседания.

⁸ Воспроизведется в *Ежегоднике.., 1993 год*, том II (часть первая).

⁹ Там же.

обсуждения этого вопроса, которую продемонстрировали все выступавшие, кроме одного. Разумеется, не все одобрили каждое из его предложений, однако бесспорно, что все были движимы общим стремлением, которое разделяет, впрочем, и Специальный докладчик, действующий независимо и признающий лишь конкретные результаты, которыми смогут гордиться все члены Комиссии.

63. Что касается характера рассматриваемого документа, то оратор уяснил преобладающую точку зрения: хотя сейчас нецелесообразно принимать окончательное решение, предпочтение явно отдается рамочной конвенции. По мнению некоторых членов Комиссии, в целом положительные замечания правительства служат хорошим предзнакомованием ее широкой ратификации. Со своей стороны Специальный докладчик продолжает опасаться, что государства, не имеющие на своей территории крупных международных водотоков, не удосужатся ратифицировать конвенцию и что ряд государств, по территории которых проходят крупные международные водотоки, сочтут предпочтительным, возможно, урегулирование вопросов в каждом отдельном случае. В этой связи не следует необдуманно отвергать точку зрения, изложенную в замечаниях правительства Нидерландов, страны, являющей собой классический пример государства водотока, расположенного вниз по течению: правительство Нидерландов считает целесообразным включение проекта статей в рекомендацию, содержащую руководящие принципы относительно заключения обязательных соглашений по отдельным водотокам.

64. Призывая своих коллег задуматься над этим вопросом, оратор говорит, что не пойдет против течения и приступит к обсуждению в Редакционном комитете на основе позиций, просматривающихся в тексте, принятом в первом чтении, и пожеланий, высказанных в ходе текущей сессии в отношении рамочной конвенции.

65. Прежде чем перейти к конкретным вопросам, оратор хотел бы высказать несколько замечаний относительно понятия добросовестности, которое касается всех договоров в целом и в частности любой конвенции, которая могла бы стать результатом работы Комиссии. Было бы рискованно и неразумно заявлять, что принцип добросовестности применяется в большей степени к одним статьям или положениям, нежели к другим, с учетом последствий a contrario, совершенно определенно вытекающих из этого принципа.

66. В отношении 10 представленных статей, и прежде всего статьи 1, оратор особо отметил весьма уместное предложение г-на Янкова (2312-е заседание) о включении слова "освоения" в пункт 1 перед словом "сохранения".

67. В отношении статьи 2 вопрос состоит главным образом в том, следует ли сохранить часть предложения "и стекающих в единое общее русло". Не предрешая оставшегося открытым вопроса о замкнутых грунтовых водах, речь о которых пойдет и в следующих докладах, Специальный докладчик и там отметил стремление сохранить понятие стока в единое общее русло, хотя на этот счет не было высказано никаких бесспор-

но убедительных аргументов. Возможно, острота указанной проблемы оказалась слаженной или проблема была решена благодаря введению в текст пункта 2 статьи 3 проекта положения о том, что, "если соглашение о водотоке заключается между двумя или более государствами водотока, оно должно указывать воды, к которым оно применяется", а также благодаря четко проведенному в статье 4 различию между соглашениями, которые применяются в целом к системе международного водотока, и соглашениями, которые применяются лишь к какой-либо части водотока. Он отмечает, что в Кодексе поведения при аварийном загрязнении трансграничных внутренних вод¹⁰ не содержится условия относительно стока в единое общее русло. Наконец, эксперты Комитета по международному праву водных ресурсов АМП высказываются за исключение этих слов, отмечая, что такое понятие никогда не включалось в рекомендации предыдущих специальных докладчиков. Оратор надеется, что члены Комиссии, выступающие за сохранение понятия "единое общее русло", вновь обратятся к изучению этой проблемы. Он же не намерен настаивать на исключении данного положения, если только в ходе нового исследования не придет к выводу о том, что Комиссии следовало бы изучить проблему замкнутых грунтовых вод и что исключение понятия "единое общее русло" является наилучшим средством достижения этой цели. В этом случае Специальный докладчик постараётся снять связанную с данной формулировкой озабоченность, с тем чтобы исключить возможность рассмотрения какой-либо системы, искусственно связанный с системой международного водотока, в качестве части такой системы.

68. Говоря о статье 3, Специальный докладчик констатирует, что многие ораторы высказались за внесение редакционных изменений, которые следует рассматривать лишь как изменения по форме и которые заключаются в замене неясного английского термина "appreciable" термином "significant". Основание для использования термина "significant" в теме, касающейся международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, справедливо и для рассматриваемой темы. Следовало бы пояснить в комментарии, что это изменение не преследует цели поднять порог ущерба, скорее, цель этого предложения — избежать искусственного снижения порога по мере совершенствования научных методов измерения или оценки ущерба.

69. Что касается предложения о внесении возможных изменений в статью 3, с тем чтобы отразить в ней взаимосвязь между проектом рамочной конвенции и предыдущими соглашениями, то оно, по-видимому, свидетельствует об общем желании сохранить статус quo. Г-н Махью справедливо отметил (там же), что все эти вопросы могли бы регулироваться договорным правом. Оратор просто пытался ответить на некоторые замечания правительств, но не будет более настаивать на предложенном им решении.

70. Относительно вопроса о взаимосвязи между статьями 5 и 7 в Комиссии были высказаны различные мнения. Некоторые члены Комиссии хотели бы раз-

¹⁰ E/ECE/1225—ECE/ENVWA/16 (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.90.II.E.28).

вить предложение Специального докладчика и просто исключить статью 7, другие поддерживают Специального докладчика, в то время как третья лишь отчасти согласны с ним, например по поводу включения понятия "должная осмотрительность". Наконец, ряд членов Комиссии возражают против любого изменения схемы, содержащейся в проекте 1991 года. Редакционному комитету предстоит проработать эти вопросы.

71. Наличие, как представляется, большей заинтересованности в урегулировании споров, возможно, позволит найти средство избежать введения искусственных ограничений на оптимальное использование водотоков, обеспечивая, тем не менее, защиту от значительного ущерба.

72. Кроме того, оратор настоятельно предлагает членам Комиссии внимательно изучить вопрос о том, что сохранение статей 5 и 7 в их нынешнем виде таит в себе серьезную опасность придать чрезмерное значение первоначальному использованию водотока зачастую в форме, благоприятной для более развитых государств водотока, расположенных ниже по течению.

73. Интересные замечания были сделаны в связи с различными аспектами статей 8, 9 и 10, но в ходе обсуждения не был поднят ни один принципиально новый вопрос.

74. В заключение оратор рекомендует направить статьи, содержащиеся в его предварительном докладе, на рассмотрение Редакционного комитета. Если Комитету удастся начать работу над этим проектом в ходе текущей сессии, то можно надеяться, что Комиссия сумеет завершить рассмотрение данного вопроса на следующей сессии.

75. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять решение по рекомендации Специального докладчика о направлении статей 1—10 проекта в Редакционный комитет.

76. Г-н СЕКЕЛИ благодарит Специального докладчика за превосходно составленное резюме обсуждений, проходивших на пленарном заседании, однако высказывает сожаление в связи с недостаточно точным выражением в докладе факта расхождения во мнениях относительно целесообразности изменения прилагательного, квалифицирующего ущерб, и несколько спешным выводом о том, что замена слова "appreciable" словом "significant" в тексте на английском языке позволит продвинуться вперед.

77. Речь идет о вопросе, который в ходе текущей сессии рассматривался в различных контекстах и решение которого ставит Комиссию перед необходимостью сделать выбор. Следовательно, если Комиссия решит направить проекты статей в Редакционный комитет, то, учитывая характер обсуждения вопроса об определении ущерба, текст статей нельзя будет заменить, используя вариант, в котором слово "appreciable" заменено словом "significant". Статьи должны быть направлены в Редакционный комитет, но при условии представления двух вариантов использования слов "appreciable" и "significant", заключенных, возможно, в квадратные скобки, с тем чтобы надлежащим образом от-

разить реально существующую ситуацию и показать, что вопрос еще окончательно не решен.

78. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он понимает, статьи будут направлены в Редакционный комитет в том виде, в каком они сформулированы в проекте, и что Редакционному комитету предстоит оценить в свете прошедшей дискуссии необходимость внесения изменений. Поэтому нецелесообразно заключать слова "appreciable" и "significant" в квадратные скобки.

79. Г-н СЕКЕЛИ говорит, что в этом случае у него нет возражений против направления статей в Редакционный комитет. Однако он считает необходимым хотя бы отметить, что относительно обсуждения этого вопроса на пленарном заседании было высказано иное мнение.

80. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что Редакционному комитету предстоит рассмотреть важный вопрос, касающийся перевода на испанский язык английского термина "significant". Испанский термин "importante" не является точным эквивалентом английского термина "significant", и следует рассмотреть вопрос об изменении испанского варианта текста.

81. Г-н СЕКЕЛИ заявляет, что, по его мнению, слово "significant" должно переводиться словом "significativo", а не "importante". Ис предвосхищая окончательного решения Редакционного комитета, он хотел бы подчеркнуть, что, как отметила Комиссия в ходе текущей сессии, речь идет не только о проблеме перевода на различные языки, но и о вопросе существа.

82. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ принимает к сведению заявление Специального докладчика, согласно которому изменение термина не будет иметь целью повысить порог ущерба; он считает это уточнение чрезвычайно важным.

83. Г-н ЯНКОВ одобряет заявление Специального докладчика в целом, но с тремя незначительными оговорками. Речь идет прежде всего о целесообразности включения в текст части I или части II понятия "осмотрительность".

84. Во-вторых, комментируя представление предварительного доклада, г-н Янков отмечает, что следует упомянуть о последних событиях, имевших место после принятия проекта статей в первом чтении, в частности о принятии Повестки дня на XXI век¹¹ и Риоде-Жанейрской декларации об окружающей среде и развитии¹², а также об их последствиях. Им можно было бы отвести место в частях I и II, но главным образом в части III, касающейся проблем управления.

85. И последнее: как оратор уже указывал, он не занял какой-либо позиции в отношении замены слова "appreciable" словом "significant", и хотел бы просто предложить Комиссии до принятия окончательного решения провести углубленное изучение возможных последствий своего выбора.

¹¹ A/CONF.151/26/Rev.1 (том I) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.I.8), стр. 8 и далее.

¹² Там же, стр. 3—7.

86. Г-н ГЮНЕЙ не возражает против передачи проектов статей Редакционному комитету, если Комиссия придет к общему согласию в этом отношении и при условии, что состав Редакционного комитета будет пересмотрен в свете принципиального решения, принятого по этому вопросу в начале сессии.

87. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна направить проекты статей 1–10, содержащиеся в предварительном докладе, в Редакционный комитет.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

2317-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 7 июля 1993 года, 11 час. 10 мин.

*Председатель: г-н Хулио БАРБОСА
затем: г-н Гудмундур ЭЙРИКСОН*

Присутствуют: г-н Всрешетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригес, г-н Корома, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Разафиндраламбо, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Секели, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (A/CN.4/446, раздел E, A/CN.4/L.479)

[Пункт 6 повестки дня]

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что на своем только что закончившемся заседании Бюро расширенного состава приняло к сведению доклад Группы планирования (A/CN.4/L.479) и решило передать его Комиссии. Ей надлежит установить, являются ли мнения и рекомендации Группы планирования приемлемыми и следует ли их представить Генеральной Ассамблее в качестве составной части доклада Комиссии.

2. Г-н ЭЙРИКСОН (Председатель Группы планирования) говорит, что доклад содержит три группы рекомендаций. Во-первых, в отношении планирования деятельности на оставшуюся часть пятилетнего периода Группа планирования в пункте 7 рекомендует Комиссии предпринять усилия, для того чтобы завершить к 1994 году разработку проекта статута международного уголовного суда и второе чтение проекта статей по праву несудоходных видов использования международных водотоков, а к 1996 году — второе чтение статей проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и первое чтение проекта статей по вопросу об ответственности государств. Она также рекомендует Комиссии существенно продвинуться вперед в работе над темой "Международная ответствен-

ность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом". В пункте 10 доклада Группы отмечается, что для сессий 1994, 1995 и 1996 годов подготовлен примерный график работы, который содержится в приложении к докладу.

3. Вторая группа рекомендаций касается долгосрочной программы работы. В пункте 13 доклада Группа планирования отмечает, что Рабочая группа по долгосрочной программе работы рекомендовала включить в повестку дня Комиссии две новые темы: "Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам" и "Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц". В пункте 26 доклада Группа планирования рекомендовала включить эти две темы в повестку дня Комиссии, а в пункте 27 затронула вопрос о том, следует ли Специальному докладчику по теме "Несудоходные виды использования международных водотоков" провести исследование о целесообразности включения в эту тему вопроса о "замкнутых подземных водах". В пункте 28 она рекомендовала обратиться к Специальному докладчику с просьбой о проведении такого исследования.

4. Третья группа рекомендаций касается вклада Комиссии в проведение Десятилетия международного права Организации Объединенных Наций¹, и Группа планирования рекомендует Комиссии одобрить предложенные Рабочей группой мероприятия, которые изложены в пункте 31.

5. В случае одобрения Комиссией трех групп рекомендаций, а также других рекомендаций, содержащихся в докладе в разделе "Прочие вопросы", они будут приведены в заключительной главе доклада Комиссии.

6. Г-н СЕКЕЛИ высоко оценивает содержание доклада, в котором указаны ориентиры для Комиссии. Однако предложенные в пункте 13 две новые темы представляются сугубо специальными, и, хотя они, без сомнения, вызовут интерес у экспертов, по всей вероятности, они не относятся к числу самых насущных с точки зрения вклада Комиссии в международное право. Их выбор свидетельствует о наблюдающейся в Комиссии тенденции отдавать предпочтение более специальным темам, тенденции, которая была бы в значительной степени преодолена, если бы Комиссия постановила включить весьма актуальный вопрос о замкнутых подземных водах в тему "Право несудоходных видов использования международных водотоков". Если это решение будет принято, то, возможно, потребуется изменить название темы.

7. Г-н МАХЬЮ поддерживает замечания г-на Секели относительно предлагаемых новых тем. Может создаться опасное для Комиссии впечатление, что некоторые важные темы не поддаются кодификации и что она предпочитает рассматривать вопросы, которые более всего интересны для нее самой. Группа планирования справедливо отметила, что рассмотрение ука-

¹ Провозглашено Генеральной Ассамблейей в ее резолюции 44/23.

занных двух тем могло бы привести к разработке полезных ориентиров, однако сами по себе эти ориентиры не означали бы кодификации международного права. Он не знает, какой будет реакция Генеральной Ассамблеи на это предложение; она может сделать вывод, что, коль скоро Комиссия не могла предложить темы, требующие кодификации, у нее больше нет работы.

8. Г-н КОРОМА говорит, что Группа планирования, видимо, не приняла во внимание заставляющий задуматься доклад о работе Комиссии, который несколько лет назад был подготовлен ЮНИТАР² и в котором Комиссии рекомендовалось "вступить" в новые области права. Он в целом согласен с замечаниями г-на Секели и г-на Махью по поводу новых тем. Тема правопреемства государств, безусловно, актуальна с учетом нынешнего положения в мире и, возможно, будет принята Генеральной Ассамблей, однако тема специальных "оговорок" не носит безотлагательного характера и не должна рассматриваться Комиссией. Было бы целесообразнее предложить другие темы, такие как последствия резолюций Генеральной Ассамблеи или вопрос о международной миграции, либо дополнительное рассмотрение других альтернативных тем, представленных Группе планирования, которые могут быть более приемлемыми для кодификации. Как и в прошлом, Комиссия должна найти равновесие между специальными темами и темами, представляющими большую актуальность для международного сообщества.

9. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА говорит, что в известной степени согласен с предыдущими ораторами. Актуальность вопроса зависит от того, что считать задачей Комиссии. Если ее задачей по-прежнему является кодификация и прогрессивное развитие международного права, тогда Комиссия может остаться без тем, если она не будет работать над темами, которые только что были предложены г-ном Коромой, или, возможно, над вопросом об окружающей среде. Однако такие темы еще не созрели для кодификации или прогрессивного развития. В любом случае мнение о том, исчерпала ли Комиссия свой потенциал, должна высказать не она.

10. Как известно, даже незавершенная работа над некоторыми темами позволяла предоставлять полезные разработки в качестве руководящих указаний для сторон в споре. Пользу может принести и рассмотрение двух новых предложенных тем. Кроме того, никто не может утверждать, что вопрос о правопреемстве государств не является актуальным, а общая практика внесения оговорок привела, например, к распространению ее на некоторые положения Венской конвенции о праве международных договоров. Сейчас нужно внести ясность в этот вопрос, хотя в официальном документе, возможно, нет необходимости.

11. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что в целом согласен с г-ном Кусума-Атмаджой. Работа над предложенными новыми темами была бы полезной и могла бы быть завершена в течение вполне определенного периода. Рассмотрение таких тем не означает, что Комиссия уходит от разработки официальных документов. Более того, она

не должна брать на себя задачи, которые не может выполнить в течение разумного периода времени.

12. Г-н СЕКЕЛИ говорит, что, как теперь ему ясно, он был слишком осторожен в своем предыдущем выступлении. Международное сообщество и академические круги, безусловно, далеки от того, чтобы требовать от Комиссии рассмотрения предлагаемых новых тем. Основной критерий целесообразности осуществления той или иной деятельности состоит в том, что новые задачи должны быть выполнимыми и что их решение должно приносить пользу. Возможно, наилучший выход для Комиссии заключался бы в решении работать над одной из тем и подойти с новых позиций к рассмотрению другой темы в 1994 году. Он, однако, не выступает с официальным предложением.

13. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, выступая в качестве члена Группы планирования, поддерживает рекомендацию относительно двух новых тем. Однако он согласен с г-ном Махью в том, что Комиссии не следует отходить слишком далеко от своей задачи кодификации и прогрессивного развития международного права. Весьма своевременным представляется предложение просить Специального докладчика рассмотреть возможность включения вопроса о "замкнутых подземных водах" в тему о праве несудоходных видов использования международных водотоков. Если Специальный докладчик выступит против включения этого вопроса, его все равно можно было бы рассмотреть предположительно в качестве новой темы, конкретно касающейся грунтовых вод и безусловно требующей международного регулирования. Специальный докладчик, возможно, должен высказать свои замечания по общему вопросу о грунтовых водах и их регулированию.

14. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что в качестве члена Группы планирования он, разумеется, поддерживает ее рекомендации. Он в значительной степени согласен с замечаниями предыдущих ораторов, и в частности с мнением, согласно которому Комиссия в будущем должна включать в свою повестку дня темы, представляющие интерес как с теоретической, так и с практической точки зрения. В то же время обе темы, рекомендуемые в настоящее время Группой планирования для включения в повестку дня Комиссии, были отобраны в результате тщательного, беспристрастного и продолжительного изучения, включая методический обзор всей информации, касающейся перечня возможных тем.

15. Оратор признает, что обе рекомендуемые темы не такие броские, как некоторые другие, и что, кроме того, они рассматриваются как темы, предназначенные для изучения, а не для кодификации. Однако он категорически возражает против утверждения г-на Секели о том, что обе темы носят специальный и академический характер и не отвечают критерию актуальности. Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц, безусловно, не входит в ту категорию, к которой отнес эту тему г-н Секели. Эта тема, к сожалению, слишком актуальна, особенно если рассматривать положение в бывшем Советском Союзе, где в некоторых новых независимых

² Издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № 81.XV.PE/1.

государствах более трети населения было отказано в гражданстве. По этим проблемам нынешнее международное право не дает четких ориентиров. Данная тема актуальна не только для бывшего Советского Союза, но и для некоторых европейских стран, и, на его взгляд, Комиссия должна начать ее рассмотрение немедленно, независимо от того, какую форму ее работа примет в конечном счете. Даже исследование этого вопроса представляло бы ценность, учитывая нынешнее положение дел в мире.

16. Тема, озаглавленная "Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам", действительно посит академический характер, однако в будущем она может стать более актуальной. Кроме того, она непосредственно связана с нынешней практикой государств. Например, члены Содружества Независимых Государств делают так много оговорок и заявлений о толковании, что ставится под вопрос юридическая сила соответствующих договоров.

Г-н Эйрикссон занимает место Председателя.

17. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Председателя Группы планирования, говорит, что Группа планирования предлагает Комиссии принять на своей следующей сессии решение относительно предлагаемых тем. Каких-либо конкретных рекомендаций для выбора специального докладчика или создания рабочей группы для рассмотрения этих тем не выдвигается.

18. Если Комиссия примет решение о нецелесообразности включения вопроса о замкнутых подземных водах в тему о праве несудоходных видов использования международных водотоков, ей после этого надлежит принять решение о том, включать ли данный вопрос в свою повестку дня в качестве отдельного пункта.

19. Группа планирования рекомендовала, чтобы краткие планы, которые были подготовлены членами Комиссии по отобранным темам международного права³, были включены в Ежегодник Комиссии международного права за 1993 год.

20. В докладе о работе ее сорок второй сессии Комиссия сослалась на определенные критерии отбора тем для своей повестки дня⁴. Эти критерии получили затем общее одобрение Генеральной Ассамблеи и после этого явились частично той основой, которая позволила Рабочей группе выбрать две темы, рекомендуемые в настоящее время для включения в программу работы Комиссии.

21. Г-н РОЗЕНСТОК полагает, что решение о том, как рассматривать вопрос о замкнутых подземных водах, надлежит принять Комиссии, а не Специальному докладчику. Если Специальный докладчик — а это маловероятно — сделает вывод о том, что данный вопрос не может быть включен в тему о праве несудоходных видов использования международных водотоков, то в этом

случае оратор настоятельно рекомендует, чтобы Комиссия отдельно рассмотрела этот вопрос в первоочередном порядке.

Г-н Барбоса вновь занимает место Председателя.

22. Г-н СЕКЕЛИ говорит, что приветствует непредвзятый подход г-на Розенстока к вопросу о замкнутых подземных водах.

23. Он согласен с г-ном Верещетиным, считающим, что обе рекомендуемые темы представляют интерес и актуальны с точки зрения международного права; в частности, тема о правопреемстве государств имеет практическое значение, и любая работа Комиссии в этой области, безусловно, была бы полезной. Тем не менее обе темы все-таки создают впечатление, скорее, специальных и следует признать, что они не относятся к числу самых первоочередных, если исходить из современных международных проблем. Поэтому он надеется, что выбор этих двух "скромных" тем не является окончательным. Было бы более целесообразным, если бы Комиссия сообщила Генеральной Ассамблее, что вопрос о новых темах для ее повестки дня по-прежнему остается открытым и что Комиссия будет приятельна Ассамблее за соответствующие предложения.

24. Г-н ТОМУШАТ заявляет, что участвовал в работе по определению тем, которые могли бы быть рекомендованы для включения в программу работы Комитета. Многие более "броксие" темы, которые первоначально вызвали интерес, при более внимательном рассмотрении оказались проблематичными: либо они не поддавались юридической регламентации, либо создавали проблемы на политическом уровне.

25. На его взгляд, обе темы, рекомендованные Группой планирования, действительно актуальны. Он согласен с мнением г-на Верещетина: правопреемство государств является очень важной проблемой для бывшего Советского Союза и ряда европейских стран; в некоторых отношениях она может даже стать актуальной для африканских стран. Современное международное право просто не регулирует в достаточной степени вопрос о новых государствах и праве жителей на гражданство. Споры по этому вопросу могут даже поставить под угрозу применение многосторонних договоров. Таким образом, данная тема вполне подходит для рассмотрения Комиссией.

26. Г-н КОРОМА говорит, что в своем предыдущем выступлении он не имел намерения воспрепятствовать принятию доклада Группы планирования. Он просто хотел подчеркнуть, что Комиссия должна чутко реагировать на пожелания международного сообщества.

27. Тема "Право и практика, касающиеся оговорок к международным договорам" могла бы быть связана с вполне определенной задачей: оговорки к договору не должны противоречить объекту и цели данного договора. Кроме того, оговорки и заявления о толковании начинают представлять собой реальную угрозу для небольшого числа договоров, и в частности для Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин и Конвенции о правах ребенка. В то же время этот вопрос является довольно "скромным" по срав-

³ Впоследствии изданы в качестве документа A/CN.4/454; воспроизводятся в Ежегоднике..., 1993 год, том II (часть первая).

⁴ Ежегодник..., 1990 год, том II (часть вторая), стр. 135, списка 366.

нению с другими, более актуальными проблемами, такими как массовая миграция, которая в настоящее время получает освещение в прессе и по которой уже были проведены значительные исследования.

28. Тема "Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц", безусловно, актуальна в условиях нынешнего политического положения. Более того, она охватывает такие проблемы, как права человека и применение принципов равенства и справедливости.

29. По его мнению, Комиссия должна принять рекомендации Группы планирования в предварительном порядке, оставаясь открытой для предложений Шестого комитета и Генеральной Ассамблеи относительно других тем, которые могут быть более приемлемыми для программы работы Комиссии.

30. Г-н ЭЙРИКСОН (Председатель Группы планирования) указывает, что в пункте 26 доклада Группы планирования вполне определенно говорится, что ее рекомендации подлежат одобрению Генеральной Ассамблеей. Из этого следует, что Комиссия, безусловно, будет открыта для предложений Ассамблеи относительно других тем.

31. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО говорит, что, возможно, целесообразно опустить пункт 25 доклада, поскольку в нем оговаривается, что окончательной формой работы Комиссии над темой "Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц" должно стать исследование или проект декларации.

32. Г-н РОЗЕНСТОК указывает, что текст пункта 25 был тщательно сформулирован Группой планирования и фактически не исключает возможности того, что работа над этой темой может принять другие формы. Он выступает за сохранение текста в его нынешнем виде.

33. Г-н КОРОМА предлагает изменить данный пункт, с тем чтобы он гласил: "Вопрос о форме работы Комиссии над этой темой будет решен Комиссией на более поздней стадии".

34. Г-н ЭЙРИКСОН (Председатель Группы планирования) говорит, что формулировка пункта 25 была тщательно обдумана и должна оставаться в ее нынешнем виде. Однако, возможно, целесообразно сделать к тексту добавление, отражающее предложение г-на Коромы.

35. Г-н КОРОМА заявляет, что согласен с предложением г-на Эйрикссона.

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия завершила рассмотрение доклада Группы планирования и решила, что мнения Комиссии будут должным образом отражены в проекте заключительной главы ее доклада Генеральной Ассамблеи.

Предложение принимается.

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что членам Комиссии было предложено указать, желают ли они принять участие в подготовке публикации в качестве части вклада Комиссии в Десятилетие международного права Организации Объединенных Наций⁵. Он сообщает членам Комиссии о том, что ответов пока получено мало, а предельным сроком их представления является 15 июля.

Заседание закрывается в 12 час. 20 мин.

⁵ См. сноску 1, выше.

2318-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 13 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Беннуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Яковидес, г-н Янков.

Ответственность государств (окончание)* (A/CN.4/453 и Add.1—3¹, A/CN.4/L.480 и Add.1, ILC(XLV)/Conf. Room Doc.1)

[Пункт 2 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Председателю Редакционного комитета представить доклад Редакционного комитета (A/CN.4/L.480 и Add.1).

2. Г-н МИКУЛКА (Председатель Редакционного комитета) говорит, что на сорок четвертой сессии Комиссии в 1992 году Редакционный комитет принял статьи 6, 6-бис, 7, 8, 10² и 10-бис о возмещении, а также новый пункт 2 для статьи 1³. Эти статьи, в отношении которых, за неимением относящихся к ним комментариев

* Перенесено с 2316-го заседания.

¹ Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

² Основное содержание статьи 9 (Начисление процентов), предложенной Специальным докладчиком в его втором докладе в 1989 году, было включено в пункт 2 статьи 8. Этим объясняется разрыв в последовательности статей.

³ Текст см. *Ежегодник...*, 1992 год, том I, 2288-е заседание, пункт 5.

риев, Комиссия не смогла высказать свою точку зрения на предыдущей сессии, были принятые Комиссией на текущей сессии⁴.

3. На настоящей сессии Редакционный комитет рассмотрел статьи части 2, предложенные Специальным докладчиком в его четвертом докладе⁵, и принял статьи 11–14, касающиеся контрмер. Названия и тексты этих статей гласят:

Статья 11. Контрмеры потерпевшего государства

1. Если государство, совершившее международно-противоправное действие, не выполняет свои обязательства по статьям 6–10-бис, потерпевшее государство вправе с учетом условий и ограничений, указанных в статьях..., не соблюдать одно или несколько своих обязательств по отношению к государству, совершившему международно-противоправное действие, насколько это необходимо, чтобы побудить это государство выполнять свои обязательства по статьям 6–10-бис.

2. Если контрмера против государства, совершившего международно-противоправное действие, сопряжена с нарушением какого-либо обязательства перед третьим государством, подобное нарушение не может быть оправдано как напротивление против такого третьего государства по причине пункта 1.

Статья 12. Условия, связанные с применением контрмер

1. Потерпевшее государство не может принимать контрмеры, за исключением случая, когда:

а) оно задействует [обязательную] процедуру урегулирования спора [при помощи третьей стороны], которую потерпевшее государство и государство, совершившее международно-противоправное действие, обязаны использовать согласно любому соответствующему договору, сторонами которого они являются; или

б) в отсутствие подобного договора оно предлагает [обязательную] процедуру урегулирования спора [при помощи третьей стороны] государству, которое совершило международно-противоправное действие.

2. Право потерпевшего государства принимать контрмеры приостанавливается в том случае, когда — и в том объеме, в каком — согласованная [обязательная] процедура урегулирования спора добросовестно осуществляется государством, которое совершило международно-противоправное действие, при условии что международно-противоправное действие прекратилось.

3. Невыполнение государством, которое совершило международно-противоправное действие, просьбы или предписания, являющиеся результатом процедуры урегулирования спора, восстанавливает право потерпевшего государства принимать контрмеры.

Статья 13. Соразмерность

Любая контрмера, принимаемая потерпевшим государством, не должна быть несоизмерима со степенью тяжести международно-противоправного действия и его последствиями для потерпевшего государства.

⁴ О том, как принимались пункт 2 статьи 1 и статья 6, см. 2314-е заседание; о том, как принимались статьи 6-бис, 7, 8, 10 и 10-бис, см. 2316-е заседание.

⁵ Тексты проектов статей 5-бис и 11–14 части 2, переданных Редакционному комитету, см. Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), сноски 86, 56, 61, 67 и 69, соответственно.

Статья 14. Запрещенные контрмеры

Потерпевшее государство не прибегает в качестве контрмеры:

а) к угрозе силой или ее применению, запрещенным в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций;

б) к крайнему экономическому или политическому принуждению с целью поставить под угрозу территориальную целостность или политическую независимость государства, совершившего международно-противоправное действие;

в) к любому поведению, которое нарушает неприкосновенность дипломатических или консульских представителей, помещений, архивов и документов;

г) к любому поведению, которое уничижает основные права человека; или

д) к любому другому поведению в нарушение императивных норм общего международного права.

СТАТЬЯ 11 (Контрмеры потерпевшего государства)

4. По поводу статьи 11 Председатель Редакционного комитета напоминает, что первоначально предложенный Специальным докладчиком текст подчинял законность применения контрмер трем условиям: фактическое наличие международно-противоправного действия, предварительное предъявление потерпевшим государством требования о прекращении противоправного действия и/или возмещении и отсутствие удовлетворительных ответов на это требование. Вариант, представленный Редакционным комитетом, в меньшей степени сосредоточен на условиях, от которых зависит законность применения контрмер, чем на значении и пределах права потерпевшего государства применить контрмеры.

5. В формулировке пункта 1, принятой Редакционным комитетом, — как, впрочем, и в тексте Специального докладчика — суть понятия “контрмеры” выражается словами “не соблюдать одно или несколько своих обязательств по отношению к государству, совершившему [международно-противоправное действие]”. На пленарном заседании некоторые члены Комиссии в качестве альтернативного варианта предложили заменить эту часть фразы словами “приостановить выполнение своих обязательств”. Однако Редакционный комитет посчитал, что такая формулировка может ограничить сферу применения контрмер обязательствами непрерывного характера и исключить из сферы применения обязательства, предписывающие достижение конкретного результата. Поэтому был сделан выбор в пользу формулировки Специального докладчика.

6. Помимо определения основного элемента понятия “контрмеры” статья 11 ограничивает значение права потерпевшего государства тремя условиями: прежде всего она требует, чтобы государство, совершившее международно-противоправное действие, не выполнило своих обязательств по статьям 6–10-бис. В этом отношении следует отметить, что Редакционный комитет заменил первоначально предложенный Специальным докладчиком критерий “удовлетворительного ответа” более четким и более объективным критерием отказа выполнять конкретные обязательства и выделил для этого основного условия закон-

ности применения контрмер прецессенное место в самом начале статьи. Во-вторых, рекомендованный Редакционным комитетом текст, как и текст, предложенный Специальным докладчиком, ставит право потерпевшего государства в зависимость от условий и ограничений, изложенных в последующих статьях. В-третьих, — и, возможно, это самое важное — статья требует, чтобы применение контрмер было “необходимо, чтобы побудить [государство, совершившее международно-противоправное деяние] выполнять свои обязательства по статьям 6—10-бис”. Выражение “насколько это необходимо” выполняет двоякую функцию. Во-первых, оно указывает, что контрмеры могут быть применены лишь в крайнем случае, когда другие средства, которыми располагает потерпевшее государство — переговоры, дипломатические протесты или ответные меры, — окажутся неэффективными, чтобы побудить государство, совершившее международно-противоправное деяние, выполнять свои обязательства. Оно также уточняет, что решение применить контрмеры должно приниматься потерпевшим государством разумно, добросовестно и на свой собственный риск. Этот момент будет разъяснен более подробно в комментарии.

7. По мнению некоторых членов Редакционного комитета, закрепленное в статье 11 право должно быть признано лишь за непосредственно потерпевшими государствами. Они ссылались на различие, которое касается, разумеется, лишь нарушения многосторонних обязательств, между государством, непосредственно пострадавшим от нарушения материально и юридически, и государством, пострадавшим не материально, а только юридически. Однако большинство членов Редакционного комитета не было расположено проводить это различие, которого нет в других частях проекта и которое в какой-то мере ставит под сомнение определение потерпевшего государства, содержащееся в статье 5⁶. Некоторые члены Комиссии считали, что эта проблема рассматривается в статье 13 о соразмерности, которая устанавливает для юридически потерпевшего государства пределы в отношении выбора мер, к которым оно может прибегнуть, в сравнении с непосредственно потерпевшим государством. Более того, данный вопрос возникнет вновь в контексте преступлений, которые Комиссия планирует рассмотреть в дальнейшем. Сторонники проведения различия между непосредственно и косвенно потерпевшими государствами решили, таким образом, не настаивать на этом вопросе, понимая, что он будет рассмотрен Комиссией более тщательно, когда она приступит к обсуждению вопроса о преступлениях.

8. Что касается пункта 2 статьи 11, то Специальный докладчик включил в свою статью 14⁷, о запрещенных контрмерах, пункт 1 b (iv), запрещающий прибегать в качестве контрмеры к поведению, которое представляет собой нарушение обязательства по отношению к другому государству, нежели государство, совершившее международно-противоправное деяние. В целом на пленарном заседании было признано, что права госу-

дарств, не вовлеченных в отношения ответственности, существующие между потерпевшим государством и государством-правонарушителем, не должны затрагиваться контрмерами, принятыми первым против второго. Вместе с тем принятая Специальным докладчиком формулировка, признающая незаконной любую контрмеру, которая попутно нарушает права третьего государства, была признана слишком радикальной для взаимозависимого мира, где государства все чаще оказываются связанными многосторонними обязательствами. Учитывая эти соображения, Редакционный комитет предпочел обеспечить защиту прав третьих государств, опираясь на одну из важнейших особенностей контрмер, а именно на тот факт, что незаконный характер поведения, к которому прибегают в качестве контрмеры, исключается лишь в рамках отношений между потерпевшим государством и государством, совершившим противоправное деяние. Как подчеркнула Комиссия в пункте 18 своего комментария к статье 30 части 1 проекта статей, “правомерное осуществление санкций в отношении данного государства и в косм случае не может представлять собой обстоятельство, исключающее противоправность ущерба, нанесенного субъективно международному праву третьего государства, в отношении которого санкция была неоправданна”⁸. Редакционный комитет придерживался мнения, что, поскольку эта норма относится к содержанию и сфере действия права потерпевшего государства применять контрмеры, она должна быть включена в статью 11. Поэтому Комитет включил в статью 11 пункт 2, предусматривающий, что, если контрмера сопряжена с нарушением какого-либо обязательства перед третьим государством, незаконный характер этого нарушения не исчезает в силу того факта, что эта мера оправдана в отношении государства-правонарушителя. Другими словами, пункт 2 служит своего рода предостережением для потерпевшего государства в том смысле, что любая мера, которая может повлечь за собой нарушение прав третьего государства, будет противоправным деянием в отношении этого третьего государства; пункт 2 побуждает потерпевшее государство взвесить все обстоятельства, прежде чем прибегнуть к этому виду мер, и принять ряд мер предосторожности, например проконсультироваться с соответствующим третьим государством, обдумать последствия других возможных действий и удостовериться в том, что острая и настоятельная необходимость не оставляют ему другого выбора. Этот момент будет подробно рассмотрен в комментарии к данной статье. Название статьи 11 предложено Специальным докладчиком.

СТАТЬЯ 12 (Условия, связанные с применением контрмер)

9. Текст статьи 12 был всесторонне обсужден и является результатом компромисса, достичь которого было нелегко. На пленарном заседании ряд членов Комиссии считали, что требование в качестве предварительного условия об исчерпании всех процедур урегулирования, имеющихся в рамках общего международного права, могло бы поставить государство-правонарушитель в благоприятное положение, учитывая обширный выбор существующих процедур урегулирования и время, необходимое для их применения. Редакционный

⁶ Тексты статей 1—5 части 2, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать восьмой сессии Комиссии, см. *Ежегодник...*, 1986 год, том II (часть вторая), стр. 46—47.

⁷ См. спуску 5, выше.

⁸ См. *Ежегодник...*, 1979 год, том II (часть вторая), стр. 160—161.

комитет заменил поэтому концепцию исчерпания всех имеющихся процедур концепцией задействования процедуры.

10. Кроме того, Редакционный комитет провел различие между двумя ситуациями, подразумеваемыми соответственно в подпунктах *a* и *b* пункта 1, во-первых, между ситуацией, в которой и потерпевшее государство, и государство-правонарушитель обязаны использовать конкретную процедуру согласно любому "соответствующему договору", сторонами которого они являются, и, во-вторых, ситуацией, в которой отсутствует какое-либо обязательство между двумя соответствующими государствами в отношении подлежащей применению конкретной процедуры.

11. В связи с текстом подпункта *a* пункта 1 Председатель Редакционного комитета уточняет, что использование термина "соответствующий" подразумевает договор, применимый к сфере, к которой относятся противоправное деяние и контрмеры.

12. В подпункте *b* Редакционный комитет счел важным подчинить применение контрмер условию о том, чтобы потерпевшее государство предложило процедуру урегулирования спора государству, которое предположительно совершило международно-противоправное деяние. Этот элемент не содержался в тексте, первоначально предложенном Специальным докладчиком.

13. Хотя такой двойной подход к вопросу о применении процедуры урегулирования споров получил широкое одобрение членов Редакционного комитета, выявились и разногласия в отношении характера предусматриваемой процедуры урегулирования споров, на что указывают выражения, заключенные в квадратные скобки в подпунктах *a* и *b* пункта 1. Одни члены Комитета настаивали на упразднении терминов, заключенных в квадратные скобки, с тем чтобы можно было прибегнуть к любому виду процедуры с участием или без участия третьей стороны; другие настаивали на сохранении такой процедуры обязательного характера, как арбитраж или судебное разрешение, в то время как третья группа членов Комитета полагала, что эти две точки зрения можно было бы примирить, предусмотрев в целом процедуры урегулирования при помощи третьей стороны. Крайнее разнообразие мнений объясняется тем, что некоторые члены Комитета могут выступать за одно решение для подпункта *a* и за другое решение — для подпункта *b*. Редакционный комитет не смог договориться о приемлемой для всех формулировке по этому вопросу, что должно быть урегулировано Комиссией.

14. Самые оживленные дискуссии в Редакционном комитете вызвал вопрос о том, должно ли применение процедуры урегулирования обязательно предшествовать применению контрмер. Первое решение, которому, несомненно, отдали предпочтение большинство членов Комитета, тем не менее могло бы вызвать ряд проблем. Во-первых, оно было бы неоправданным в случаях, когда международно-противоправное деяние продолжается. Во-вторых, оно не учитывало бы тот факт, что потерпевшее государство могло бы счесть себя обязанным принять "временные меры защиты", такие как замораживание авуаров и т. д., не прибегая предвари-

тельно к процедуре урегулирования. Правда, Специальный докладчик учел этот возможный вариант, предусмотрев в подпункте *b* пункта 2 своего текста⁹ исключение из общего правила предварительного применения процедуры урегулирования споров. Редакционный комитет не счел, однако, уместным следовать такому подходу из-за неконкретного характера понятия "временные меры защиты, принимаемые потерпевшим государством". И наконец, некоторые члены Редакционного комитета полагали, что, помимо вышеупомянутых, имеются случаи, когда не всегда оправдано требовать, чтобы применение процедуры урегулирования споров предшествовало применению контрмер. Поэтому Редакционный комитет предпочел упразднить в тексте всякую ссылку на временные меры и сохранить формулировку, подчеркивающую условия, которые должны быть обязательно соблюдены, для того чтобы применение контрмер было законным.

15. Вместе с тем Редакционный комитет существенно ограничил право принимать контрмеры, предусмотрев — это положение является объектом пункта 2, — что это право приостанавливается в том случае, когда — и в том объеме, в каком — согласованная процедура урегулирования спора добросовестно осуществляется государством, предположительно совершившим противоправное деяние. Термин "согласованная" охватывает как процедуры, применяемые в соответствии с ранее существовавшими обязательствами, которые предусматриваются в подпункте *a* пункта 1, так и процедуры, применяемые в силу предложения, которое является предметом подпункта *b* пункта 1.

16. Приостанавливание права потерпевшего государства обуславливается весьма важной оговоркой, изложенной в конце пункта, а именно тем, что международно-противоправное деяние прекратилось.

17. Как и для пункта 1, вопрос о характере процедур, применение которых влечет за собой приостановление права потерпевшего государства, не был урегулирован Редакционным комитетом, и слово "обязательная" было взято в квадратные скобки.

18. В пункте 3, который ограничивает масштабы исключения, предусмотренного в пункте 2, рассматриваются случаи, когда в рамках обязательной процедуры урегулирования споров компетентный орган направляет сторонам просьбу или предписание, которые государство, совершившее международно-противоправное деяние, отказывается выполнить. Выражение "просьбы или предписание" имеет в виду такие меры, как временные меры защиты, предписываемые Международным Судом или арбитражным судом, а также постановление, или приговор, или любое другое окончательное решение, исходящее от такого органа. Но оно не охватывает рекомендации, сформулированные в рамках такой необязательной процедуры, как примирение. Некоторые члены Комиссии считали, что случай окончательного решения не должен подпадать под положения этого пункта, поскольку отказ выполнить такое окончательное решение должен рассматриваться как международно-противоправное деяние, порождающее все права, предусмотренные в части 2. Тем не менее

⁹ См. список 5, выше.

преобладающим было мнение о том, что потерпевшее государство не должно проходить через все стадии, связанные с предъявлением требования о возмещении или применением контрмер; вместо этого разумнее было бы восстановить действие права, приостановленного во исполнение пункта 2.

19. Предложенное Специальным докладчиком название статьи было несколько изменено.

СТАТЬЯ 13 (Соразмерность)

20. Текст статьи 13, предложенный Редакционным комитетом, весьма близок к тексту, предложенному Специальным докладчиком¹⁰. В нем излагается правило соразмерности и предусматривается, что какое-либо определенное поведение государства должно быть соизмеримо, с одной стороны, со степенью тяжести противоправного действия и, с другой стороны, с последствиями этого действия для потерпевшего государства. Редакционный комитет принял к сведению мнения, выраженные как Специальным докладчиком в его четвертом докладе¹¹, так и членами Комиссии на пленарном заседании; согласно этой точке зрения, не следует ограничивать критерий соразмерности простым сравнением контрмеры и противоправного действия, поскольку последствия противоправного действия для потерпевшего государства необязательно соразмерны степени тяжести вышеуказанного действия. Следовательно, необходимо также учитывать последствия противоправного действия для определения вида и интенсивности применяемой контрмеры.

21. Председатель Редакционного комитета, обратив внимание членов Комиссии на три последних слова статьи 13 — “для потерпевшего государства”, подчеркивает, что Специальный докладчик высказал в Редакционном комитете опасение, что эти слова могут привести к сокращению сферы действия статьи и к неоправданному ограничению способности государства принять эффективные контрмеры в ответ на некоторые противоправные действия, затрагивающие обязательства *erga omnes*, такие как нарушения прав человека. По мнению Специального докладчика, требование соизмеримости контрмеры с последствиями противоправного действия для потерпевшего государства может толковаться чрезмерно ограничительно, поскольку на него можно сослаться с целью помешать государству принять контрмеры против государства, нарушающего права человека собственного населения или населения третьего государства на том основании, что государство, планирующее принять контрмеры, не было затронуто материально. Это положение могло бы также оказаться отрицательно на разработке и соблюдении правовых норм, касающихся прав человека. Другие члены Редакционного комитета сообщили о своем несогласии с таким толкованием, считая, что любое нарушение норм, касающихся прав человека, влечет за собой как минимум некоторый юридический ущерб и что любое юридически пострадавшее государство правомочно принять контрмеры. Председатель Редакционного комитета подчеркивает

толкование этого положения Редакционным комитетом, поскольку речь идет о важном вопросе. По мнению Редакционного комитета, последние три слова статьи ни в коей мере не ущемляют права государства принимать контрмеры против другого государства, которое нарушило права человека и другие права, соответствующие обязательствам *erga omnes*. Комитет, кроме того, обратил внимание на то, что цель применения контрмер, а именно стремление побудить государство, совершившее противоправное действие, выполнять свои обязательства по статьям 6—10-бис, определяет тип мер, к которым можно прибегнуть, а также степень их интенсивности. Поскольку этот вопрос уже охвачен статьей 11, бесполезно возвращаться к нему в статье 13. Все эти моменты следует пояснить в комментарии к данной статье.

22. Редакционный комитет считает вполне очевидным, что условие соразмерности, предусмотренное в статье 13, не означает, что контрмера должна быть в полной мере эквивалентной противоправному действию или его последствиям для потерпевшего государства и что, напротив, это условие выдвигается с целью замедлить ответные действия потерпевшего государства. Кроме того, это условие должно быть сформулировано в достаточно гибких выражениях, с тем чтобы его применение было достаточно легким.

23. Было также установлено, что для определения критерия соразмерности следует учитывать неравенство положения в том, что касается экономической мощи, политического влияния и т. д., поскольку это неравенство в некоторых обстоятельствах может иметь значение в определении видов применяемых контрмер и их интенсивности. Было установлено, что все эти аспекты будут тщательно проработаны и изложены в комментарии к данной статье.

24. Редакционный комитет включил слова “со степенью” перед словом “тяжести”, с тем чтобы уточнить, что текст охватывает противоправные действия различной степени тяжести. Что касается названия статьи, то был сохранен вариант, предложенный Специальным докладчиком.

СТАТЬЯ 14 (Запрещенные контрмеры)

25. Что касается статьи 14, то на сорок четвертой сессии не выявилось никакого несогласия с общим подходом Специального докладчика к вопросу о запрещенных контрмерах и с определением крупных областей, в которых несоблюдение применимых норм с целью осуществления контрмер не должно допускаться. С учетом обсуждения на пленарном заседании Редакционный комитет должен, таким образом, выполнить двоякую задачу: с одной стороны, точно определить пределы, преступив которые в каждой области, указанной Специальным докладчиком, потерпевшее государство не может принять контрмеры, и, с другой стороны, составить статью таким образом, чтобы избежать нежелательных противоречивых толкований.

26. Вводная фраза, предложенная Специальным докладчиком, не вызвала никаких проблем и была сохранена в первоначальном виде. Подпункт *a* запрещает прибегать в качестве контрмеры к угрозе силой или

¹⁰ Там же.

¹¹ Ежегодник..., 1992 год, том II (часть первая), документ А/CN.4/444 и Add.1—3.

се применению. За упоминанием силы или ее применения в тексте Специального докладчика следовали слова “в нарушение положений пункта 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций”, заключенные в квадратные скобки. Редакционный комитет заменил эту часть фразы словами “запрещенным в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций”, которые, по его мнению, улучшают первоначальную формулировку в двух отношениях: прежде всего предложенная формулировка учитывает тот факт, что пункт 4 статьи 2 не является единственным положением Устава, который следует учитывать при определении пределов запрещения угрозы силой или ее применения, поскольку Устав позволяет применять силу, когда это разрешено Организацией Объединенных Наций, а также в осуществление права на индивидуальную или коллективную самооборону, предусмотренного в статье 51. Некоторые члены Комитета заметили, что эти исключения имеют значение лишь в отношении противоправных действий, квалифицируемых как преступления по смыслу статьи 19 части 1¹² проекта, и поэтому могут не вполне соответствовать контексту рассматриваемой статьи, но в целом члены Редакционного комитета согласились в том, что ссылка только на пункт 4 статьи 2 Устава в подпункте *a* не вполне корректно передает содержание предложения о запрещении угрозы силой или ее применения, предусмотренного в Уставе. Поэтому Комитет предпочел включить общую ссылку на Устав. И далее, предлагаемая формулировка представляется предпочтительной также, поскольку ею учитывается тот факт, что запрещение угрозы силой или ее применения, хотя оно и предусмотрено в Уставе, является неотъемлемой частью общего международного права и квалифицируется Международным Судом как норма международного обычного права. Таким образом, Устав упомянут как источник, хотя и не единственный, рассматриваемого положения о запрещении.

27. Подпункт *b* статьи 14 соответствует пункту 2 статьи, предложенной Специальным докладчиком¹³. В ходе обсуждения на пленарном заседании многие согласились с тем, что меры крайнего экономического или политического принуждения могут иметь такие же серьезные последствия, как и последствия, вытекающие из применения военной силы, и что обеспокоенность, отраженная в пункте 2 текста Специального докладчика, заслуживает того, чтобы быть отраженной и в статье 14. В предложенной Специальным докладчиком формулировке пункт 2 имеет целью разъяснить смысл слова “силой”, использованного в тексте пункта 4 статьи 2 Устава Организации Объединенных Наций, и, по мнению многих членов Комиссии, Комиссия проявила бы неосторожность, пытаясь толковать Устав и позволяя вовлечь себя в спор по вопросу о том, означает ли слово “силой”, содержащееся в пункте 4 статьи 2, исключительно военную силу или оно относится к другим незаконным формам принуждения. В этих условиях Редакционный комитет решил опираться на подпункт *b* статьи 14 в том виде, в каком он был первоначально предложен Специальным докладчиком и

сформулирован следующим образом: “любому другому поведению, которое может поставить под угрозу территориальную целостность или политическую независимость государства, против которого она принимается”¹⁴. Тем не менее члены Редакционного комитета в целом сочли, что этот текст сформулирован в слишком общих выражениях и фактически влечет за собой запрещение контрмер. Поэтому Редакционный комитет ограничил сферу действия данного подпункта двумя положениями: с одной стороны, заменив общее понятие “поведение” более узким понятием “крайнее экономическое или политическое принуждение” и, с другой стороны, заменив выражение “которое может”, распространяющее действие этого пункта на любое поведение, могущее весьма неопределенно и непреднамеренно поставить под угрозу территориальную целостность или политическую независимость государства, выражением “с целью”, которое указывает на враждебное или карательное намерение.

28. В отношении подпункта *c*, касающегося норм дипломатического права, был затронут вопрос об основной концепции взаимосвязи статьи 14 и статьи 2 части 2, принятой в 1983 году¹⁵. Некоторые члены Комитета высказали опасение, что, усилив конкретные нормы Венской конвенции о дипломатических спорах 1961 года и Венской конвенции о консульских сношениях 1963 года применительно к контрмерам, Комиссия может нарушить действие договорных режимов и первичных норм. Некоторые члены Комитета обратили также внимание на то, что весьма нелогично учитывать договорный режим и абстрагироваться от других, таких как режим, регулирующий морское право, который содержит не менее важные принципы, чем принципы дипломатического права. Однако члены Редакционного комитета в основном придерживались той точки зрения, что политической базой и целью некоторых норм дипломатического права объясняется тот факт, что они находятся вне сферы применения режима контрмер. Конкретнее, было отмечено, что в конфликтных, уже по определению, ситуациях необходимо, с одной стороны, оставить открытыми дипломатические каналы, а с другой — защитить от контрмер помещения и лица, находящиеся в крайне уязвимом положении.

29. В целом на пленарном заседании формулировка соответствующего положения в предложенном Специальным докладчиком тексте — пункт 1 *b* (ii)¹⁶ — была признана слишком общей, тогда как понятие “нормальное функционирование... дипломатии”, по мнению Комитета, сводилось фактически к запрету любой контрмеры в сфере дипломатической деятельности, поскольку любая контрмера неизбежно нарушает нормальный ход дипломатических отношений. Тем не менее каждому известно, что в действительности такие меры, как объявление *persona non grata*, разрыв или приостановление дипломатических отношений и отзыв послов, широко и весьма эффективно используются в качестве ответных мер.

¹² Тексты статей 1—35 части 1, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии, см. *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

¹³ См. спуску 5, выше.

¹⁴ См. *Ежегодник...*, 1992 год, том I, 2277-е заседание, стр. 171, сноска 9.

¹⁵ Текст см. *Ежегодник...*, 1983 год, том II (часть вторая), стр. 46.

¹⁶ См. спуску 5, выше.

30. Соответственно Редакционный комитет ограничил сферу действия текста, предложенного Специальным докладчиком, сосредоточив это положение статьи не на обычном функционировании дипломатии, а на неприкосновенности представителей, помещений, архивов и документов. Кроме того, Редакционный комитет считал уместным распространить сферу действия этого положения на консульских представителей и помещения, поскольку они также становятся главной мишенью в конфликтных ситуациях в межгосударственных отношениях. Это, однако, вовсе не означает какого-либо уравнивания дипломатического и консульского режимов, которые остаются различными. Напротив, идея заключается в том, что консульские представители, помещения, архивы и документы подлежат защите, если только они пользуются неприкосновенностью согласно соответствующим нормам международного права.

31. С другой стороны, Редакционный комитет исключил упоминание многосторонней дипломатии, которое было бесполезным в связи с тем, что представители международных организаций охватываются ссылкой на дипломатических агентов, и неуместным, поскольку никакая ответная мера, принимаемая страной пребывания в отношении служащих международных организаций, не может квалифицироваться как контрмера, так как в данном случае речь шла бы о нарушении не обязательства в отношении государства-правонарушителя, а обязательства в отношении третьей стороны, а именно соответствующей международной организации.

32. В подпункте *d* рассматриваются контрмеры, которые не соответствуют нормам, касающимся защиты прав человека. В ходе пленарного заседания предложенный Специальным докладчиком основной подход получил общее одобрение при условии, однако, более точного определения пределов, за рамками которых государство правомочно отступать от осуществления прав человека, применяя контрмеры. По мнению Редакционного комитета, выражение “не соответствует” лишь повторяет идею запрета, которая является сутью статьи 14, и поэтому он заменил его более подходящим выражением “которое ущемляет”. Другое внесенное Редакционным комитетом изменение касается квалификации в тексте на английском языке прав человека, которые, так сказать, находятся за пределами действия контрмер. На пленарном заседании Специальный докладчик показал, что, используя выражение “fundamental human rights” (основные права человека), он не имел намерения дать другое толкование пункту 3 статьи 1 Устава Организации Объединенных Наций, а лишь попытался ограничить значение текста “сутью” прав человека, которые следует защитить от любой контрмеры. Чтобы выразить намерение Специального докладчика, Редакционный комитет, руководствуясь решением, принятым Международным Судом в деле *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*¹⁷, использовал в тексте на английском языке выражение “basic human rights”. Лежащая в основе этой формулировки идея состоит в запрещении любого нарушения права, которым обладает каждый индивидуум, — пра-

ва на жизнь, свободу и неприкосновенность личности. Запрещены также посягательства на нормы гуманитарного права, касающиеся защиты жертв войны и массовых нарушений прав человека, в частности в форме расовой дискриминации. Важным фактором, который необходимо принять во внимание при определении законности какой-либо контрмеры, ущемляющей основные права человека, является требование о том, чтобы вопрос контрмер оставался главным образом вопросом межгосударственных отношений и чтобы контрмеры имели минимальные последствия для частных лиц. В противном случае они могут быть равнозначны коллективной санкции.

33. Подпункт *e*, последний подпункт статьи 14, соответствует пункту 1 *b* (iii) текста, представленного Специальным докладчиком¹⁸, и запрещает применение в качестве контрмеры любого поведения в нарушение императивных норм международного права. На пленарном заседании некоторые члены Комиссии поставили под сомнение необходимость такого запрещения с учетом того, что нормы *jus cogens*, по определению, являются нормами, от которых нельзя отступать, прибегая к контрмерам или другим образом. Согласно преобладающей точке зрения, ссылка на *jus cogens* — понятие, меняющееся со временем, — позволяет обеспечить автоматическую корректировку разрабатываемого документа с учетом эволюции международной правовой мысли. Предложенный Специальным докладчиком текст имеет недостаток: выделяя запрещение угрозы силой или ее применения — норму *jus cogens par excellence* — и затем упоминая в общих выражениях императивные нормы международного права, он создаст впечатление, будто запрещение не является частью *jus cogens*. Подпункт *e* в том виде, в каком он был предложен Редакционным комитетом, решает эту проблему. Комитет не пытается определить, какое из описанных в подпунктах *a—d* видов поведения может нарушить императивные нормы международного права, но вполне определенно указывает, что по крайней мере некоторые из этих видов поведения, и прежде всего угроза силой или ее применение, противоречат *jus cogens*.

34. Подпункт *b* (iv) пункта 1 текста Специального докладчика о контрмерах¹⁹, затрагивающих права третьих государств, был исключен, поскольку этот вопрос рассматривается в пункте 2 статьи 11. Предложено Специальным докладчиком название статьи 14 — “Запрещенные контрмеры”.

35. И последнее: из-за недостатка времени Редакционный комитет не мог рассмотреть статью 5-бис, которая была ему передана на сорок четвертой сессии²⁰.

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять к сведению доклад Редакционного комитета и отложить решение по проектам статей до следующей сессии, после того как Комиссией будут рассмотрены относящиеся к ним комментарии, которые должны быть представлены Специальным докладчиком.

¹⁷ См. список 5, выше.

¹⁹ Там же.

²⁰ Там же.

37. Г-н ЯНКОВ благодарит Председателя Редакционного комитета, представившего превосходно составленный, полный, подробный и точный доклад о работе Комитета на текущей сессии, в котором надлежащим образом комментируются существо и форма статей и предлагается генезис каждой из них, начиная от текста, представленного Специальным докладчиком, и до текста, принятого Редакционным комитетом. Действительно, эта работа могла бы стать основой комментариев к проектам статей. Во всяком случае, это подтверждает, что Комиссия поступила правильно, выделив больше времени для работы Редакционного комитета.

38. До своей сорок четвертой сессии Комиссия обычно высказывала решения по проектам статей и относящимся к ним комментариям непосредственно после их принятия Редакционным комитетом. С тех пор, по-видимому, возникла новая форма работы, а именно когда комментарий представляется лишь на следующей сессии, и, таким образом, между принятием текста Редакционным комитетом и его принятием Комиссией проходит целый год. Поскольку складывается новая практика, необходимо продумать все ее последствия. В частности, следует предложить Специальному докладчику, чтобы он в большей степени учитывал представленный на предыдущей сессии Редакционным комитетом доклад в том, что касается как существа, так и толкования и изменения различных положений. У г-на Янкова создалось впечатление, что этого не произошло, если судить по комментариям, представленным на текущей сессии. Эти комментарии, по-видимому, уделяют слишком много внимания научным доктринаам, вместо того чтобы объяснить, почему используется то или иное выражение или принимается то или иное положение. Хотя ни в коей мере не следует приносить значение теории, ей все же не следует отдавать приоритет по отношению к осуществлению права и современному пониманию рассматриваемой проблемы.

39. Г-н КОРОМА выражает сожаление в связи с тем, что Комиссия не может рассмотреть на пленарном заседании проекты статей, принятые Редакционным комитетом. Во-первых, речь идет о крайне важном вопросе контрмер. Во-вторых, по опыту известно, что любой результат работы Комиссии, даже промежуточный, становится достоянием общественности и может быть принят за окончательный. Поэтому лучше, как предлагает г-н Янков, вернуться к применяемой в прошлом практике, а именно к рассмотрению проектов статей в тот же год, когда они принимаются Редакционным комитетом.

40. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ присоединяется к тем выступающим, которые считают не очень разумным рассмотрение Комиссией проектов статей год спустя после их принятия Редакционным комитетом. Этот временной разрыв объясняется необходимостью получения комментариев к статьям, но необходимость в этом вовсе не доказана. Комиссия могла бы прекрасно работать, имея предварительный комментарий, поскольку окончательный комментарий может в любом случае касаться только текстов статей, принятых самой Комиссией, а не текстов, представленных Редакционным комитетом. Поэтому Комиссия могла бы перейти к рассмотрению проектов статей, основыва-

ясь на их тексте и докладе Председателя Редакционного комитета. Новая практика, внедренная на предыдущей сессии, может, кроме того, создать проблемы в связи с окончанием срока полномочий некоторых членов Комиссии, поскольку ее состав изменится в период между принятием проектов статей Редакционным комитетом и их принятием самой Комиссией.

41. Г-н БЕННУНА отмечает, что в тексте подпункта *e* проекта статьи 14 термин “*reglement*”, использованный на английском языке, должен переводиться на французский язык словом “*impérative*”, а не “*obligatoire*”. Что касается проектов статей в целом, то он, как и г-н Калеру Родригеш, считает, что Комиссия могла бы принять их тексты, не дожидаясь комментариев. Сделать иначе — значит создать впечатление, что Комиссия добилась меньших результатов. Кроме того, она взяла на себя обязательство завершить рассмотрение этой темы в рамках полномочий нынешнего членского состава Комиссии. Во всяком случае, только статья 12 вызывает проблемы и лишь в ней содержатся слова, заключенные в квадратные скобки. Поэтому Комиссия могла бы отложить на будущий год рассмотрение этого единственного проекта статьи и незамедлительно принять решение в отношении остальных.

42. Г-н ВЕРЕЩЕТИН, как и г-н Янков, убежден в том, что комментарии к проектам статей должны в значительной степени основываться на докладе Редакционного комитета и отражать проведенные им дискуссии. Фактически Комиссия предполагает разработать, руководящие указания относительно разработки комментариев на следующей сессии, и крайне желательно, чтобы она включила предложение г-на Янкова.

43. Однако г-н Верещетин не убежден, что разумно направлять в Шестой комитет проекты статей без относящихся к ним комментариев. Эту проблему можно решить, заменив комментарии докладом Редакционного комитета; в этом случае доклад должен фигурировать в виде приложения.

44. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что если Комиссия будет действовать так же, как и в прошлом году, то ее Председатель, представляя доклад в Шестом комитете, должен сообщить делегациям о том, что текст проектов статей, принятых Редакционным комитетом, и доклад этого органа предоставляются в их распоряжение в целях информации, но что они не смогут, разумеется, проводить по ним обсуждение.

45. Г-н ШИ отмечает, что, согласно статье 20 Положения о Комиссии, “Комиссия готовит свои проекты в форме статей и представляет их Генеральной Ассамблее с комментариями...”. Таким образом, даже принятый Комиссией текст не может быть представлен Шестому комитету без относящегося к нему комментария. Что касается опасения г-на Беннуны по поводу продуктивности работы Комиссии, то она должна подготовить на текущей сессии доклад Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда — тема, которая интересует Генеральную Ассамблею больше, чем любая другая. Поэтому г-н Ши выступает за то, чтобы рассмотрение настоящих проектов статей на пленарном заседании было перенесено на следующий год.

46. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА понимает аргументы как г-на Беннуны, так и г-на Ши, но опасается, что решение отложить рассмотрение проектов статей на год может негативно сказаться на отношении Комиссии к вопросу о контрмерах. Возможно, Комиссия могла бы, не доводя дело до принятия проектов статей и представления их в Шестой комитет, остановиться на промежуточном варианте и рассмотреть текст, принятый Редакционным комитетом, а прения по нему отразить в кратком отчете о заседании.

47. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР напоминает, что г-н Беннуна внес конкретное предложение отложить до следующей сессии рассмотрение только той статьи, которая вызывает трудности, то есть статьи 12.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ зачитывает статью 20 Положения о Комиссии и говорит, что она представляется предельно ясной: все проекты статей, представленные Шестому комитету, должны сопровождаться относящимися к ним комментариями.

49. Г-н БЕННУНА не настаивает на обсуждении его предложения Комиссией, хотя толкование статьи 20 Положения, данное Председателем и г-ном Ши, не кажется ему единственным возможным. Действительно, Комиссия рассматривает несколько проектов статей по теме, работа над которой продолжается, а не всего свода проектов статей по этой теме. Как бы то ни было, Комиссии до своей следующей сессии следует подумать о возвращении к единственному нормальной практике: коль скоро Редакционный комитет принял текст, Комиссия должна его рассмотреть, принять на текущей сессии и представить Генеральной Ассамблее вместе с соответствующим комментарием.

50. Г-н ТОМУЩАТ понимает, что составление комментариев возлагает на специальных докладчиков тяжелую задачу и требует много времени, но тем не менее эта задача не представляется ему абсолютно невозможной. На его взгляд, из обсуждения следует, что Комиссия не хочет впредь разделять по времени принятие текстов Редакционным комитетом и принятие их Комиссией, особенно если делегации в Шестом комитете будут располагать текстами проектов статей и могут приступить к их изучению, даже не зная о том, что они пока еще не одобрены Комиссией.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что на предыдущей сессии Генеральной Ассамблеи в Шестом комитете не рассматривались проекты статей, которые до этого не были приняты Комиссией.

52. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что Комиссия не обязана принимать во что бы то ни стало проекты статей, даже без комментариев, тем более что ей нечего стыдиться итогов своей работы. Как правило, более целесообразно, чтобы проекты статей принимались в один и тот же год Комиссией и Редакционным комитетом, по времеи от времени из этого правила бывают исключения, если только исключения не становятся правилом. Данную проблему надо рассматривать в более общем контексте методов работы Комиссии, и следует определить, каким образом можно предоставить специальным докладчикам разумный период времени для составления надлежащих комментариев, чтобы Комиссии не нужно было дожидаться следующей сессии.

53. Г-н ЯНКОВ предлагает воспроизвести полный текст доклада Редакционного комитета в кратком отчете о заседании.

54. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, насколько он понял, исходя из только что проведенного обсуждения, Комиссия хотела бы принять к сведению доклад Редакционного комитета (A/CN.4/L.480 и Add.1) и отложить принятие содержащихся в нем проектов статей до следующей сессии.

Предложение принимается.

Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (окончание)* (A/CN.4/446, раздел D, A/CN.4/450²¹, A/CN.4/L.487)

[Пункт 5 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ

55. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве Специального докладчика по теме международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, указывает, что, хотя проекты статей, предлагаемые Редакционным комитетом в рассматриваемом докладе (A/CN.4/L.487), так же как и проекты статей об ответственности государств, не сопровождаются комментариями, причины этого различны в каждом из двух случаев. Специальный докладчик не подготовил комментарии не из-за недостатка времени или недобросовестности, а в силу особых требований, предъявляемых к главе, касающейся превентивных мер, а также с целью учесть мнения членов Комиссии, которые заявили о том, что хотели бы иметь возможность рассмотреть все статьи, касающиеся превентивных мер, прежде чем решать вопрос об их принятии. Оратор представит комментарии на следующей сессии, если Редакционный комитет закончит рассмотрение статей, касающихся превентивных мер.

56. Г-н МИКУЛКА (Председатель Редакционного комитета), представляя доклад Редакционного комитета, напоминает о том, что на своей сорок четвертой сессии Комиссия приняла решение рассматривать эту тему поэтапно и в первую очередь изучить проекты статей, касающиеся превентивных мер в отношении видов деятельности, сопряженных с риском нанесения трансграничного ущерба²². На текущей сессии Комиссия, направляя статьи 10—20-бис в Редакционный комитет, указала, что Комитет может с помощью Специального докладчика не ограничиваться простым редактированием, а рассмотреть структуру новых статей, прежде чем приступить к редактированию как таковому.

* Перенесено с 2306-го заседания.

²¹ Воспроизводится в *Ежегоднике.., 1993 год, том II* (часть первая).

²² См. *Ежегодник.., 1992 год, том II* (часть вторая), стр. 58, пункты 345—346.

57. Именно поэтому Редакционный комитет начал свою работу с рассмотрения общей структуры проекта. С этой целью он рассмотрел все представленные ему статьи, а именно статьи 1—5 (Общие положения) и статьи 6—10 (Принципы)²³, а также статьи 11—20-бис (Предотвращение), предложенные Специальным докладчиком в его девятом докладе (A/CN.4/450). Комитет пришел к выводу, что для того, чтобы статьи о превентивных мерах были автономны и взаимоувязаны, необходимо прежде всего подготовить статью о сфере применения, определяющую виды деятельности, требующие превентивных мер. Далее, для выработки рабочего варианта важно было определить три выражения, а именно “риск нанесения значительного трансграничного вреда”, “трансграничный вред” и “государство происхождения”. Таким образом, Редакционный комитет работал над статьей 1 (Сфера применения настоящих статей) и над статьей 2 (Употребление терминов), а затем перешел к рассмотрению статей, касающихся превентивных мер.

58. Названия и тексты статей 1, 2, 11, 12 и 14, принятые Редакционным комитетом, гласят:

Статья 1. Сфера применения настоящих статей

Настоящие статьи применяются к видам деятельности, не запрещенным международным правом и осуществляемым на территории или иным образом под юрисдикцией или контролем государства, которые создают риск нанесения значительного трансграничного вреда в силу своих физических последствий.

Статья 2. Употребление терминов

Для целей настоящих статей:

- a) “риск нанесения значительного трансграничного вреда” охватывает низкую вероятность нанесения катастрофического вреда и высокую вероятность нанесения иного значительного вреда;
- b) “трансграничный вред” означает вред, нанесенный на территории или в местах, находящихся под юрисдикцией или контролем какого-либо государства, иного, чем государство происхождения, независимо от того, имеют ли соответствующие государства общую границу;
- c) “государство происхождения” означает государство, на территории или иным образом под юрисдикцией или контролем которого осуществляются виды деятельности, о которых говорится в статье 1.

...

...

Статья 11. Предварительное разрешение

Государства обеспечивают, чтобы виды деятельности, о которых говорится в статье 1, не осуществлялись на их территории или иным образом под их юрисдикцией или контролем без их предварительного разрешения. Такое разрешение также требуется, когда планируется существенное изменение вида деятельности.

Статья 12. Оценка риска

До принятия решения о предоставлении разрешения на осуществление деятельности, упомянутой в статье 1, государство

обеспечивает проведение оценки риска причинения в результате этой деятельности значительного трансграничного вреда. Подобная оценка включает в себя оценку возможного воздействия этой деятельности на людей или имущество, а также на окружающую среду в других государствах.

...

...

Статья 14. Меры для сведения к минимуму риска

Государства предпринимают законодательные, административные или другие действия, с тем чтобы обеспечить принятие всех необходимых мер для сведения к минимуму риска трансграничного ущерба в результате деятельности, указанной в статье 1.

СТАТЬЯ 1 (Сфера применения настоящих статей)

59. По мнению Редакционного комитета, статья 1, которая определяет сферу применения статей исключительно для целей превентивных мер, — это положение, которое определяет сферу применения не всех статей, а лишь тех, которые относятся к предотвращению трансграничного ущерба. Комитет воспользовался результатами работы, выполненной по статье 1 Редакционным комитетом на предыдущей сессии. Данный текст тогда не был принят Редакционным комитетом, но он уже отражал ряд затронутых и затем рассматриваемых вопросов. Таким образом, Редакционному комитету были представлены превосходно подготовленный рабочий документ, который лег в основу его работы на текущей сессии.

60. Статья 1 ограничивает сферу применения статей видами деятельности, не защищенными международным правом и осуществлямыми на территории или иным образом под юрисдикцией или контролем государства; эти виды деятельности создают риск нанесения значительного трансграничного ущерба в силу своих физических последствий. Это определение сферы применения, которое действует лишь для положений, касающихся превентивных мер, вводит четыре критерия.

61. Первый критерий отсылает к названию темы: статьи применяются к “видам деятельности, не запрещенным международным правом”. Редакционный комитет считал, что этот основной аспект темы, уже упомянутый в названии, должен тем не менее содержаться в статье, касающейся сферы применения. Такой критерий является также весьма важным для проведения различия между статьями рассматриваемой темы и статьями, разработанными в рамках ответственности государств за противоправные действия. Некоторые члены Редакционного комитета считали более разумным не упоминать этот критерий в статье 1 по той причине, что отличие между противоправным деянием и действием, не запрещенным международным правом, не всегда четко сформулировано и в некоторых случаях оно зависело от предельных величин, установленных для определения ущерба. По их мнению, превентивные меры должны определяться в общих выражениях, применяемых к любому виду деятельности. Однако большинство членов Редакционного комитета не разделяли это мнение, считая, что статья о сфере применения, изложенная в столь общих выражениях, может затушевывать различие между двумя темами и приведет к

²³ Тексты проектов статей 1—10 см. Ежегодник..., 1990 год, том II (часть первая), стр. 124, документ A/CN.4/428 и Add.1, приложение.

появлению неясной теоретической концепции. С их точки зрения, совершенно очевидно, что эти статьи не затрагивают положения о трансграничном вреде, который могли бы причинить противоправные деяния.

62. Второй критерий состоит в том, что виды деятельности, к которым применимы превентивные меры, “осуществляются на территории или иным образом под юрисдикцией или контролем государства”. Этот критерий отражает три понятия, такие как “территория”, “юрисдикция” и “контроль”. Редакционному комитету было известно, что выражение “под юрисдикцией или контролем” является более широко используемой формулировкой (например, в принципе 21 Стокгольмской декларации²⁴, в Конвенции Организации Объединенных Наций по морскому праву 1982 года, в Конвенции о предотвращении загрязнения моря сбросами отходов и других материалов 1972 года и в принципе 2 Рио-де-Жанейрской декларации об окружающей среде и развитии²⁵), но Комитет предпочел упомянуть понятие “территория” и для того, чтобы подчеркнуть территориальную связь между видами деятельности, о которых говорится в проектах статей, и государством. К наиболее типичным ситуациям, охватываемым рассматриваемыми статьями, относится деятельность, предпринятая на территории какого-либо государства и имеющая вредные последствия за пределами этой территории. Таким образом, территориальная связь является доминирующим фактором.

63. Другая причина, подтолкнувшая Редакционный комитет упомянуть термин “территория”, состоит в том, что как в прошлом году, так и на текущей сессии члены Редакционного комитета обратили внимание, что в современном международном праве существует некоторая неясность в вопросе о том, в какой мере государство может осуществлять экстерриториальную юрисдикцию в отношении различных видов деятельности. Более того, поскольку многонациональные корпорации действуют в различных целях в пределах нескольких юрисдикций, возникает практический вопрос, как сформулировать статью таким образом, чтобы сократить до минимума эту двусмысленность. Редакционный комитет полагал, что территориальная юрисдикция должна быть доминирующим критерием. Соответственно, если какой-либо вид деятельности осуществляется на территории государства, то это последнее должно выполнить свои обязательства по принятию превентивных мер. Территория является, таким образом, решающим доказательством наличия юрисдикции. Так, в случае коллизии юрисдикций в отношении вида деятельности, подразумеваемого в статьях, преобладает юрисдикция, основанная на территории. Председатель Редакционного комитета обращает внимание членов Комиссии на тот факт, что слова “или иным образом”, стоящие после слова “территория”, используются в тексте с целью подчеркнуть особую связь, существующую между понятием “территория” и понятием “юрисдикция или контроль”. В тех случаях,

когда юрисдикция не основана на территории, она определяется согласно соответствующим принципам международного права.

64. В связи с данными тремя понятиями необходимо сделать несколько кратких замечаний. Под термином “территория” подразумевается пространство, на котором государство осуществляет свой суверенитет.

65. Термин “юрисдикция” охватывает помимо видов деятельности, осуществляемых на территории данного государства, виды деятельности, в отношении которых это государство правомочно, в соответствии с международным правом, осуществлять свою компетенцию и власть. Например, государство, согласно международному праву, в некоторых обстоятельствах может осуществлять свою юрисдикцию в отношении видов деятельности, проводимых в областях, именуемых “общим достоянием”, таких как открытое море или космическое пространство, или деятельность в другом государстве, скажем, в качестве державы, временно управляющей подопечной или несамоуправляющейся территорией.

66. Термин “контроль” имеет целью охватить ситуации, в которых какое-либо государство осуществляется юрисдикцию де-факто, даже если международное право не признает за ним никакой юрисдикции де-юре, например в случае вмешательства, оккупации или аннексии, не признаваемых согласно международному праву. В подобных случаях международное право не признает юрисдикцию государства в отношении оккупированной или аннексированной территории, но признает действительными некоторые юридические последствия акций, приведших к эффективному контролю, который осуществляется оккупирующая держава.

67. Третий критерий состоит в том, что предусматриваемые в этих статьях виды деятельности должны создавать “риск нанесения значительного трансграничного вреда”. Элемент риска имеет целью ограничить сферу применения статей на нынешней стадии работы видами деятельности, сопряженными с риском, и, следовательно, исключает виды деятельности, которые действительно причиняют трансграничный ущерб в ходе своего обычного протекания, например “расползающегося” загрязнения. Слова “значительного трансграничного вреда” имеют целью исключить виды деятельности, которые причиняют ущерб исключительно на территории государства, где осуществляется эта деятельность, а также виды деятельности, которые причиняют ущерб “общему достоянию”, не причиняя при этом ущерба другому государству. Выражение “риск нанесения значительного трансграничного вреда” следует рассматривать как единый термин, согласно определению, приведенному в статье 2.

68. Четвертый критерий состоит в том, что причиной нанесения значительного трансграничного вреда должны быть “физические последствия” деятельности. Комиссия уже давно решила, что, для того чтобы изучение темы было возможным, следует исключить из нее положения о трансграничном ущербе, который может быть причинен вследствие политики, проводимой государством в экономической, денежно-финансовой, социально-экономической и других ана-

²⁴ 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.

²⁵ А/CONF.151/26/Rev.1 (том I) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.I.8), стр. 3.

логичных областях. Редакционный комитет считал, что наиболее эффективным средством ограничения сферы применения статей, как об этом говорилось неоднократно в ходе обсуждения в Комиссии, является требование, чтобы те или иные виды деятельности имели трансграничные физические последствия, в свою очередь причиняющие значительный ущерб.

69. Заключая выступление по статье 1, г-н Микулка напоминает, что название этой статьи следует понимать как применяющееся только к статьям, касающимся обязательств о предотвращении.

СТАТЬЯ 2 (Употребление терминов)

70. Переходя к обсуждению статьи 2, оратор напоминает, что два варианта этой статьи были направлены в Редакционный комитет в 1988 и 1989 годах²⁶. Однако Редакционный комитет пришел к выводу, что целесообразнее ограничиться определением терминов, которые важно уточнить для целей статей о предотвращении, а именно терминами “риск нанесения значительного трансграничного вреда”, “трансграничный вред” и “государство происхождения”.

71. В подпункте *a* содержится определение понятия “риск нанесения значительного трансграничного вреда”, которое охватывает низкую вероятность катастрофического вреда и высокую вероятность нанесения иного значительного вреда. Комитет считал, что вместо раздельного определения понятия “риск” и понятия “вред” предпочтительнее дать определение термина “риск нанесения значительного трансграничного вреда”, имея в виду взаимосвязь между риском и вредом и конкретным значением, которое приобретает в обоих случаях прилагательное “значительный”.

72. Для целей рассматриваемых статей “риск” охватывает как вероятность несчастного случая, так и масштабы его вредных последствий. И именно поэтому совокупное воздействие этих двух элементов устанавливает предел: совокупное воздействие должно достигнуть уровня, рассматриваемого как значительный. По мнению Редакционного комитета, обязательства по предотвращению, возложенные на государства, должны не только быть разумными, но и предусматривать определенные пределы, имея в виду, что рассматриваемые виды деятельности — это те, которые не запрещены международным правом, и что необходимо найти баланс между интересами соответствующих государств.

73. Редакционный комитет взял за образец определение риска, содержащееся в Кодексе поведения при аварийном загрязнении трансграничных внутренних вод²⁷. В разделе I этого Кодекса “риск” определяется как “совокупный эффект вероятности нежелательного явления и его масштабов”. Однако, учитывая, что рассматриваемый проект статей касается более широкого круга деятельности, чем тот, который имеется в виду в Кодексе поведения, принятое Редакционным комитетом определение позволяет выстроить целый ряд

гипотез — от низкой вероятности нанесения катастрофического вреда (характеристики сверхопасных видов деятельности) до высокой вероятности нанесения иного значительного вреда. Конечно же, при этом подразумевается, что во всех случаях совокупный эффект должен быть “значительным”. Слово “охватывает”, содержащееся в подпункте *a* статьи 2, имеет целью подчеркнуть, что круг рассматриваемых видов деятельности ограничен и не включает, например, виды деятельности, для которых вероятность нанесения значительно трансграничного вреда является весьма низкой.

74. Что касается смысла, придаваемого слову “значительный”, Редакционный комитет понимал, что это прилагательное не лишено двусмысленности и что “значительность” должна в конечном счете оцениваться в каждом случае. В комментарии к статье можно было бы, видимо, уточнить, как следует понимать это прилагательное, имея в виду определения, приведенные в проекте статей о праве несудоходных видов использования международных водотоков, если Комиссия решит употребить в данном контексте то же прилагательное. В любом случае с точки зрения Редакционного комитета слово “значительный” должно означать нечто более сильное, чем “поддающийся измерению”, но менее сильное, чем “серьезный” или “существенный”.

75. В подпункте *b* “трансграничный вред” определяется как вред, нанесенный на территории или в местах, находящихся под юрисдикцией или контролем какого-либо государства, иного чем государство происхождения, независимо от того, имеют ли соответствующие государства общую границу. Этого определения достаточно самого по себе, и из него совершенно определенно следует, что статья не применяется к ситуациям, в которых вредные последствия данного вида деятельности ощущались бы в отношении “общего достояния”. Тем не менее такие последствия связаны с ситуациями, в которых деятельность, проводимая под юрисдикцией или контролем какого-либо государства, например в открытом море, имела бы последствия на территории другого государства или в местах, находящихся под юрисдикцией или контролем этого государства, или, наоборот, с ситуациями, в которых деятельность, осуществлявшаяся на территории государства, имела бы вредные последствия, например, для кораблей другого государства, находящихся в открытом море. Эти различные возможности будут разъяснены более подробно в комментарии к данной статье.

76. По просьбе некоторых членов Редакционного комитета г-н Микулка обращает внимание на высказанную ими озабоченность в связи с тем, что сфера действия рассматриваемых статей необоснованно сужена и, следовательно, не охватывает защиты общего достояния.

77. В подпункте *c* “государство происхождения” определяется как государство, на территории или иным образом под юрисдикцией или контролем которого осуществляются виды деятельности, о которых говорится в статье 1. Это определение не требует каких-либо пояснений.

78. Само собой разумеется, что статья 2 является пока неполной и что по мере продвижения Редакционного

²⁶ См. 2300-е заседание, сноска 18.

²⁷ E/ECE/1225—ECE/ENVWA/16 (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.90.II.E.28).

комитета в его работе будут, видимо, даны определения новым терминам.

79. Обращаясь к статьям, касающимся предотвращения, г-н Микулка напоминает, что в своем девятом докладе Специальный докладчик подробно изложил в целом поддержанную членами Комиссии идею о том, что обязательства, налагаемые на государства согласно статьям о превентивных мерах, являются в основном обязательствами "должной осмотрительности". В статьях, касающихся превентивных мер, определяется, по возможности точно, содержание обязательства "должной осмотрительности", с тем чтобы помочь государствам выполнить такие обязательства, предоставив им общие основания для проведения их переговоров и в необходимых случаях — руководство для принимающих решение органов, которым придется разрешать споры.

СТАТЬЯ 11 (Предварительное разрешение)

80. Содержание статьи 11, которая предписывает государствам обеспечивать, чтобы виды деятельности, могущие нанести значительный трансграничный вред, не осуществлялись на их территории или иным образом под их юрисдикцией или контролем без их предварительного разрешения, аналогично содержанию статьи, первоначально предложенной Специальным докладчиком²⁸. Однако, чтобы сделать текст более ясным, в него были внесены некоторые изменения редакционного характера. Комитет считал, что активная форма "обеспечивают" имеет больше силы, чем пассивная форма "предлагают", используемая в проекте статьи, предложенном Специальным докладчиком. Слово "разрешение" означает, что государство должно дать разрешение, выбор формы которого оставлен на усмотрение государства. Таким образом, государство обязательно получает предупреждение о том, что вид деятельности, о котором говорится в статье 1, осуществляется с его разрешения и что оно должно соответственно принять другие меры, предусмотренные в статьях.

81. Формулировка "на их территории или иным образом под их юрисдикцией или контролем" взята из статьи 1 для обеспечения единобразия текста. Что касается формулировки "виды деятельности, о которых говорится в статье 1", то речь идет о сокращенном варианте для обозначения видов деятельности, которые сопряжены с риском нанесения значительного трансграничного вреда.

82. Вторая фраза в статье 11 охватывает ситуации, в которых существенное изменение обычно безопасного вида деятельности может преобразовать его в вид деятельности, связанный с риском нанесения значительного трансграничного вреда. Такое изменение также обусловлено предварительным разрешением государства. Предложенное Специальным докладчиком название статьи 11 "Предварительное разрешение" было сохранено.

СТАТЬЯ 12 (Оценка риска)

83. Статья 12 имеет то же содержание, что и проект статьи, предложенный Специальным докладчиком в его девятом докладе. Прежде чем дать операторам разрешение заняться какой-либо деятельностью, упомянутой в статье 1, государство обеспечивает, чтобы была проведена оценка риска осуществляемой деятельности с точки зрения нанесения значительного трансграничного ущерба. Эта оценка позволит государству определить, какой риск представляет планируемый вид деятельности и какие превентивные меры необходимо принять. По мнению Редакционного комитета, эти статьи предназначены для общего применения, поэтому нет необходимости вдаваться в излишние подробности и разумнее ограничиться минимальным уточнением положений, чтобы обеспечить правильное понимание текста.

84. Решение вопроса о том, кто должен проводить оценку, остается на усмотрение государства. Эта оценка обычно проводится самими операторами в соответствии с некоторыми руководящими принципами, установленными государством. Точность оценки, как правило, контролируется соответствующими министерствами или органами государства. В данном случае речь идет о вопросах, которые относятся к области внутреннего законодательства. Однако в статье содержится требование о том, что оценка должна касаться определения возможных последствий данной деятельности для людей или имущества, а также для окружающей среды других государств. Такое уточнение было сочтено необходимым, для того чтобы пояснить предшествующую фразу. Поскольку государство происхождения обязано передать результаты оценки риска тем государствам, которые могут пострадать от потенциального ущерба, и тем государствам, которым следует знать о возможных потенциальных вредных последствиях планируемой деятельности и вероятности нанесения ею вреда.

85. Тем не менее ясно, что данная статья не обязывает государства требовать проведения оценки риска для каждого вида деятельности, осуществляемого на их территории или иным образом под их юрисдикцией или контролем. Что же касается вопроса о видах деятельности, в отношении которых должна быть запрошена оценка риска, то большинство членов Редакционного комитета пришли к выводу о том, что видам деятельности, подпадающим под сферу применения проекта статей, присущи некоторые общие и весьма легко идентифицируемые характеристики, которые могли бы служить определенным ориентиром для государств. Так, источник используемой энергии, производимый материал и используемые для производства вещества, а также место размещения сооружений, их близость к пограничной зоне и т. д. могли бы обеспечить полезные критерии оценки. Возможен также случай, когда в ходе осуществления той или иной деятельности государство признает, что та или иная уже осуществлявшаяся деятельность подпадает под действие статей: оно должно тогда следовать предусмотренным в них процедурам. Впрочем, Специальный докладчик пояснил, что можно включить, например в статью 2 (Употребление терминов), ориентировочный перечень и более подробное описание видов деятельности, относящихся к сфере применения проекта статей.

²⁸ См. Ежегодник.., 1992 год, том II (часть вторая), стр. 51, сноска 100.

86. Редакционный комитет решил отложить рассмотрение статьи 13 (Ранее осуществлявшиеся виды деятельности) и вернуться к ней позднее. Эта статья посвящена проблеме деятельности, которая осуществлялась до вступления в силу настоящих статей. Такой случай ставит ряд сложных вопросов, и Комитет посчитал, что целесообразнее попытаться прежде всего завершить рассмотрение статей, посвященных превентивным мерам, которые должны быть приняты в отношении новых видов деятельности.

СТАТЬЯ 14 (Меры для сведения к минимуму риска)

87. В отношении статьи 14 Председатель Редакционного комитета напоминает, что в своем девятом докладе Специальный докладчик определил в общих выражениях понятие "предотвращение" как включающее одновременно меры, принятые до аварии (или предотвращение *ex ante*), и меры, принятые после аварии (или предотвращение *ex post*), для сведения к минимуму масштабов ущерба. Предложенный Специальным докладчиком проект статьи 14 отражает широкое определение понятия "предотвращение", но добавляет к нему еще два элемента, а именно обязательство государств обеспечивать применение операторами "самой совершенной технологии" и обязательство поощрять принятие этими операторами "имеющих обязательный характер меры в области страхования и других финансовых гарантий", позволяющих выплачивать должную компенсацию в случае нанесения ими ущерба.

88. В ходе обсуждения в Комиссии многие ее члены высказались в пользу более узкого понятия предотвращения, а именно предотвращения *ex ante*. Они придерживаются мнения, что меры, принятые после аварии для сведения к минимуму нанесенного ущерба, относятся, скорее, к той части проекта статей, где рассматриваются вопросы компенсации. Редакционный комитет поддержал их точку зрения. Он также считал, что, видимо, неуместно просить государства обеспечивать, чтобы операторы применяли "самую совершенную технологию". Это требование может породить ряд проблем: например, кто будет определять, что представляет собой самая совершенная технология, и как это можно определить? Использование самой современной технологии не обязательно является гарантией безопасности, и, кроме того, она не всегда доступна для развивающихся стран. Использование надлежащей технологии является лишь одним из многих факторов, которые государства должны принять во внимание для сведения к минимуму риска нанесения значительного трансграничного ущерба. Поэтому Редакционный комитет решил, что эти вопросы могут быть более подробно изложены в комментарии и нет необходимости их рассматривать в тексте статьи.

89. Что касается вопроса о страховании, то, по мнению Редакционного комитета, его следует рассматривать в разделе, касающемся вопросов ответственности и компенсации. Первоначальный текст статьи 14, предложенный Специальным докладчиком, был поэтому изменен Комитетом.

90. Как и предыдущие статьи, статью 14 следует рассматривать в контексте обязательства государств про-

являть "должную осмотрительность". Поэтому была предпринята попытка уточнить, насколько это возможно, в чем состоит это обязательство, которое надлежит сформулировать особенно четко в данном случае, поскольку оно затрагивает исключительно государства. Согласно этой статье, государства обязаны в одностороннем порядке принять меры для сведения к минимуму риска трансграничного ущерба, причиненного деятельностью, указанной в статье 1. Эти односторонние меры подразумеваются принятие соответствующего законодательства, административных положений и других актов, с тем чтобы обеспечить принятие всех необходимых мер для сведения к минимуму риска трансграничного ущерба.

91. Под "административными и другими действиями" подразумеваются действия по претворению в жизнь. Что касается формулировки "с тем чтобы обеспечить принятие всех необходимых мер", то она выполняет двоякую функцию. Во-первых, она подчеркивает, что государство обязано обеспечить выполнение внутренних законов и постановлений, направленных на сведение к минимуму трансграничного ущерба, и следить за тем, чтобы операторы соответствующим образом выполняли такие постановления. Во-вторых, она обращает внимание на тот факт, что обязательство государства является не чем иным, как обязательством в полной мере проявлять в данной области должную осмотрительность. Государства просто обязаны делать все возможное для обеспечения того, чтобы операторы соблюдали постановления. Слова "сведение к минимуму" означают в данном контексте, что возможность нанесения ущерба должна быть уменьшена до как можно более низкого уровня. И последнее. Название статьи было изменено и отныне гласит: "Меры для сведения к минимуму риска", что больше соответствует содержанию статьи.

92. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ обращает внимание членов Комиссии на проблему перевода в испанском и французском вариантах проекта статей. Прилагательное, приведенное на английском языке, "significant", было соответственно переведено "*importante*" и "*important*". Поддержаный г-ном ПАМБУ-ЧИВУНДОЙ, он предлагает заменить в варианте на французском языке слово "*important*" словом "*sensible*" во всех статьях, где оно фигурирует. Соответствующее исправление должно быть внесено и в вариант на испанском языке.

Предложение принимается.

93. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ выражает Председателю Редакционного комитета признательность за превосходно представленный второй доклад Комитета и говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия намерена принять к сведению этот доклад и отложить принятие проектов статей до своей следующей сессии.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 15 мин.

2319-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 14 июля 1993 года, 10 час. 10 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА
затем: г-н Вацлав МИКУЛКА

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Беннуна, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Каллеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Памбу-Чивунда, г-н Розафиндраламбо, г-н Робинсон, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Яковидес, г-н Янков.

Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть проект доклада о работе ее сорок пятой сессии начиная с главы IV, и в частности комментарии к статьям 1, 6, 6-бис, 10 и 10-бис проекта об ответственности государств.

ГЛАВА IV. Ответственность государств (A/CN.4/L.484 и Corr.1 и Add.1-7)

- C. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств
- 2. ТЕКСТЫ ПУНКТА 2 ПРОЕКТА СТАТЬИ 1 И ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 6, 6-бис, 7, 8, 10 И 10-бис С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ СОРОК ПЯТОЙ СЕССИИ (A/CN.4/L.484/Add.2-7)

Комментарий к пункту 2 статьи 1 (A/CN.4/L.484/Add.2)

Пункт 5

2. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает заменить слова “d'un désistement par l'État lésé de son droit” в последнем предложении текста на французском языке словами “d'une renonciation par l'État lésé à son droit”.

Предложение принимается.

Пункт 5 с внесенными в текст на французском языке поправками принимается.

Комментарий к пункту 2 статьи 1 с поправками принимается.

3. Г-н РОЗЕНСТОК отмечает, что Комиссии на ее следующей сессии надлежит рассмотреть целесообразность заблаговременного составления комментариев, подчас весьма объемных и сложных, с тем чтобы члены Комиссии имели достаточно времени для тщательного их изучения.

Комментарий к статье 6 (Прекращение противоправного поведения) (A/CN.4/L.484/Add.2)

Пункт 1

Пункт 1 принимается¹.

¹ Комиссия, рассмотрев комментарий к статье 6-бис, внесла изменения в пункт 1 комментария к статье 6 (см. пункты 39—42, ниже).

Пункт 2

4. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА предлагает заменить слова “sous un certain nombre de formes” во втором предложении текста на французском языке словами “sous certaines formes”.

5. Г-н МАХЬЮ говорит, что г-н Памбу-Чивунда затронул серьезный вопрос, имеющий отношение к текстам на всех языках, а не только на французском.

6. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает поручить секретариату внести необходимые изменения в тексты на всех языках.

Пункт 2 принимается при этом понимании.

Пункт 3

7. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА предлагает слово “formule” в четвертом предложении текста на французском языке заменить словом “présente”.

Предложение принимается.

8. Г-н ТОМУШАТ говорит, что третье предложение данного пункта следует опустить: неверно, что всякий раз, когда имеет место обращение к процедуре урегулирования с участием третьей стороны, возможность прибегнуть к такой процедуре открывается в тот момент, когда совершил противоправного действия “закончил свой цикл”, — что бы это ни значило. Например, когда дело передается в Суд Европейских сообществ в соответствии со статьей 169 Договора об учреждении Европейского экономического сообщества², действие, противоречащее положениям этого Договора, может быть еще не прекращено.

9. Г-н МАХЬЮ говорит, что, хотя он поддерживает точку зрения г-на Томушата, он не готов согласиться с таким радикальным предложением, которое требует исключения целой фразы. Безусловно, всегда существует возможность того, что всякий раз, когда имеет место обращение к процедуре урегулирования с участием третьей стороны, осуществление противоправного действия продолжается. Однако данный вопрос можно, вероятно, отразить в менее категоричных формулировках.

10. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает добавить слово “зачастую” после слов “к такой процедуре”.

11. Г-н ТОМУШАТ говорит, что тогда слово “непременно” в конце этого предложения следует заменить словом “в большинстве случаев”.

12. Г-н БЕННУНА говорит, что г-н Томушат прав. В частности, упоминание о завершении цикла противоправного действия бессмысленно и его следует опустить. Вместе с тем, вероятно, имелось в виду, что возможность прибегнуть к процедуре урегулирования с участием третьей стороны открывается тогда, когда позиции обеих сторон четко определились, например в ходе предварительных переговоров. Однако это от-

² См. *Treaties establishing the European Communities* (Luxembourg, Office for Official Publications of the European Communities, 1987), p. 207.

нибудь не обязательно означает, что противоправное действие прекратилось, поскольку оно может — и зачастую именно так и происходит — продолжаться.

13. Г-н ТОМУШАТ высказывает мнение, что целесообразнее перед словами “открывается в тот момент” вставить слово “зачастую” и исключить слова “фактически непременно”. В этом случае данное предложение будет лучше согласовываться со следующим предложением.

Предложение принимается.

Пункт 3 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 4

Пункт 4 принимается.

Пункт 5

14. Г-н БЕННУНА предлагает исключить из второго предложения слово “неоднородной”.

Предложение принимается.

Пункт 5 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 6 и 7

Пункты 6 и 7 принимаются.

Пункт 8

15. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает слова “прекращение противоправного поведения” в пятом предложении заменить словами “обычно применение нарушенного первичного обязательства”.

16. Г-н МАХЬЮ говорит, что, хотя согласен с этим предложением, он предпочел бы слова “обычное применение” заменить словами “сближение нарушенного обязательства”.

17. Г-н ТОМУШАТ говорит, что предпочел бы сохранить первоначальную формулировку. Специальный докладчик пытался подчеркнуть, что понятия “возмещение” и “прекращение” очень близки друг к другу. Исключение слова “прекращение” лишило бы данный пункт смысла.

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отмечая, что г-н Разафиндрамбо не настаивает на своем предложении, говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия желает сохранить данный пункт в том виде, в каком он был сформулирован.

Пункт 8 принимается.

Пункт 9

Пункт 9 принимается.

Пункт 10

19. Г-н ТОМУШАТ говорит, что дело *De Becker*³ рассматривалось очень давно. Многие другие дела завер-

шались их прекращением на основании процедуры, предусмотренной в статьях 169 и 170 Договора об учреждении Европейского экономического сообщества⁴. Поэтому, по его мнению, в комментарий следует включить краткое упоминание о Договоре с целью показать, что Комиссии известно о том, что в соответствии с положениями данного Договора удавалось добиваться прекращения государствами поведения, которое противоречило обязательствам, взятым ими на себя в рамках Сообщества.

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает обратиться с просьбой к г-ну Томушату составить соответствующую формулировку, отражающую данный вопрос, для ее включения в этот пункт.

Предложение принимается.

Пункты 11 и 12

Пункты 11 и 12 принимаются.

Пункт 13

21. Г-н БЕННУНА говорит, что рассматриваемые в комментариях тонкости весьма усложняют текст. Он думает о тех, кто будет позднее читать эти комментарии, и выражает надежду, что в дальнейшем они будут составляться в более простой форме. Одним из ярких примеров является третья предложение пункта, в котором перед словами “противоправное действие государства” следует по крайней мере вставить слово “международное”, чтобы провести различие между подобными действиями и противоправными действиями согласно внутригосударственному праву.

22. Г-н МАХЬЮ говорит, что, поскольку в конце третьего предложения уже стоят слова “международного права”, слова, предлагаемые г-ном Беннуной, представляются излишними. Вместе с тем в конце этого предложения в тексте на французском языке следует заменить слова “aux yeux du droit international” словами “au regard du droit international”.

23. Г-н БЕННУНА заявляет о своем несогласии с тем, что предлагаемые им слова излишни. По его мнению, с учетом выражения “в отличие от противоправных действий согласно национальному праву” слова “противоправное действие государства”, по всей видимости, предполагают, что государство не может совершить противоправного действия согласно внутреннему праву. Однако должно быть совершенно ясно, что государство может совершить противоправное действие как согласно внутригосударственному праву, так и согласно международному праву.

24. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна с предложением г-на Беннуны, а также с поправкой, предложенной для французского текста г-ном Махью.

Пункт 13 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 14—16

Пункты 14—16 принимаются.

³ European Court of Human Rights, *Series A: Judgments and Decisions, 1962, Judgment of 27 March 1962* (Registry of the Court, Council of Europe, Strasbourg, 1962).

⁴ См. споску 2, выше.

Комментарий к статье 6 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 6-бис (Возмещение) (A/CN.4/L.484/Add.3)

Пункт 1

25. Г-н ВЕРЕЩЕТИН предлагает после слов “международного обязательства” добавить слова “в случае совершения деликта”, чтобы было ясно, что комментарий не распространяется на все случаи нарушения международного обязательства.

26. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что, поскольку эти статьи будут входить в специальный раздел, посвященный деликтам, нет необходимости вставлять слова, предлагаемые г-ном Верещетиным: весь раздел касается только деликтов. Если эти слова вставить в текст пункта 1, придется сделать то же и в других местах, что приведет к перегрузке текста.

27. Г-н КОРОМА заявляет о своей поддержке точки зрения г-на Калеру Родригеша и отмечает, что Комиссия еще не приняла решения о раздельном рассмотрении преступлений и деликтов. Он предлагает заменить слова “путем предоставления возмещения” словами “путем возмещения”.

28. Г-н МАХЬЮ заявляет о своей поддержке позиции г-на Калеру Родригеша и г-на Коромы.

29. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что не может понять, почему его предложение встречает возражения. Г-н Калеру Родригеш сделал правильное замечание, но в уточнении данного вопроса никакого вреда не будет. Если судить по пятому докладу Специального докладчика (A/CN.4/453 и Add.1—3), то отдельный раздел о преступлениях, возможно, так и не появится. Нынешняя формулировка создает впечатление, что комментарий касается ответственности в целом, но ответственность может иметь последствия, отличающиеся от тех, которые возникают в результате деликта. Оратор согласен с предложением заменить слова “путем предоставления возмещения” словами “путем возмещения”.

30. Г-н де САРАМ предлагает заменить выражение “путем заглаживания вреда” выражением “путем устранения всех последствий”, которое использовалось в деле *Chorzów Factory (Merits)*⁵. При обсуждении одних и тех же вопросов Комиссии следует быть последовательной в используемой терминологии.

31. Г-н РОЗЕНСТОК заявляет о своей поддержке замечаний г-на Калеру Родригеша и г-на Коромы: если в предложение вставить упоминание деликтов, то, безусловно, могут возникнуть проблемы. Если Комиссия примет решение подготовить специальный раздел о преступлениях, тогда данный вопрос будет абсолютно ясен. Если этого не произойдет, то и не будет необходимости в упоминании деликтов. Данный вопрос можно будет решить лишь по завершении Специальным докладчиком своего исследования.

32. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что не будет настаивать на своем предложении, если другие члены Комиссии с ним не согласны, но его не убедили выдвинутые аргументы. Статьи, безусловно, придется вновь рассматривать с учетом завершенного исследования и решения о возможном включении специального раздела о преступлениях. Между тем Комиссии следует уточнить, что статьи касаются только деликтов. В пункте 1 комментария к статье 6 (см. A/CN.4/L.484/Add.2) Комиссия уже использовала термин “международный деликт”.

33. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ заявляет, что понимает озабоченность г-на Верещетина. Комиссии, возможно, следует разъяснить ситуацию либо в начале комментария к статье 6-бис, либо в своем докладе, уточнив, что проекты статей 6—10-бис касаются только деликтов и что правовые последствия преступлений, возникающие в результате нарушения статьи 19 части 1⁶, будут рассмотрены на более позднем этапе.

34. Г-н МАХЬЮ отмечает, что слово “деликт” отсутствует во французском варианте пункта 1 комментария к статье 6. Озабоченность г-на Верещетина вполне обоснована, но предложение, только что сделанное г-ном Калеру Родригешем, видимо, устранист ее.

35. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР говорит о целесообразности дать разъяснения в начале комментария к статье 6, в пункте 1 которого уже четко указывается, что проект статей касается только деликтов.

36. Г-н КОРОМА говорит, что комментарий к статье 6 устраивает озабоченность г-на Верещетина и поэтому нет необходимости в еще одном упоминании деликтов.

37. Г-н БЕННУНА отмечает, что данный аспект касается вопроса существа, поскольку некоторые члены Комиссии не соглашаются проводить различие между преступлениями и деликтами. Вся концепция, лежащая в основе международной ответственности, строится на международно-противоправном деянии. Комиссия разрабатывает общую норму. Преступление будет исключением из общей нормы, поскольку оно представляет собой международно-противоправное деяние исключительной тяжести, а режимы, регулирующие деликты и преступления, не могут быть полностью отделены друг от друга.

38. Г-н ВЕРЕЩЕТИН заявляет о своей поддержке предложения г-на Калеру Родригеша. Доводы г-на Беннуны убедили его лишь в необходимости со стороны Комиссии совершенно четко заявить, предпочтительно в комментарии, что она не рассматривала последствия, возникающие в результате нарушения статьи 19 части 1. Она может это сделать вне зависимости от разных позиций в отношении проведения различия между преступлениями и деликтами.

39. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает добавить после первого предложения пункта 1 комментария к статье 6 (там же) два предложения: “Комиссия решила отдельно рассмотреть отношения, которые

⁵ P.C.I.J., Series A, No. 17, Judgment No. 13 of 13 September 1928, p. 47.

⁶ Тексты статей 1—35 части 1, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии, см. Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

могут возникать в результате международных преступлений по статье 19 части 1. Поэтому статьи 6–10-бис не распространяются на международные преступления".

40. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что может согласиться с первым предложением, но что второе предложение неточно и может вызвать разногласия.

41. Г-н МИКУЛКА предлагает изменить формулировку второго предложения на следующую: "Статьи 6–10-бис не затрагивают последствий преступлений".

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна с предложенной г-ном Калеру Родригешем поправкой к пункту 1 комментария к статье 6 с учетом дополнительных изменений, внесенных г-ном Микулкой, а также с поправкой, предложенной г-ном Коромой к пункту 1 комментария к статье 6-бис.

Пункт 1 комментария к статье 6-бис с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 2 и 3

Пункты 2 и 3 принимаются.

Пункт 4

43. Г-н ТОМУШАТ говорит, что, по мнению Специального докладчика, право на возмещение возникает в результате соответствующего ясно выраженного иска потерпевшего государства. По мнению оратора, это неверно: в то время как сatisфакция и заверения и гарантии неповторения, возможно, не являются автоматическими, возмещение, как таковое, является прямым следствием международно-противоправного действия. Поэтому последнюю часть пункта 4 "с учетом того обстоятельства, что вторичные правоотношения задействуются по решению потерпевшего государства" следует заменить выражением "с учетом того, что некоторые формы возмещения могут иметь место лишь при условии официального иска со стороны потерпевшего государства".

44. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ не убежден, что такая поправка соответствует смыслу статьи 6-бис, которая касается права потерпевшего государства, а не прямого обязательства государства, совершившего противоправное действие.

45. Г-н ТОМУШАТ говорит, что право и обязательство — это две стороны одной медали: право потерпевшего государства является одновременно обязательством государства, совершившего противоправное действие. Из формулировки пункта 1 статьи 6-бис не ясно, предоставляется ли это право автоматически или потерпевшее государство должно принять меры, с тем чтобы воспользоваться этим правом, что не соответствовало бы обычным нормам международного права.

46. Г-н КОРОМА говорит, что разделяет точку зрения г-на Томушата. Право существует вне зависимости от того, примет ли потерпевшее государство решение воспользоваться этим правом.

47. Г-н МАХЬЮ говорит, не вполне согласен с г-ном Томушатом и г-ном Коромой. Он отмечает, что в пункте 4 комментария к статье 6-бис упоминается пункт 14 комментария к статье 6, где разъясняется, почему статья 6 сформулирована в форме обязательства. В отношении прекращения обязательство безусловно существует: государство, совершающее противоправное действие, обязано его прекратить вне зависимости от того, требует ли этого потерпевшее государство. В связи с возмещением дело обстоит иначе: потерпевшее государство должно представить иск на получение возмещения; если оно этого не сделает, то данный процесс не начнется.

48. Г-н ЯНКОВ говорит, что поправка, предложенная г-ном Томушатом, приведет комментарий в большее соответствие с обычным правом и практикой. Однако формулировка должна быть более точной.

49. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА говорит, что пункт 4 абсолютно ясен и не нуждается в поправках. В данном пункте не утверждается, что право на возмещение фактически возникает в результате соответствующего иска потерпевшего государства; в нем говорится лишь, что, желая воспользоваться своим правом, потерпевшее государство может задействовать вторичные правоотношения. Само право является следствием совершенного противоправного действия.

50. Г-н де САРАМ предлагает заменить текст после слов "комментария кней" следующим текстом: "настоящая статья предусматривает право потерпевшего государства на компенсацию в одной или нескольких формах, в которых такая компенсация может представляться".

51. Г-н ТОМУШАТ, пересмотрев свою ранее выдвинутую идею, предлагает заменить выражение "вторичные правоотношения задействуются по решению потерпевшего государства" в конце пункта выражением "процесс осуществления этого права в его различных формах задействуется по решению". Остальная часть пункта остается без изменений.

Предложение принимается.

Пункт 4 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 5

Пункт 5 принимается.

Пункт 6

52. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР говорит о необходимости обновить приводимые в комментарии правовые precedents. Так, из второй сноски к этому пункту следует исключить прямую ссылку на дело *Costa Rica v. Nicaragua* 1897 года, поскольку оно вряд ли отражает развитие международного права по данному вопросу.

Предложение принимается.

Г-н Микулка занимает место Председателя.

53. Г-н ЯНКОВ говорит, что, согласно традиционной практике Комиссии, каждый пункт или подпункт той или иной статьи должен рассматриваться отдельно

в комментарии к этой статье. Следует изменить пункт 6, с тем чтобы он соответствовал такой структуре. Выражение "Из числа различных факторов, сочетание которых в противоправном деянии может привести к возникновению вреда", содержащееся в четвертом предложении, следует исключить, поскольку в нем констатируется очевидное; остальную часть предложения следует сохранить, и с нее в соответствии с практикой должен начинаться новый пункт.

54. Г-н МАХЬЮ говорит о своем согласии с предложением г-на Янкова разделить пункт (6) на два пункта.

55. Г-н БЕННУНА говорит, что слова "в то время как в отсутствие небрежности со стороны потерпевшего государства применение принципа *testitutio in integrum* требовало бы возврата объекта в его первоначальном состоянии" в конце данного предложения следует опустить, поскольку в них констатируется очевидное.

56. Г-п ПАМБУ ЧИВУНДА говорит, что у него есть оговорки в отношении предложения г-на Беннуны. Судну может быть причинен ущерб в период между моментом его задержания и моментом его возврата, и, по мнению оратора, этот важный элемент учитывается как раз в той части предложения, которую г-н Беннунна хотел бы исключить.

57. Г-н БЕННУНА говорит, что этот элемент на самом деле учтен в начале данного предложения, предшествующем той его части, которую он предлагает исключить. Эта часть не добавляет ничего нового и лишь еще более усложняет и без того громоздкое предложение.

58. Г-п ТОМУШАТ говорит, что Комиссия могла бы счесть целесообразным высказать оговорку в отношении слов "теории причинно-следственной связи" в третьем предложении, поскольку она не полностью поддерживает все аспекты, связанные с данной теорией.

Предложение принимается.

Пункт б с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 6-бис

59. Г-н РОЗЕНСТОК предлагает исключить пункт 6-бис, поскольку он представляется необоснованным. Оратор не помнит, чтобы когда-либо обсуждались вопросы, послужившие основанием для составления этого пункта, который представляется вводящим в заблуждение и иенужным добавлением к комментарию.

60. Г-н МАХЬЮ говорит, что идея, выраженная в пункте 6-бис, была высказана во время обсуждения в замечании г-на Шринивасы Рао, которое поддержали некоторые члены Комиссии, в том числе и сам оратор. Цель данного пункта состоит в необходимости учитывать в связи с принципом полного возмещения позиции развивающихся стран с ограниченными финансово-ми ресурсами.

61. Г-н ТОМУШАТ заявляет о своей поддержке предложения исключить пункт 6-бис. Идея, лежащая в ос-

нове данного пункта, не имеет отношения к возмещению — предмету статьи 6-бис — и касается, скорее, вопроса о финансовой компенсации. Кроме того, в обоснование содержащегося в нем утверждения не дается никаких разъяснений или ссылок. Наконец, в самой статье нет ничего такого, что могло бы служить основанием для данного утверждения.

62. Г-н АЛЬ-БАХАРНА предлагает сохранить данный пункт, но добавить в начале его слова типа "По мнению некоторых членов...". Таким образом, будет ясно, что не все члены Комиссии придерживаются единой точки зрения по данному вопросу.

63. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что не возражает против этого предложения, но тогда его следует поместить не в комментарии. Его, скорее, следует включить в доклад Комиссии; кроме того, оно, разумеется, должно быть упомянуто в кратких отчетах.

64. Г-н де САРАМ соглашается с г-ном Махью относительно причин появления данного пункта, а также с предложением г-на Аль-Бахарны. Не следует отказываться от предложенной идеи, но при этом надо тщательно продумать, где ее изложить, например в докладе Комиссии.

65. Г-п ВЕРЕЩЕТИН подчеркивает, что воплощенная в пункте идея непосредственно касается предмета статьи 6-бис, посвященной возмещению. В пункте 6-бис говорится, что могут существовать "и другие соображения справедливости, которые могут быть приведены в противовес полному возмещению". Таким образом, совершенно очевидно, что вопрос касается возмещения.

66. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО отмечает, что данный пункт действительно касается предмета статьи 6-бис, то есть возмещения. В ходе обсуждения поднималась проблема полного возмещения в отношении государства с ограниченными финансовыми ресурсами. Поэтому данный пункт следует сохранить, конкретно указав, что он отражает точку зрения лишь некоторых членов Комиссии.

67. Г-н БЕННУНА говорит, что согласен с г-ном Розенстоком. Комментарий к статье 6-бис должен отражать позицию Комиссии в целом. Точку зрения, которой придерживаются лишь некоторые члены, целесообразнее всего отразить в докладе Комиссии.

68. Г-н МАХЬЮ заявляет, что в статье 20 Положения о Комиссии говорится о необходимости отмечать различия в позициях правоведов или в практике государств. Что же касается комментариев Комиссии, то всегда предпринимались усилия не допускать фиксирования каких-либо разногласий.

69. Г-н КОРОМА предлагает смягчить данную формулировку, изменив слишком краткую формулировку "Существуют и другие соображения справедливости, которые могут быть приведены в противовес полному возмещению" выражением "Могут существовать и другие соображения справедливости, которые должны учитываться при предоставлении полного возмещения".

70. Г-н ГЮНЕЙ заявляет о своей поддержке этого предложения, но выступает против идеи упоминания "некоторых членов".

71. Г-н БЕННУНА говорит о необходимости избегать какого-либо упоминания "некоторых членов", поскольку комментарий является выражением точки зрения Комиссии в целом. Тем не менее он может согласиться с предложением г-на Коромы.

72. Г-н АЛЬ-БАХАРНА заявляет о поддержке формулировки, которая была предложена г-ном Коромой и составлена в более нейтральных выражениях. Однако следует отметить, что слово "существуют" ясно показывает, что точки зрения, изложенной в пункте, придерживаются лишь некоторые члены Комиссии.

73. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что может согласиться с формулировкой г-на Коромы при условии замены слова "должны" словом "могут". Использование глагола "должны" может ослабить воздействие четких формулировок, используемых в статье 6-бис.

74. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 6-бис с поправкой г-на Коромы, изменением г-ном Розенстоком.

Пункт 6-бис с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 6-тер

75. Г-н РОЗЕНСТОК, поддержанный г-ном МАХЬЮ и г-ном ГЮНЕЕМ, говорит, что по содержанию пункт 6-тер представляет собой сноску к статьям, а не пояснительное замечание. Поэтому данный пункт следует снять, а его содержание перенести в сноску.

Предложение принимается.

Пункт 7

76. Г-н ЯНКОВ, поддержанный г-ном РОЗЕНСТОКОМ, предлагает исключить слово "теоретически" во втором предложении. В нем нет необходимости, и оно вводит в заблуждение.

77. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ отмечает, что слово "теоретически" противопоставляется словам "на практике", содержащимся в первой части предложения. Поэтому если будет принято решение снять слово "теоретически", то следует исключить и слова "на практике".

78. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 7 с этими двумя изменениями.

Пункт 7 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 8

Пункт 8 принимается.

Пункт 9

79. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР предлагает исключить из первого предложения слова "в доктрине превалиру-

ют". Комиссия не должна создавать впечатление, что при кодификации международного права она полагается исключительно на мнения правоведов. Ее работа основывается прежде всего на практике государств и договорах.

80. Г-н МАХЬЮ спрашивает, предусматривает ли это предложение снятие подробных ссылок на юридическую литературу, которые даются в первой и второй сносках к пункту 9.

81. Г-н КОРОМА говорит, что можно было бы исключить упоминание мнений правоведов, поскольку в самом пункте 9 даются исчерпывающие ссылки на договоры и практику государств.

Предложение принимается.

Пункт 9 принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 05 мин.

2320-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 15 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Бахарна, г-н Аль-Хасауна, г-н Арапиджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Боузт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Яковидес, г-н Янков.

Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (продолжение)

ГЛАВА IV. Ответственность государства (продолжение)
(A/CN.4/L.484 и Согл.1 и Add.1—7)

C. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государства (продолжение)

2. ТЕКСТЫ ПУНКТА 2 ПРОЕКТА СТАТЬИ 1 И ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 6, 6-бис. 7, 8, 10 И 10-бис С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ СОРОК ПЯТУЮ СЕССИЮ (продолжение)
(A/CN.4/L.484/Add.2—7)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что в связи с комментарием к статье 6 еще остается урегулировать вопрос о включении в пункт 10 двух фраз относительно недавней судебной практики Европейской комиссии по правам человека. Согласованный текст будет представлен г-ном Томушатом после консультаций со Специальным докладчиком. Поэтому Председатель предлагает Комиссии продолжить рассмотрение комментария к статье 6-бис.

Комментарий к статье 6-бис (Возмещение) (продолжение)
(A/CN.4/L.484/Add.3)

Новый пункт 9-бис

2. Г-н ЯНКОВ предлагает включить после пункта 9 новый пункт 9-бис, который гласит:

“9-бис. По существу в пункте 3 излагается общий принцип, согласно которому государство, совершившее международно-противоправное действие, не может ссылаться на свое внутреннее право в качестве оправдания для непредоставления возмещения. Концепцию возмещения следует понимать с учетом пункта 1 о праве потерпевшего государства получить полное возмещение. Формулировка пункта 3 составлена по образцу статьи 27 Венской конвенции о праве международных договоров”.

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 9-бис, предложенный г-ном Янковым.

Пункт 9-бис принимается.

Пункт 10

Пункт 10 принимается.

Пункт 11

4. Г-н ТОМУШАТ предлагает исключить предпоследнее предложение этого пункта, в котором содержится ссылка на дело *Aminoil*. По его мнению, это дело существенно отличается от тех, которые упомянуты в начале пункта, и оно фактически не является уместным примером.

5. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) полагает, что эта ссылка ни в чем не меняет смысла комментария и поэтому не вызывает проблем.

6. После краткого обмена мнениями, в котором участвуют г-н МАХБЮ и г-н де САРАМ, склонные поддержать эту ссылку на арбитраж, г-н ТОМУШАТ снижает свое предложение.

Пункт 11 принимается.

Пункт 12

Пункт 12 принимается.

Пункт 13

7. Г-н ЯНКОВ предлагает исключить слова “на более позднем этапе”.

Предложение принимается.

Пункт 13 с внесенной в него поправкой принимается.

8. Г-н ФОМБА, излагая свою позицию в отношении комментариев в целом, говорит, что, согласно статье 20 Положения о Комиссии, комментарии, которые Комиссия представляет Генеральной Ассамблее, должны содержать:

...

б) выводы относительно:

- i) степени согласия по каждому моменту в практике государств и доктрине;
- ii) существующих расхождений и разногласий, а также аргументов в пользу того или иного решения.

9. По его мнению, это означает два момента: во-первых, члены Комиссии должны быть лучше или по крайней мере так же, как и Специальный докладчик, информированы о “правовой базе”, иными словами, о договорах, судебной практике и теории, касающихся рассматриваемой темы, что не всегда является столь очевидным. Весьма часто эта информация предоставляется самим Специальным докладчиком. Но при этом члены Комиссии могут также дополнять и углублять эту правовую базу. Он сам неоднократно упоминал ряд текстов конвенций, относящихся к практике африканских стран по вопросу о казуальной ответственности. Но даже с учетом того, что рассматривается несколько иная проблема, Специальный докладчик не обратил внимания на этот момент. И когда у членов Комиссии складывается впечатление, что тот или иной элемент судебной практики не является актуальным или не подтверждает в достаточной степени рассматриваемое положение, то зачастую это происходит лишь потому, что Специальный докладчик не имеет доступа к соответствующей информации.

10. Во-вторых, это означает также, что члены Комиссии должны быть в состоянии аргументированно комментировать анализ Специального докладчика относительно степени согласия по каждому вопросу как в практике государств, так и в теории. Это также не является самоочевидным, и поэтому в данном случае следует доверять Специальному докладчику. Разумеется, это доверие не исключает контроля, что очень важно, поскольку работа Комиссии должна внушать доверие, но такой контроль должен ограничиваться лишь самой сутью. Он должен в основном касаться вопросов, которые Специальный докладчик передает на рассмотрение непосредственно Комиссии, иными словами, фактически тех частей текста, где говорится, что Комиссия “приходит к выводу о том, что”, “полагает, что”, “считает, что” и т. д. Такие формулировки весьма часто встречаются в комментариях, например, к пункту 2 статьи 1, к статьям 6 и 6-бис и к статьям 10 и 10-бис.

11. Точка зрения г-на Фомбы в достаточной степени согласуется с формулировками, включенными в комментарии, для того чтобы он мог их принять в целом.

12. Г-н ТОМУШАТ высказывает сожаление в связи с отсутствием комментария относительно понятия “потерпевшее государство”.

13. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) указывает, что Комиссия уже приняла определение понятия “потерпевшее государство” в статье 5¹. Этого кажется ему вполне достаточным.

¹ Текст статьи 5 с комментарием к ней, принятой в предварительном порядке Комиссией на ее тридцать седьмой сессии, см. *Ежегодник.., 1985 год*, том II (часть вторая), стр. 31—34.

Комментарий к статье 10 (Сатисфакция) (A/CN.4/L.484/Add.6)

Пункты 1—7

Пункты 1—7 принимаются.

Пункт 8

14. Г-н БЕННУНА хотел бы, чтобы в каком-либо месте в комментарии подчеркивалось, что дипломатическая практика, на которую делается ссылка, весьма часто увязывалась с какой-либо конкретной международной ситуацией колониального типа, характеризовавшейся значительным неравенством между государствами. Он считает, что подобного рода заявление должно быть сделано в комментарии к статье, касающейся сатисфакции.

15. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ обращает внимание на то, что вопрос о злоупотреблении со стороны потерпевших или предположительно потерпевших государств затрагивается в пункте 25 комментария, где вполне определенно говорится, что "могущественным государствам зачастую удавалось навязать чрезмерно обременительные или унизительные формы сатисфакции более слабым государствам...". Ему представляется, что это устраивает озабоченность г-на Бенинуны.

16. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что следует избегать нарушения баланса текста, который был тщательно взвешен Специальным докладчиком, и свести изменения к минимуму.

Пункт 8 принимается.

Пункты 9—11

Пункты 9—11 принимаются.

Пункт 12

17. Г-н ШИ, как и несколько других членов Комиссии, полагает, что не следует придавать сатисфакции карательный или искупительный характер. Поэтому он предлагает исключить два последних предложения из пункта 12 и по той же причине пункты 18 и 21—23.

18. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что данный вопрос отнюдь не маловажен. Хотя это может не понравиться некоторым членам Комиссии, он хотел бы сохранить ссылку на карательный характер сатисфакции по двум причинам. Прежде всего следует отметить, что в действительности государства применяют друг к другу иногда весьма суровые "наказания". Нет недостатка в современных примерах. Можно ли предположить в силу этого, что юристы полностью исключат эту практику из сферы действия международного права? Не следует ли лучше ее кодифицировать?

19. Кроме того, если отрицать минимальное самонаказание, которое налагают на себя государства, соглашаясь принести извинения другому государству, то его интересует, как Комиссия может надеяться продвинуть в следующем году свою работу по теме преступлений, где карательный элемент является централь-

ным. Переход от режима правонарушений к режиму преступлений может стать весьма проблематичным.

20. Г-н ШИ замечает в ответ, что, хотя некоторые государства действительно могут преподать "урок" другим государствам, Комиссия не должна ограничиваться просто кодификацией действующего права. Она должна заняться также прогрессивным развитием, и с учетом такой перспективы ему не представляется уместным придавать сатисфакции карательную функцию.

21. Г-н ТОМУШАТ в полной мере разделяет мнение г-на Ши. Он даже предлагает исключить ссылку на "назидательное возмещение" и сохранить лишь первые строки пункта 12 до слов "потерпевшего государства".

22. Г-н РОЗЕНСТОК считает, что сказанное представляется ему совершенно ошибочным толкованием пункта 12. В нем абсолютно не подразумевается, что "карательные экспедиции" являются приемлемыми. Специальный докладчик затрагивает в этом пункте юридический момент, который представляется ему важным. В принципе он согласился бы с исключением ссылки на "назидательное возмещение" по общему праву, но последние два предложения пункта должны быть сохранены.

23. Г-н БЕННУНА разделяет мнение г-на Ши. Ни в теории, ни на практике не допускается, чтобы сатисфакция имела карательный характер. Он сам решительно возражает против этой идеи, к которой Специальный докладчик, напротив, по всей видимости, склоняется.

24. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что рассматривает сатисфакцию в качестве института международного права с точки зрения как кодификации, так и прогрессивного развития права, и что в статье 10 делается попытка рассмотреть этот институт, но данная статья не имеет ничего общего с какими-либо карательными действиями. Эти последние относятся к сфере действия других положений и прежде всего статьи 51 Устава Организации Объединенных Наций о праве на самооборону, а также статьи 14 в том виде, в каком она была предложена в 1984 году г-ном Рифагеном² и на сорок четвертой сессии самим оратором³. Соответственно если кто-либо полагает, что комментарий относительно сатисфакции свидетельствует о попустительстве карательным действиям, то он глубоко заблуждается. Сатисфакция как раз и предполагает способ достойного или менее недостойного возмещения за некоторые действия, совершенные государствами, и способ избежать для вышеуказанных государств такого положения, которое оправдывало бы возможное применение военной силы.

25. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает о предложении исключить из пункта две последние фразы или по крайней мере предпоследнюю фразу.

² Тексты проектов статей 6—16 части 2, переданных Редакционному комитету, см. там же, стр. 24—26, списка 66.

³ Тексты проектов статей 5-бис и 11—14 части 2, переданных Редакционному комитету, см. *Ежегодник...*, 1992 год, том II (часть вторая), сноски 86, 56, 61, 67 и 69, соответственно.

26. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что можно исключить слова “благодаря проведению различия между компенсационным и назидательным возмещением”, не меняя остальную часть предложения.

27. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна с предложением Специального докладчика исключить эти слова из предпоследней фразы пункта 12.

Предложение принимается.

28. Г-н ТОМУШАТ хотел бы знать, равнозначно ли понятие “назидательное возмещение”, упомянутое во втором предложении пункта 12, понятию “штрафные убытки”. В данном случае Комиссия основывается лишь на традициях общего права и ссылается на концепцию, разработанную в рамках общего права, что весьма легко поддается критике.

29. Г-н ЯНКОВ отмечает, что включение слов “назидательное возмещение” было первоначально предусмотрено во время рассмотрения текста статьи в Редакционном комитете, который в конечном счете ее исключил и заменил выражением “возмещение, отражающее тяжесть такого нарушения”. Он напоминает о приведенном им разъяснении причин такого выбора, когда он предлагал проекты статей, рассмотренные Редакционным комитетом на сорок четвертой сессии:

В пункте 2 содержится исчерпывающий перечень форм сatisфакции. Подпункты *a* и *b* воспроизводят формы сatisфакции, предложенные Специальным докладчиком. Подпункт *c* касается того, что в общем праве называется “назидательным возмещением” (*exemplary damages*). В данном случае речь идет о высшей степени возмещения убытков, предоставленного пострадавшей стороне сверх эквивалента фактических убытков, когда к ущербу, который был причинен, добавляются отягчающие обстоятельства: насилие, подавление, недоброжелательство, мошенничество, злонамеренные действия виновной стороны. Цель такого вида возмещения — дать пример. Редакционный комитет не использовал термин “*exemplary damages*”, поскольку у него, по-видимому, нет эквивалента в других языках⁴.

30. Г-н ШИ напоминает о том, что некоторые члены Редакционного комитета возражали против концепции “назидательного возмещения”. С учетом замечаний г-на Томушата он предлагает исключить во втором предложении часть текста «они не соответствуют тому, что в общем праве известно под названием “назидательное возмещение”, т. е.».

31. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) официально уведомляет о своем возражении против такого исключения.

32. Г-н РОЗЕНСТОК предостерегает членов Комиссии от исключения, которое не только не сделает текст более ясным, но и приведет к исчезновению одного из исторических факторов, объясняющих позицию, которую заняла Комиссия.

33. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА, основываясь на мнении, высказанном г-ном Розенстоком, делает вывод о

том, что в Комиссии нет единодушия в отношении предложения г-на Ши. Со своей стороны, он выступает за сохранение данной части фразы.

34. Г-н МАХЬЮ говорит, что, не считая себя специалистом в области общего права, он доверяет тем, кто на него ссылается. Он предлагает добавить после слов “они соответствуют” слова “по мнению некоторых”.

35. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО, как и г-н Кусума-Атмаджа, склонен сохранить обсуждаемую часть фразы. Речь идет о ссылке на понятие общего права, которое не нарушает ясности пункта.

36. Г-н АЛЬ-БАХАРНА не возражает против сохранения этого текста. Тем не менее в порядке компромисса он предлагает сделать ссылку на “назидательное возмещение” в списке, что позволило бы исключить спорную часть фразы.

37. Г-н ШИ говорит, что если члены Комиссии хотят сохранить ссылку на “назидательное возмещение”, то он не будет настаивать на своем предложении. Но тогда можно принять предложение г-на Аль-Бахарны.

38. Г-н БЕННУНА указывает, что, поскольку мнения членов Комиссии разделились, можно подумать о компромиссном решении в одной из двух форм, предложенных соответственно г-ном Махью и г-ном Аль-Бахарной.

39. Г-н КОРОМА выражает готовность согласиться с компромиссным предложением г-на Махью, но предпочел бы предложение г-на Аль-Бахарны.

40. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ полагает, что сноска лишь усложнит текст и что проще принять компромиссное предложение, внесенное г-ном Махью.

41. При отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять поправку, предложенную г-ном Махью.

Пункт 12 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 13—15

Пункты 13—15 принимаются.

Пункт 16

42. Г-н ЯНКОВ предлагает изменить следующим образом первую фразу: “В вводной части пункта 2 ясно указывается, что этот пункт содержит исчерпывающий перечень форм сatisфакции, которые могут сочетаться между собой”.

Предложение принимается.

Пункт 16 с внесенными в него изменениями принимается.

Пункт 17

Пункт 17 принимается.

Пункт 18

43. Г-н ЯНКОВ говорит, что четвертое предложение пункта 18, по его мнению, ясно показывает, что раз-

⁴ См. Ежегодник., 1992 год, том I, 2288-е заседание, пункт 57.

личные виды сatisфакции не должны носить характер наказания. Кроме того, он сожалеет, что в комментарии в достаточной степени не рассматривается пункт 3 статьи 10, который тем не менее является весьма важным.

44. Г-н ШИ предлагает исключить пункт 18 по уже указанным причинам.

45. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) возражает против исключения данного пункта, но Комиссия свободна в своем решении.

46. Г-н МАХЮ полагает, что пункт 18 отражает разногласия, существующие в науке, юриспруденции и практике, но исключение этого пункта не решит проблемы. Если существуют трудности, их нужно довести до сведения Шестого комитета и государства. Вероятно, Комиссия могла бы, тем не менее, несколько изменить вывод, к которому после несомненно основательных исследований пришел Специальный докладчик, но который ряд членов не разделяют. Как показывает списка к пункту 18, по сути дела, сложилось равновесие между точками зрения тех авторов, которые считают, что сatisфакция имеет карательный характер, и тех, которые придают ей исключительно характер возмещения. Проблему создает выражение "в соответствии с господствующей доктриной", поскольку в действительности весьма трудно узнать, в какую сторону склоняются мнения. Видимо, следовало бы упомянуть, что дебаты по этому вопросу продолжаются.

47. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) благодарит г-на Махью за попытку примирить противоположные точки зрения. В своем пятом докладе (A/CN.4/453 и Add.1-3) он стремился рассмотреть вопрос о компенсационном или карательном характере различных форм возмещения. Впрочем, можно сказать, что значительная часть специалистов в области теории права и некоторые известные авторы считают, что даже такие формы возмещения, как возмещение натура и компенсация, нельзя считать сугубо компенсационными. Различие не является столь абсолютным, каким оно могло бы показаться, и в этом отношении г-н Аранджо-Руис полагает, что категоричная позиция некоторых членов Комиссии не способствует рассмотрению на сорок шестой сессии возможного проекта статей о преступлениях, который был бы разработан на основе статьи 19 части 1⁵. Не заостряя внимания на этой проблеме, Специальный докладчик полагает, что полезно предложить членам Комиссии прочитать раздел С главы II его пятого доклада, в котором рассматривается различие между гражданской и уголовной ответственностью, или ответственностью в форме наказания. Поскольку это обсуждение касается также вопроса о вине, трудно понять, как Комиссия могла бы рассматривать вопрос о преступлениях, не говоря о преступном намерении. Эти вопросы неразделимы. Слишком легко говорить о том, что государства не могут иметь преступного намерения. Как история, так и современная жизнь свидетельствуют об обратном.

⁵ Тексты статей 1—35 части 1, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии, см. *Ежегодник...*, 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ благодарит Специального докладчика за эти уточнения. Тем не менее он напоминает: комментарий должен отражать то, что было решено в ходе обсуждений, проходивших в Комиссии, а также мнения, которые были высказаны.

49. Г-н БЕННУНА говорит, что рассматриваемый текст является отражением позиции Комиссии, которая ясно и неоднократно подчеркивается в пункте, в то время как согласие в самой Комиссии отсутствует. Вероятная компромиссная формула может быть одна: сказать, что Комиссия отмечает наличие теоретического спора относительно искупительного или компенсационного характера сatisфакции и что это обсуждение не является определяющим для юридического режима сatisфакции.

50. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) не возражает против поиска формулировки, выражающей мнение Комиссии, но не может согласиться с тем, что налицо научный спор, в то время как, по его мнению, не может быть четких теоретических положений по этому вопросу. Он тем более не может согласиться с тем, чтобы в пункт 18 были внесены изменения, подразумевающие, что он как Специальный докладчик приписывает ученым-правоведам то, чего они не говорили. Его беспокоит, что приходится отказываться от признания любого искупительного элемента сatisфакции либо *de lege lata*, на том основании, что этот аспект не является частью права, либо *de lege ferenda*, по той причине, что такой отказ способствовал бы развитию международного права.

51. Г-н БОУЭТ, как и Специальный докладчик, опасается, как бы, исключая любое упоминание об искупительном характере сatisфакции, Комиссия не оказалась в крайне трудном положении, когда ей придется рассматривать часть проекта статей, относящуюся к преступлениям. Кроме того, это было бы неправильное изложение нынешней ситуации в праве. Почему те, кто полагает, что международное право должно развиваться в этом направлении, не сформулируют пункт, отражающий их точку зрения?

52. Г-н АЛЬ-БАХАРНА говорит, что трудность возникает, по-видимому, вследствие использования таких сильных слов, как "господствующей" или "подтверждается". Возможно, лучшим компромиссным решением было бы просто сказать, что "наука, юриспруденция и практика обычно придают сatisфакции как форме возмещения искупительный характер".

53. Г-н ТОМУШАТ после консультации с г-ном БЕННУНОЙ и г-ном ШИ предлагает заменить первое предложение пункта 18 следующим текстом: "Наука, так же как юриспруденция и практика некоторых государств, придает сatisфакции как форме возмещения искупительный характер, который отличает ее от таких компенсационных форм возмещения, как *restitutio* и *compensatio*".

54. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что абсолютно не согласен с этим изменением как с точки зрения *lex lata*, так и с точки зрения *lex ferenda*, но не будет возражать против принятия этого пункта без голосования.

55. Г-н РОЗЕНСТОК разделяет мнение Специального докладчика, но также не будет возражать против принятия пункта. Тем не менее ему представляется весьма неуместным говорить о юриспруденции и о практике "некоторых государств", и он предлагает формулировку "часть юриспруденции и практики".

Предложение принимается.

Пункт 18 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 19

56. Г-н ТОМУШАТ предлагает с согласия г-на БЕННУНЫ и г-на ШИ исключить слово "функциональное" в первой фразе пункта 19.

57. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что он не согласен с предложенным исключением, но не будет возражать против принятия этого пункта консенсусом.

Пункт 19 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 20

Пункт 20 принимается.

Пункты 21–23

58. Г-н ТОМУШАТ предлагает исключить пункты 21–23.

59. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) считает, что исключение составляющих единое целое пунктов было бы ошибкой. Он не очень хорошо представляет себе, например, почему нужно исключить три бесспорных предложения, которые предшествуют цитате Морелли в пункте 23.

60. Г-н ЯНКОВ также полагает, что безоговорочное исключение пунктов, которые отражают обсуждение как в Комиссии, так и в Редакционном комитете, является крайне радикальным решением. Прежде чем провести такое исключение, следовало бы изложить доводы в обоснование каждого предложения всех трех пунктов.

61. Г-н РОЗЕНСТОК придерживается такого же мнения, что и Специальный докладчик и г-н Янков. Некоторые поправки, несомненно, являются возможными. Например, можно было бы заменить в пункте 22 слова "по мнению Комиссии" словами "по мнению некоторых членов Комиссии". Во всяком случае, в результате исключения трех данных пунктов сообщество юристов было бы лишено возможности ознакомиться с интересной дискуссией, которая проходила в Комиссии по этому вопросу.

62. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР поддерживает предложение г-на Розенстока и полагает необходимым учесть также замечания Специального докладчика.

63. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ не считает разумным исключать данные пункты. Они содержат полезные элементы для толкования содержания статей, к кото-

рым они относятся. В этой связи следует заметить, что Комиссия в самом проекте статей допускает, что сatisфакция имеет в определенной степени искупительный характер. Изменения, подобные тем, которые были предложены г-ном Розенстоком, могут, разумеется, быть необходимыми, но безоговорочное исключение трех пунктов представляется слишком радикальным решением.

64. Г-н БЕННУНА поясняет, что после консультаций было решено предложить снять пункты 21–23, потому что эти пункты являются высказыванием в пользу искупительного характера сatisфакции. Поскольку в пункте 18 было снято предложение, в котором искупительный характер рассматривался как допускаемый "господствующей доктриной", было вполне оправданным исключить пункты 21–23. Специальный докладчик занял определенную позицию, на что он имел право, но данные пункты не отражают адекватным образом ситуацию, а именно то, что ряд членов Комиссии не считают, что сatisфакция имеет искупительный характер.

65. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА поддерживает замечание г-на Беннуны: среди членов Комиссии имеются разногласия. Следовало бы изложить позицию тех членов Комиссии, которые считают, что сatisфакция не имеет искупительного характера.

66. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, констатируя отсутствие консенсуса в отношении предложения об исключении пунктов 21–23, предлагает собраться рабочей группе в составе г-на Беннуны, г-на Калеру Родригеша, г-на Розенстока, г-на Томушата, г-на Ши и г-на Янкова и предложить на следующем пленарном заседании Комиссии компромиссный текст для пунктов 21, 22 и 23, а также для пункта 24, в который г-н Томушат тоже хотел бы внести изменения.

Предложение принимается.

Пункт 25

67. Г-н РОЗЕНСТОК полагает, что нельзя принимать пункт 25, не зная, каким будет содержание пунктов 21–24. Пункт 25, который начинается следующими словами: "С другой стороны", дублирует предшествующие пункты.

68. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии отложить рассмотрение пункта 25 до тех пор, пока рабочая группа не представит текст пунктов 21–24.

Предложение принимается.

69. Г-н ТОМУШАТ напоминает, что в связи с одной из предыдущих статей он уже высказывал сожаление по поводу того, что комментарий не затрагивает понятия "потерпевшее государство". Такое же замечание можно сделать и в отношении статьи 10. С учетом статьи 5, где содержится определение потерпевшего государства⁶, можно считать, что любое потерпевшее государство вправе, например в силу какого-либо договора о защите прав человека, требовать извинений или

⁶ См. сноска 1, выше.

символического возмещения. Впрочем, проблема прав потерпевших государств является весьма общей и возникает не только в отношении сатисфакции. И поэтому в комментарии к статье 5 или в другом месте проекта статей, но этот пробел нужно восполнить.

70. Г-н КРОУФОРД поддерживает замечания г-на Томушата. Этот вопрос можно было бы рассмотреть в рамках статьи 5 в более исчерпывающем комментарии, содержащем перекрестные ссылки.

71. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) обращает внимание на то, что выражение "потерпевшее государство" часто появляется в частях 2 и 3 проекта: и если каждый раз будет необходимо давать разъяснение, то это существенно утяжелит комментарии. Он полагает, что лишь после того, как можно будет увидеть все статьи, в которых упоминается о потерпевшем государстве, и можно будет проанализировать, с какой целью это сделано и какое значение этому придается, можно соответствующим образом скорректировать определение выражения, содержащегося в статье 5.

72. Г-н ВЕРЕШЕТИН, которого поддерживает г-н РОЗЕНСТОК, также полагает, что вопрос о правах в различной степени потерпевших государств на разные формы возмещения, в том числе сатисфакцию, недостаточно развит в комментарии и не отражен в работе Редакционного комитета. Поэтому он предлагает, чтобы Комиссия упомянула в докладе о своем намерении вернуться к этому вопросу на более поздней стадии работы.

73. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна указать в своем докладе, например в сноске, что она намерена вернуться к вопросу о правах потерпевших государств на более поздней стадии своей работы.

Предложение принимается.

74. Г-н ЯКОВИДЕС говорит, что по не зависящим от него причинам и к его большому сожалению он не смог включиться в работу текущей сессии раньше, но хочет сделать на этом заседании несколько общих замечаний по двум темам которые вызывают у него особый интерес.

75. Что касается первой из них, то есть темы об ответственности государств и конкретно части 3 проекта статей, он всегда и принципиально выступал за эффективную, быструю и обязательную процедуру урегулирования споров с участием третьей стороны. Он надеется, что с постепенным исчезновением теоретических идеологических расхождений прошлого эта принципиальная позиция имеет больший шанс восторжествовать в будущем.

76. Что касается второй темы, а именно статута международного уголовного суда, то он с чувством удовлетворения отмечает, что Комиссия достаточно быстро ответила на просьбу Генеральной Ассамблеи благодаря усилиям и старанию Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда, созданной с этой целью. Потребность в постоянном органе, отлич-

ном от специальных судов, создаваемых для урегулирования той или иной ситуации, признана всеми, например на Всемирной конференции по правам человека⁷, а также в недавней передовой статье газеты "Нью-Йорк таймс". Если бы такое учреждение уже существовало, то международное сообщество не было бы втянуто в споры в связи с различными мнениями относительно задач этого органа. Как и ряд других членов Комиссии, г-н Яковидес предпочел бы учреждение суда с обязательной и исключительной компетенцией, связанной пусть даже не исключительным образом с кодексом преступлений против мира и безопасности человечества, который был бы в разумной степени сокращен по объему и, таким образом, более эффективен. Но кодификация прогрессивного развития международного права предполагает прагматизм, и результат, полученный Комиссией, представляет собой первый важный шаг на пути к созданию постоянного международного уголовного суда, после того как принятая сейчас формула зарекомендует себя. Еще остается много нерешенных проблем, о чем свидетельствуют многие положения, заключенные в скобки. По этим вопросам г-н Яковидес считает, что суд должен быть органом Организации Объединенных Наций и постоянным учреждением, даже если он будет проводить свои заседания лишь в случае вынесения на его рассмотрение какого-либо дела. Функции председателя также должны были постоянный характер. Компетенция суда не должна быть слишком ограничена и должна охватывать деяния, квалифицируемые как преступления на основании общего международного права. Совет Безопасности должен иметь право передавать дела на рассмотрение суда, который обладал бы разумно ограниченной компетенцией *in absentia*; при этом следует признать право на обжалование и пересмотр.

Заседание закрывается в 13 час. 10 мин.

⁷ Проходила в Вене 14–25 июня 1993 года.

2321-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 19 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА
затем: г-н Вацлав МИКУЛКА

Присутствуют: г-н Аранджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Боэт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Кабатси, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Яковидес, г-н Янков.

Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (продолжение)

ГЛАВА IV. Ответственность государства (продолжение)
(A/CN.4/L.484 и Corr.1 и Add.1–7)

- C. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств (продолжение)
2. ТЕКСТЫ ПУНКТА 2 ПРОЕКТА СТАТЬИ 1 И ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 6, 6-бис, 7, 8, 10 И 10-бис С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ СОРОК ПЯТОЙ СЕССИИ (продолжение) (A/CN.4/L.484/Add.2-7)

Комментарий к статье 6-бис (Возмещение) (окончание) (A/CN.4/L.484/Add.3)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает о том, что на предыдущем заседании г-н Томушат и г-н Верещетин подняли проблему в разной степени потерпевших государств. Чтобы высказанные ими замечания могли применяться ко всем статьям, касающимся возмещения, Специальный докладчик предложил добавить несколько слов в текст, который первоначально входил в пункт 6-тер комментария к статье 6-бис, а затем по решению Комиссии был выделен в отдельную сноска. Эта сноска гласит:

“Возможные последствия для положений о возмещении существования совокупности потерпевших государств, включая вопрос о так называемых в разной степени или косвенно потерпевших государствах, будут рассмотрены на более поздней стадии”.

2. При отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять текст сноски.

Предложение принимается.

Комментарий к статье 6-бис с внесенной в него поправкой принимается.

Комментарий к статье 10 (Сатисфакция) (окончание) (A/CN.4/L.484/Add.6)

Пункты 21—25

3. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает г-ну Янкову представить текст, предлагаемый небольшой рабочей группой, которая занималась поиском общеприемлемого текста пунктов 21—24.

4. Г-н ЯНКОВ говорит, что рабочая группа предлагает следующий текст пунктов 20-бис—24 комментария к статье 10:

“20-бис) Комиссия, согласившись с существом и формулировкой положений статьи 10, не сочла необходимым высказываться по вопросу о том, должен ли искупительный характер приписываться сатисфакции как одной из форм возмещения, то есть по вопросу, мнения по которому в доктрине расходятся.

21) Было указано, что искупительная функция сатисфакции несовместима ни с организацией, ни со структурой “сообщества государств” на том основании, что:

а) наказание или штраф не “годятся” для кого бы то ни было, помимо физических лиц, и тем более для суверенных государств; и

б) назначение наказания или штрафа в рамках правовой системы предполагает существование институтов, олицетворяющих собой, как это имеет место в национальных обществах, все сообщество в целом, в то время как такие институты не существуют и, вероятно, никогда — или по крайней мере в ближайшее время — не будут существовать в “сообществе государств”.

22) С другой стороны, утверждалось, что само отсутствие в “сообществе государств” институтов, способных выполнять такие “властные” функции, как уголовное преследование, судебное разбирательство и наказание за уголовные правонарушения, совершенные государствами, делает тем более необходимым применение средств правовой защиты, способных, пусть даже в очень незначительной степени, восполнить пробел, вызванный отсутствием таких институтов. Искупительный характер сатисфакции, согласно этой точке зрения, не противоречит суверенному равенству соответствующих государств. Было также выражено мнение о том, что сатисфакция является вопросом расплаты⁴¹. Сводить последствия любого международного деликта (бне зависимости от его тяжести) к реституции в натуре и денежной компенсации — значит игнорировать необходимость обеспечения какого-либо особого средства правовой защиты (с превентивной, а также искупительной функциями) в случае нанесения морального, политического и юридического урона потерпевшему государству или государствам помимо материального ущерба или даже без оного.

23) Комиссия считает тем более важным признавать позитивную функцию сатисфакции в отношениях между государствами, что именно посредством одной или нескольких различных форм сатисфакции последствия противоправного поведения государства-нарушителя могут быть приведены в соответствие с тяжестью противоправного действия. Этот вывод имеет большое значение как вопрос кодификации и прогрессивного развития права в данной области.

24) С другой стороны, Комиссия также считает важным извлечь уроки из дипломатической практики в области сатисфакции, которая показывает, что при применении сатисфакции нередко встречаются случаи злоупотреблений со стороны потерпевших или предположительно потерпевших государств. Могущественным государствам зачастую удавалось навязать чрезмерно обременительные или унизительные формы сатисфакции более слабым государствам-нарушителям, что было несомненно с достоинством государства-нарушителя и не соответствовало принципу равенства. Необходимость недопущения злоупотреблений подчеркивалась рядом авторов⁴². Это положение лежит в основе пункта 3 статьи 10, которым благодаря положению, четко устанавливающему неприемлемость требований, наносящих урон достоинству государства-нарушителя, определяются важнейшие границы, в пределах которых требование сатисфакции в одной или нескольких ее возможных формах должно быть удовлетворено другим государством”.

Текст способы к пункту 22 гласит:

⁴⁴¹ По словам Morelli:

Возможна определенная аналогия между сатисфакцией и штрафом, который также выполняет функцию расплаты. И в этом случае сатисфакция, как и штраф, носит искупительный характер, поскольку она имеет целью заставить сторону, виновную в нанесении ущерба, перенести определенные тяготы. Разница же между ними заключается в том, что, если штраф — это следствие вреда, причиненного другим субъектом, то в случае сатисфакции причиненный вред представляет собой некоторую форму поведения самой виновной стороны, то есть поведение, которое, как и в случае других форм возмещения, составляет существование обязательств данного субъекта.

Ор. си. (см. споску 4, выше), р. 358".

Споска 42 останется без изменений.

5. Рабочая группа пыталась сохранить ранее предложенный текст, сбалансировав при этом различные точки зрения, которые были высказаны по поводу искупительной функции сатисфакции.

6. Пункт 20-бис предложенного текста является новым. В нем подчеркивается, что ученыe расходятся во мнениях по поводу искупительного характера сатисфакции. В пункте 21 излагается мнение тех, кто считает, что искупительный характер сатисфакции несовместим с составом или структурой "сообщества государств". В пункте 22 излагается точка зрения тех, кто считает, что сатисфакция может носить искупительный характер. Наконец, в пунктах 23 и 24 приводятся мнения самой Комиссии. В пункте 24 воспроизведен текст прежнего пункта 25.

7. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что предложение Рабочей группы улучшает текст. Поэтому, несмотря на остающиеся возражения по поводу формулировок некоторых пунктов, в частности пункта 20-бис, он не будет препятствовать принятию всех этих пунктов.

8. Г-н ЯНКОВ, выражая благодарность Специальному докладчику за сотрудничество, говорит, что предложенная формула не может отражать пожелания каждого отдельного члена Комиссии, а отражает их общее мнение.

9. Г-н ВЕРЕЩЕТИН отмечает, что, поскольку в пунктах 21 и 22 изложены мнения представителей двух научных течений, целесообразно изменить формулировки первых предложений каждого из этих пунктов, с тем чтобы вполне определенно заявить, что они отражают два различных направления.

10. Г-н ЯНКОВ говорит, что слова "Было указано" в начале пункта 21 и слова "С другой стороны, утверждалось..." в начале пункта 22 использованы с целью указать, что одни члены Комиссии высказались в поддержку первого, а другие — в поддержку второго подхода. Эти вводные формулы позволили избежать фор-

мулировок типа "некоторые члены Комиссии" или "ряд членов Комиссии". Цель пунктов 21 и 22 заключается не в изложении существа двух теоретических точек зрения, а в изложении мнений, конкретно высказанных членами Комиссии по поводу некоторых доктрин.

11. Г-н КОРОМА отмечает, что искупительный характер сатисфакции несовместим с принципом суверенного равенства государств. Об этом следовало бы более обстоятельно сказать в пункте 21.

12. Г-н ЯНКОВ обращает внимание на слова "сообщество государств" и ссылку на "суверенные государства" в пункте 21.

13. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает, с учетом мнения г-на Коромы, изменить формулировку, содержащуюся в начале пункта 21, следующим образом: "Было указано, что искупительный характер сатисфакции несовместим с принципом суверенного равенства государств и несовместим ни с организацией, ни со структурой...".

14. Г-н КОРОМА соглашается с этой формулировкой.

15. Г-н РОЗЕНСТОК высказывает в поддержку предложения г-на Калеру Родригеша.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункты 20-бис—24, представленные г-ном Янковым, с учетом поправок, предложенных г-ном Калеру Родригешем.

Пункты 20-бис—24 (бывшие пункты 21—25) с внесенными в них поправками принимаются.

Комментарий к статье 10 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 10-бис (Заверения и гарантии неповторения) (A/CN.4/L.484/Add.7)

Пункты 1—3

Пункты 1-3 принимаются.

Пункты 4 и 5

17. Г-н ЯНКОВ считает важным объяснить мотивы употребления слов "в соответствующих случаях" в статье 10-бис. Эти слова были включены в текст после длительных обсуждений, однако в комментарии не содержится никаких пояснений на этот счет. Фактически эти слова были включены в текст, для того чтобы придать ему известную гибкость и позволить судье или третейскому арбитру самому решать вопрос о том, насколько оправданы в данном случае заверения или гарантии неповторения. Основаниями для предоставления такого средства должно быть наличие реального риска повторения или причинение государству-истцу существенного ущерба.

18. Разъяснение этого вопроса имеет важное значение для интерпретации статьи 10-бис, и он предлагает подробнее осветить его в пункте 5 комментария.

19. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что определенные пояснения содержатся в пункте 5, хотя слова “в соответствующих случаях” ясны сами по себе. При этом он хотел бы отметить, что слова “в соответствующих случаях” относятся не только к судье или третейскому арбитру. Определять, что в данном случае является соответствующим и что таковым не является, может также любая согласительная комиссия или политический орган и даже сами заинтересованные государства. В любом случае он не считает необходимым добавлять что-либо в текст, в частности с учетом замечания, что комментарий и без того является излишне пространным.

20. Г-н ВЕРЕЩЕТИН предлагает исключить примеры, о которых идет речь в первой сноски к пункту 4. Они касаются далекого прошлого и иллюстрируют этап недостаточного развития международного права. В частности, он имеет в виду ссылку на случаи капитуляции и на дело 1901 года о почтовых службах Османской империи.

21. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) отмечает, что некоторые из упомянутых в этой сноске случаев действительно представляют интерес лишь с исторической точки зрения, но при этом могут служить полезными иллюстрациями.

22. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО настаивает на сохранении примеров в обсуждаемой сноски. Отказ от упоминания дел, представляющих исторический интерес, означал бы игнорирование всех примеров, взятых из колониальной эпохи.

23. Г-н ВЕРЕЩЕТИН выражает сожаление по поводу отсутствия г-на Гюнея, который мог бы высказатьсь по вопросу о целесообразности цитирования дел, касающихся Османской империи. Специальный докладчик, который, как известно, является противником колониализма и сторонником национального суверенитета, несомненно мог бы пояснить вопрос о заверениях и гарантиях неповторения на примерах из менее отдаленного прошлого.

24. Г-н ШИ предлагает исключить хотя бы некоторые примеры, упомянутые в этой сноске.

25. Г-н БОУЭТТ отмечает, что в качестве примеров приведены действительно имевшие место случаи. Он не видит смысла в попытках заново написать историю. С тем чтобы учесть возражения г-на Верещетина, он предлагает включить в конце сноски предложение следующего содержания: «Эти примеры необязательно отражают то, что считалось бы “уместным” по сегодняшним меркам (см. пункт 5, ниже)».

26. Г-н МИКУЛКА говорит, что, хотя и не возражает против предложения г-на Боузта, может только сожалеть по поводу того, что норма о заверениях и гарантиях неповторения основывается на precedентах столь далекого прошлого, как упоминаемые в этой сноске. Если нельзя найти хотя бы один современный пример заверений в неповторении, то насколько лейтмотив сама эта норма?

27. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что с пониманием относится к этой точке зрения, но не думает, что пред-

лагалось исключить все примеры. Исходя из этого, он предлагает добавить слово “полностью” после слов “необязательно” в формулировку, предложенную г-ном Боузтом.

28. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик), ссылаясь на предложение г-на Верещетина, согласно которому Комиссия могла бы просить г-на Гюнея высказать замечания о деле 1901 года, касающемся почтовых служб Османской империи, говорит, что не считает целесообразным предлагать членам Комиссии высказывать те или иные соображения по поводу инцидентов, связанных с историей их собственных стран.

29. Что касается соображений г-на Микулки, то оратор, к сожалению, не готов сейчас представить более современные примеры гарантий неповторения, но хотел бы напомнить Комиссии, что она занимается не только кодификацией, но и прогрессивным развитием международного права. Гарантии неповторения имеют большое значение в рамках проекта статей об ответственности государств, и поэтому он предлагает Комиссии продолжать работу, не вдаваясь в слишком подробное обсуждение исторических прецедентов.

30. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что, по возможности, лучше избегать упоминания старых дел. Однако, поскольку некоторые члены Комиссии считают такие ссылки важными, он готов поддержать предложение г-на Боузта с поправкой, внесенной г-ном Розенстоком, и, если это приемлемо для других членов Комиссии, снимет свое возражение.

31. Дней десять назад оратор представил в письменном виде свое предложение по этому и другим вопросам Специальному докладчику. Его особенно беспокоит, что в некоторых местах комментария, особенно в сносках, цитаты из дел далекого прошлого, включая период рабства в Соединенных Штатах, приводятся в обоснование норм современного международного права. Такие примеры не должны упоминаться в комментариях, особенно с учетом того, что, как отметил сам Специальный докладчик, комментарии и без того довольно пространны.

32. Г-н КОРОМА говорит, что, по признанию самого Специального докладчика, очень сложно отыскать пример в обоснование положения пункта 4. Поэтому данную сноsku, пожалуй, можно исключить. Он не думает, что это повредит тексту.

33. Г-н ШИ говорит, что примеры, содержащиеся в первой сноске к пункту 4 комментария к статье 10-бис, несомненно вызовут нарекания со стороны ряда делегаций в Шестом комитете.

34. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, отметив, что все замечания членов Комиссии будут отражены в кратких отчетах, говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункты 4 и 5, а также первую сноsku к пункту 4 с поправками, предложенными г-ном Боузтом и г-ном Розенстоком.

Комментарий к статье 10-бис с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 7 (Реституция в натуре) (A/CN.4/L.484/Add.4)

Пункты 1–17

Пункты 1–17 принимаются.

Комментарий к статье 7 принимается.

Г-н Микулка занимает место Председателя.

Комментарий к статье 6 (Прекращение противоправного поведения) (окончание) (A/CN.4/L.484/Add.2)

Пункт 10

35. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть формулировку, предложенную г-ном Томушатом для включения в конец текста пункта 10, которая гласит:

“Более недавним примером является дело *Vermeire*, в котором Европейский суд по правам человека заявил, что в силу его ранее принятого решения по делу *Marckx* Бельгия обязана отменить законы, являющиеся дискриминационными по отношению к виебрачным детям”.

36. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 10 с поправкой, внесенной г-ном Томушатом.

Пункт 10 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 10-бис

37. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть предложенный г-ном Томушатом текст нового пункта 10-бис, который гласит:

“10-бис. Обязанность по прекращению противоправного поведения можно также проиллюстрировать на примере процедуры, предусмотренной статьей 169 Договора об учреждении Европейского экономического сообщества. В соответствии с этой процедурой Суд Сообщества может выносить постановления о нарушении каким-либо государством своих обязательств по данному Договору. В большинстве случаев Суд должен выносить решение о национальном законодательстве, которое предположительно вступает в противоречие с какой-либо нормой права Сообщества. Принятие Судом заключения о таком несоответствии подразумевает обязанность государства-ответчика отменить соответствующий законодательный акт”.

38. Г-н ПЕЛЛЕ считает, что было бы неуместным включать в текст поправку г-на Томушата, касающуюся конкретной правовой процедуры Европейского сообщества, поскольку, включив данный текст в комментарий к общей норме международного права, Комиссия займет определенную позицию относительно права Сообщества. В принципе Комиссии не следует ссылаться на право Сообщества без предварительного обсуждения данного вопроса.

39. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) считает предложение г-на Томушата вполне оправдан-

ным. Автономные режимы, подобные праву Европейского сообщества, обсуждались Комиссией и в прошлом, но это отнюдь не означало, что Комиссия выражает отношение к таким режимам.

40. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР, которого поддерживает г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, говорит, что, насколько ему помнится, при обсуждении данного вопроса Комиссией на одном из предыдущих заседаний, г-н Томушат утверждал, что дело *De Becker* относится к слишком давнему прошлому, чтобы на него можно было ссылаться в данном контексте, и что Комиссии следует использовать примеры из менее отдаленного прошлого.

41. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что, поскольку данное предложение было представлено г-ном Томушатом, он сам должен внести в него любые поправки. Быть может, текст, касающийся данного примера, следует несколько изменить, включив слова “среди прочего”. Предлагаемый текст содержит ссылку на убедительный пример последствий противоправного действия, которым вполне могли бы руководствоваться государства или международные организации в случаях нарушения обязательств по международным договорам.

42. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять поправку, предложенную Специальным докладчиком.

Пункт 10-бис принимается.

Комментарий к статье 6 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 8 (Компенсация) (A/CN.4/L.484/Add.5)

Пункты 1–8

Пункты 1–8 принимаются.

Пункты 9–11

43. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что вопрос причинности, рассматриваемый в пунктах 9–11, не обсуждался в Комиссии или редакционной группе настолько подробно, чтобы это могло оправдывать довольно категоричное утверждение Специального докладчика о понимании Комиссией данной проблемы. Конечно, на данном этапе нельзя начинать вновь редактировать все пункты, и Специальный докладчик уже смягчил свою первоначальную формулировку, употребив выражение “таким образом, Комиссия склонна считать” вместо “таким образом, Комиссия приходит к выводу” в пункте 11. Тем не менее Комиссии следует вернуться к данному вопросу во втором чтении, в частности по той причине, что последняя часть текста пункта 13, начинающегося со слов “Ввиду разнообразия возможных ситуаций...”, по-видимому, противоречит более категоричному утверждению в пункте 11.

44. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что та часть пункта 13, на которую сослался г-н Верещетин, касается совпадения причинной обу-

словленности действий третьих сторон и внешних факторов, тогда как в пункте 11 содержится общее определение каузальности и причинно-следственной связи. Пункт 11 по-прежнему представляется приемлемым в его нынешней формулировке, но при этом важно упомянуть, что все будет зависеть от обстоятельств каждого конкретного случая. Разумеется, этот вопрос можно вновь рассмотреть во втором чтении, однако каких-либо реальных противоречий между пунктом 13 и пунктом 11 нет.

45. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР говорит, что разделяет сомнения г-на Верещетина. В докладах, посвященных статьям, представленным Комиссией и редакционной группе, Специальный докладчик дал блистательный обзор доктрины и юриспруденции. Однако редакционная группа в своей работе над статьей 8 не приняла во внимание всю эту информацию, а уча她 также другие соображения. Конечно, коллегиальный орган не в состоянии полностью учесть все высказанные мнения, однако некоторые члены Комиссии пытались определить применимое существующее право в попытке кодифицировать *lex lata* на основе сугубо правового подхода. Мнения этих членов Комиссии должным образом не отражены в комментарии.

46. В частности, горький правовой опыт, связанный с деятельностью смешанных комиссий по рассмотрению взаимных претензий в конце XIX — начале XX века в Латинской Америке, не следует использовать в качестве основы для разработки современного права. Специальному докладчику, проделавшему превосходную работу, не следует воспринимать замечания оратора как критику его подхода. Однако он намерен предложить конкретные поправки к тексту в ходе второго чтения.

47. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 9 с учетом замечаний, высказанных г-ном Верещетиным и г-ном Вильяграном Крамером, а также пункты 10 и 11.

Предложение принимается.

Пункты 9—11 принимаются.

Пункт 12

48. Г-н БОУЭТ, ссылаясь на сноску к пункту 12, указывает, что единственное решение, которое было принято по делу *Nauru*, касалось юрисдикции и применимости. Поэтому эта сноска ему не вполне ясна.

49. Г-н ПЕЛЛЕ соглашается с замечанием г-на Боуэта. Кроме того, в последнем предложении пункта 12 на французском языке использовано слово “fautes”, тогда как для большей точности следовало бы использовать термин “*fait internationalement illicite*” (международно-противоправное действие). С учетом этого в текст на французском языке следует внести несколько исправлений.

50. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что в сноской к пункту 12 говорится о решении, которое Международный Суд, вероятно, примет по делу *Nauru* в будущем. Быть может, следует сослаться на “настоящее решение”.

51. Не следует просить секретариат заменять слово “*faute*” словами “*fait internationalement illicite*” во всем тексте на французском языке, поскольку в некоторых местах оратор вкладывал в этот термин иной смысл.

52. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что возражение г-на Пелле по поводу использования слова “*fautes*” касалось третьего предложения пункта 12. Его замечание более общего характера относится к необходимости унифицировать текст на французском языке путем замены слов “*acte internationalement illicite*” словами “*fait internationalement illicite*”.

53. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что, предложив исключить слово “*fautes*”, он действительно ссылался на пункт 12. Этот термин неуместен в случае “*delits internationaux*”, хотя его можно использовать в случае “*crimes*”. Ему хотелось бы также знать, является ли выражение “*internationally wrongful act*” точным переводом термина “*fait internationalement illicite*”, поскольку во французском языке имеется существенное различие между “*acte*” и “*fait*”.

54. Г-н БОУЭТ предлагает изложить сноску к пункту 12 в следующей редакции: “Предстоящее решение Международного Суда по делу *Nauru* может иметь важное значение в этом контексте”.

55. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает наличие некоторых оговорок по поводу формулировки “предстоящее решение Международного Суда”. Возможно, уместнее было бы сказать “будущее решение Международного Суда по рассматриваемому им делу *Nauru*”.

56. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) предлагает изложить сноску к пункту 12 в следующей редакции: “В этом контексте полезным примером может служить дело *Nauru*, представленное на рассмотрение Международного Суда”. Это позволило бы подчеркнуть тот факт, что пока не известно, примет ли Суд решение по существу данного дела.

57. В ответ на замечание г-на Пелле он хотел бы отметить, что слово “*act*” в английском языке всегда было приемлемо в контексте ответственности государства. Кроме того, слово “*faute*”, которое вполне уместно в контексте вменения какого-либо действия, не следует исключать из всего текста, его необходимо лишь правильно использовать.

58. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает, что сноску к пункту 12 можно полностью исключить. Он не видит смысла в упоминании о деле, которое может и не быть отнесенными к существу вопроса.

59. Г-н АРАНДЖО-РУИС не видит причин, чтобы не ссылаться на рассматриваемое дело, которое может оказаться полезным прецедентом. Кроме того, Комиссию часто упрекали в том, что она ссылается на прецеденты из очень далекого прошлого. К делу *Nauru* такие упреки явно не относятся.

60. Г-н БОУЭТ высказывает в поддержку предлагаемой формулировки сноски к пункту 12.

61. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что, хотя он присоединится к консенсусу по этой сноской, он предпочел бы ссылку на уже завершенное дело.

Пункт 12 и сноска к нему с внесенными в них поправками принимаются.

Пункты 13—15

Пункты 13—15 принимаются.

Пункты 16 и 17

62. Г-н ВЕРЕЩЕТИН обращает внимание на четвертое и пятое предложения пункта 16, которые гласят: “Верно, что компенсация обычно не охватывает моральный (нематериальный) ущерб потерпевшему государству... Однако неверно, что она не охватывает моральный ущерб физическим и юридическим лицам или агентам потерпевшего государства”. По его мнению, слово “агентам” следует исключить, поскольку в упомянутых случаях агенты действовали в личном качестве. В случае сохранения этого слова необходимо ясно указать, что речь идет о случаях, когда такие агенты действуют как частные лица. Без такого пояснения вред, причиненный агентам государства, будет равнозначен вреду, причиненному потерпевшему государству.

63. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что смысл этих предложений поясняется формулировкой “моральный ущерб физическим и юридическим лицам или агентам потерпевшего государства”, что отличает этот ущерб от ущерба, причиненного потерпевшему государству. И редакционная группа, и Комиссия сочли это различие важным. Возможно, текст пункта 16 можно было бы улучшить, включив в последнее предложение после слов “моральный ущерб” слова “лицам”, что позволило бы сделать это различие более наглядным.

64. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что не настаивает на исключении слова “агентам”. Тем не менее в тексте на русском языке эту формулировку следует перевести как “моральный ущерб физическим и юридическим лицам и агентам государства, действующим в их личном качестве”.

65. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ спрашивает, насколько точно использованная г-ном Верещетиным формулировка “физические и юридические лица” отражает толкование, только что данное Специальным докладчиком.

66. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что, на его взгляд, рассматриваемый пункт касается только физических лиц. Однако в других случаях Специальный докладчик ссылался на “физических и юридических лиц”. Во время обсуждения оратор подчеркивал необходимость более точного употребления в тексте на английском языке слова “national”, которое относится только к физическим лицам в одних случаях и к физическим и юридическим лицам — в других. Специальный докладчик и другие члены Комиссии пытались убедить его в том, что слово “national” в английском языке обычно обозначает как физических, так и юридических лиц.

67. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что текст пункта 17 на французском языке не соответствует тексту на английском языке.

68. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что, хотя он не возражает против предложения Специального докладчика, он не согла-

сился с его разъяснениями. На его взгляд, пункты 16 и 17 касаются агентов в качестве лиц, а не агентов, действующих в своем личном качестве (“agents agissant à titre privé”), как это следует из текста пункта 17 на французском языке.

69. Г-н РОЗЕНСТОК предлагает после первого упоминания слова “агентам” в пункте 16 добавить сноску, указывающую на то, что в пунктах 16 и 17 слово “агенты” следует понимать как “агенты, действующие в своем личном качестве”.

70. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что в тексте не ссыпался на “агентов, действующих в своем личном качестве”; кроме того, он согласен с г-ном Пелле, что формулировка “agents agissant à titre privé” в тексте пункта 17 на французском языке является неточной. Даные индивиды вообще не “действуют”. Им был нанесен личный ущерб. В тексте на английском языке эта мысль правильно передается при помощи слов “the injury is sustained by ... agents in their private capacity” во втором предложении пункта 17.

71. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, предлагает использовать более простую формулировку: “human beings who have been victims of bodily harm”.

72. Г-н АРАНДЖО-РУИС говорит, что вопрос необязательно сводится к телесным повреждениям. Что касается слова “national”, то он использовал его в тексте для обозначения как физических, так и юридических лиц.

73. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что обсуждение пункта 17 будет продолжено на заседании, которое состоится во второй половине дня.

ГЛАВА VI. Прочие решения и рекомендации Комиссии (A/CN.4/L.486)

A. Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация

Пункты 1—11

Пункты 1—11 принимаются.

Пункт 12

Пункт 12 принимается с небольшим изменениями редакционного характера в тексте на французском языке.

Пункты 13 и 14

Пункты 13 и 14 принимаются.

Пункт 15

74. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ считает необходимым точно указать, когда Комиссия остановила свой выбор на теме “Правопреемство государств и его последствия для гражданства физических лиц и государственной принадлежности юридических лиц”.

75. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что этот вопрос будет решен секретариатом.

Пункт 15 принимается.

Пункт 16

Пункт 16 принимается.

Пункт 17

76. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что слово “побежденным” во втором предложении представляется не самым удачным, даже в контексте первой мировой войны.

77. Г-н ПЕЛЛЕ предлагает заменить слово “conquered” в тексте на английском языке словом “defeated”.

Предложение принимается.

Пункт 17 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 18—22

Пункты 18—22 принимаются.

Пункт 23

78. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА говорит, что этот пункт требует более внимательного рассмотрения. В частности, формулировка первого предложения должна быть более гибкой, с тем чтобы можно было в будущем сделать выбор окончательной формы, которую примет работа Комиссии над данной темой, помимо исследования или составления проекта декларации, подлежащего принятию Генеральной Ассамблей.

79. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что на данном этапе Комиссия занимается вопросом об утверждении доклада и не может менять существо рассматриваемого пункта.

80. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО предлагает, чтобы учесть замечание г-на Памбу-Чивунды, включить слово “например” перед словами “исследование или проект декларации”.

81. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что существо этого предложения уже охватывается словом “могла бы”, содержащимся в первом предложении. Насколько он помнит, второе предложение было специально включено с целью сделать первое предложение более гибким. Следовательно, на его взгляд, пункт 23 не только отражает решение, которое уже было принято по существу вопроса, но и во многом учитывает точку зрения г-на Памбу-Чивунды, которая, к слову сказать, совпадает с его собственным мнением.

82. Г-н КОРОМА предлагает изменить текст этого пункта так, чтобы в нем указывалось, что решение об итогах исследования будет принято на более позднем этапе. Это дало бы всем время для изучения данного вопроса.

83. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии согласиться с предложением г-на Разафиндраламбо, с тем чтобы Комиссия могла продолжить свою работу.

Предложение принимается.

Пункт 23 с внесенным в него поправкой принимается.

Пункты 24—36

Пункты 24—36 принимаются.

Раздел А с внесенными в него поправками принимается.

B. Сотрудничество с другими органами

Пункты 37—39

Пункты 37—39 принимаются.

Раздел В принимается.

C. Дата и место проведения сорок шестой сессии

Пункт 40

Пункт 40 принимается.

Раздел С принимается.

D. Представительство на сорок восьмой сессии Генеральной Ассамблеи

Пункт 41

Пункт 41 принимается.

Раздел D принимается.

E. Семинар по международному праву

Пункты 42—48

Пункты 42—48 принимаются.

Пункт 49

84. Г-н ПЕЛЛЕ выражает сожаление по поводу того, что Франция не входит в число доноров, перечисленных во втором предложении. Он попытается исправить эту ситуацию.

Пункт 49 принимается.

Пункт 50

Пункт 50 принимается.

Пункт 51

85. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что французские власти были крайне удивлены тем, что Семинар по международному праву не обеспечивался на систематической основе устным переводом. Из списка участников следует, что участию кандидатов из франкововорящих стран препятствует абсолютное преобладание английского языка на этом Семинаре. И если устный перевод будет полностью отменен, то в конечном счете франкововорящие кандидаты, очевидно, вообще не будут участвовать в Семинаре. Это касается не только Франции, но и многих африканских стран.

Пункт 51 принимается.

Раздел Е принимается.

F. Лекция памяти Жильберту Амаду

Пункты 52—54

Пункты 52—54 принимаются.

Глава VI в целом с внесенными в нее поправками принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 15 мин.

2322-е ЗАСЕДАНИЕ

Понедельник, 19 июля 1993 года, 15 час. 10 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджа-Руис, г-н Бенинуна, г-н Боуэт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Разафиндраламбо, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Право несудоходных видов использования международных водотоков (окончание)* (A/CN.4/446, раздел E, A/CN.4/447 и Add.1—3¹, A/CN.4/451², A/CN.4/L.489)

[Пункт 4 повестки дня]

ПРОЕКТЫ СТАТЕЙ, ПРЕДЛОЖЕННЫЕ РЕДАКЦИОННЫМ КОМИТЕТОМ ВО ВТОРОМ ЧТЕНИИ³

1. **ПРЕДСЕДАТЕЛЬ** предлагает Председателю Редакционного комитета представить доклад Редакционного комитета (A/CN.4/L.489), содержащий названия и тексты проектов статей, принятых Комитетом во втором чтении.

2. Г-н МИКУЛКА (Председатель Редакционного комитета), говорит, что в период с 4 мая по 13 июля 1993 года Редакционный комитет провел в целом 37 заседаний. Его состав был различным при рассмотрении проекта статей по теме "Ответственность государств" и проектов статей по темам "Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом" и "Право несудоходных видов использования международных водотоков". По этой последней теме Комитет провел два заседания 12 и 13 июля и принял девять статей, которые приводятся в его докладе.

3. Председатель Редакционного комитета напоминает, что на текущей сессии Комиссия направила Редакционному комитету статьи 1—10 для второго чтения. Комитет принял к сведению высказанное Специальным докладчиком и многими членами Комиссии мнение о том, что принятые в первом чтении статьи были сочтены правительствами в основном приемлемыми и что второе чтение должно, таким образом, представлять собой главным образом "последнюю редакторскую правку". Поэтому Комитет изменил текст статей лишь в тех случаях, когда считал это необходимым, для того чтобы сделать их более ясными. Кроме того, есть два момента, которые касаются всех статей и требуют предварительных разъяснений.

4. Во-первых, в соответствии с рекомендацией Специального докладчика, которая была поддержана многими членами Комиссии, Редакционный комитет заменил во всем проекте статей слово "ощущимый" (appreciable) словом "значительный" (significant). По мнению Редакционного комитета, слово "значительный", в том что касается водотоков, имеет тот же смысл, что и в статьях о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, а именно: оно означает нечто более значительное, чем "измеримый" (measurable), но менее категоричное, чем "серьезный" (serious) или "существенный" (substantial). Второй момент касается возможного включения замкнутых подземных вод в сферу применения статей. Комиссия просила г-на Розенстока, Специального докладчика, провести исследование обоснованности этого предложения, и Специальный докладчик указал, что представит такое исследование в 1994 году. Соответственно Редакционный комитет рекомендует девять статей, которые он принял при том понимании, что, если Комиссия решит на своей следующей сессии включить в сферу охвата настоящего проекта статей замкнутые подземные воды и в силу этого будет необходимо изменить данные девять статей, Редакционный комитет вновь вернется к их рассмотрению.

5. Заголовки и тексты статей 1—6 и 8—10, принятые Редакционным комитетом во втором чтении, гласят:

ЧАСТЬ I

ВВЕДЕНИЕ

Статья 1. Сфера применения настоящих статей

1. Настоящие статьи применяются к использованию международных водотоков и их вод в иных, чем судоходство, целях и к мерам сохранения и рационального использования при таком использовании этих водотоков и их вод.

2. Использование 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 2. Употребление терминов

Для целей настоящих статей:

a) "международный водоток" означает водоток, части которого находятся в различных государствах;

b) "водоток" означает систему поверхностных и подземных вод, составляющих в силу своей физической взаимосвязи единое целое и стекающихся в единое общее русло;

* Перенесено с 2316-го заседания.

¹ Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

² Там же.

³ Проекты статей, принятых Комиссией в предварительном порядке в первом чтении, воспроизводятся в *Ежегоднике...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 77—81.

с) "государство водотока" означает государство, на территории которого находится часть международного водотока.

Статья 3. Соглашения о водотоке

1. Государства водотока могут заключить одно или несколько соглашений, именуемых ниже "соглашениями о водотоке", о применении и приспособлении положений настоящих статей к характеристикам и видам использования данного международного водотока или его части.

2. Если соглашение о водотоке заключается между двумя или несколькими государствами водотока, оно должно указывать воды, к которым оно применяется. Такое соглашение может заключаться в отношении всего международного водотока, либо в отношении какой-либо его части или данного проекта, программы или использования при условии, что такое соглашение неблагоприятно не затрагивает в значительной степени использование вод этого водотока одним или несколькими государствами водотока.

3. Если государство водотока считает, что требуется приспособление или применение положений настоящих статей вследствие характеристик и видов использования данного международного водотока, государства водотока организуют консультации, имея в виду проведение переговоров в духе доброй воли с целью заключения соглашения или соглашений о водотоке.

Статья 4. Стороны соглашений о водотоке

1. Всякое государство водотока имеет право участвовать в переговорах о заключении и стать стороной любого соглашения о водотоке, которое применяется к этому международному водотоку в целом, а также участвовать в любых соответствующих консультациях.

2. Государство водотока, чье использование вод международного водотока может быть в значительной степени затронуто осуществлением предполагаемого соглашения о водотоке, которое применяется лишь к части водотока или данному проекту, программе или использованию, имеет право участвовать в консультациях и переговорах о таком соглашении в той мере, в какой использование этим государством затрагивается таким образом, и стать его стороной.

ЧАСТЬ II

ОБЩИЕ ПРИНЦИПЫ

Статья 5. Справедливое и разумное использование и участие

1. Государства водотока используют в пределах своей соответствующей территории международный водоток справедливым и разумным образом. В частности, международный водоток используется и осваивается государствами водотока с целью достижения его оптимального использования и получения связанных с этим выгод при надлежащей защите водотока.

2. Государства водотока участвуют в использовании, освоении и защите международного водотока справедливым и разумным образом. Такое участие включает как право использовать водоток, так и обязанность сотрудничать в его защите и освоении, как это предусмотрено в настоящих статьях.

Статья 6. Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию

1. Использование международного водотока справедливым и разумным образом по смыслу статьи 5 требует учета всех соответствующих факторов и обстоятельств, включая:

а) географические, гидрографические, гидрологические, климатические, экологические и другие факторы природного характера;

б) социально-экономические потребности соответствующих государств водотока;

в) воздействие одного или нескольких видов использования водотока в одном государстве водотока на другие государства водотока;

г) существующие и потенциальные виды использования водотока;

д) сохранение, защиту, освоение и экономичность использования водных ресурсов водотока и затраты на принятие мер в этих целях;

е) наличие альтернатив данному запланированному или существующему виду использования, имеющих соответствующую ценность.

2. При применении статьи 5 или пункта 1 настоящей статьи соответствующие государства водотока, в случае возникновения необходимости, вступают в консультации в духе сотрудничества.

...

Статья 8. Общее обязательство сотрудничать

Государства водотока сотрудничают на основе суверенного равенства, территориальной целостности и взаимной выгоды в целях достижения оптимального использования и надлежащей защиты международного водотока.

Статья 9. Регулярный обмен данными и информацией

1. В соответствии со статьей 8 государства водотока на регулярной основе обмениваются непосредственно доступными данными и информацией о состоянии водотока, в частности данных и информацией 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 непосредственно доступными, то оно прилагает все усилия для выполнения такой просьбы, однако может обуславливать ее выполнение 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.

Статья 10. Взаимосвязь между различными видами использования

1. В отсутствие иного соглашения или обычая никакой вид использования международного водотока не пользуется неотъемлемым приоритетом перед другими видами использования.

2. В случае возникновения противоречия между видами использования международного водотока оно должно разрешаться с учетом принципов и факторов, содержащихся в статьях 5—7, с уделением особого внимания требованиям удовлетворения насущных человеческих нужд.

6. Статья 1 (Сфера применения настоящих статей) была признана приемлемой как правительствами, так и Комиссией, при этом на пленарном заседании по поводу нее было сделано единственное замечание о необходимости включения в статью понятия "рацио-

нальное использование", подробно изложенного в главе 18 Повестки дня на XI век⁴, касающейся сохранения качества ресурсов пресной воды. Редакционный комитет считал целесообразным включить это понятие в статью 1, тем более что вопрос о рациональном использовании рассматривается в статье 26⁵. Это добавление не затрагивает сферу применения статей, но определяет ее более четко и более полно. Таким образом, единственное изменение, внесенное в статью 1, состоит в том, что после слова "сохранения" в пункте 1 были добавлены слова "и рационального использования".

7. Что касается статьи 2 (Употребление терминов), то Редакционный комитет пришел к выводу, что в этом случае нет необходимости ни в каких изменениях. Он принял к сведению тот факт, что определение термина "загрязнение", содержащееся в настоящее время в пункте 2 статьи 21⁶, будет перенесено в статью 2, но не счел необходимым вносить это изменение в ближайшем будущем, поскольку статья 21 еще не направлена в Комитет.

8. В статье 3 (Соглашения о водотоке) Редакционный комитет заменил в тексте на английском языке слово "appreciable" (ощутимый) словом "significant" (значительный), но не произвел никаких других изменений в связи с тем, что, как указали члены Комиссии, они отдают предпочтение нынешнему тексту пункта 2 по сравнению с формулировкой, предложенной Специальным докладчиком в его предварительном докладе (A/CN.4/451).

9. Поскольку в отношении статьи 4 (Стороны соглашались о водотоке) на пленарном заседании не было рекомендовано никаких изменений, Комитет ограничился тем, что заменил в пункте 2 текста на английском языке слово "appreciable" словом "significant". Поскольку в отношении первых двух статей части II проекта "Общие принципы", а именно статьи 5 (Справедливое и разумное использование и участие) и статьи 6 (Факторы, относящиеся к справедливому и разумному использованию), не было предложено никаких изменений, Редакционный комитет оставил их в их том виде, в каком они были представлены.

10. Редакционный комитет отложил рассмотрение статьи 7 до следующей сессии. Речь идет об одной из самых важных статей проекта, которая была предметом серьезной дискуссии на пленарном заседании, и Специальный докладчик в отношении этой статьи поднял четыре вопроса. Во-первых, он интересовался тем, не следует ли сделать в ней четко сформулированную ссылку на понятие "должная осмотрительность"; во-вторых, оправданно ли рассматривать проблему ущерба, причиненного загрязнением, отдельно от ущерба, возникшего по другим причинам; в-третьих, если будет решено рассматривать отдельно проблему ущерба, причиненного загрязнением, существуют ли особые обстоятельства, разрешающие продолжать использование

даже в том случае, если оно являлось причиной загрязнения; и, в-четвертых, не подрывает ли статья 7 в ее нынешней формулировке действенность применения статьи 5. Редакционный комитет обсудил некоторые из этих вопросов, но за неимением времени и с учетом важности статьи 7 принял решение отложить ее рассмотрение до следующей сессии.

11. В отношении статьи 8 (Общее обязательство сотрудничать) Редакционный комитет не предложил никаких изменений, поскольку как правительства, так и члены Комиссии указали, что одобряют этот текст.

12. Статья 9 (Регулярный обмен данными и информацией) также была благожелательно встречена правительствами и членами Комиссии. Тем не менее в ходе рассмотрения вариантов текста этой статьи на различных языках Комитет пришел к выводу о том, что перевод английских слов "reasonably available", которые были заимствованы из пункта 1 статьи 29 Хельсинкских правил⁷, создает определенную проблему. Поэтому Редакционный комитет заменил их выражением "readily available", которое имеет эквиваленты в других языках, при этом изменение никоим образом не затрагивает смысла статьи 9 и преследует единственную цель — согласовать варианты текста на разных языках.

13. Что касается последней статьи части II — статьи 10 (Взаимосвязь между различными видами использования), то она была сочтена приемлемой как правительствами, так и Комиссией. Однако, по мнению Редакционного комитета, название статьи можно улучшить. С точки зрения некоторых членов Комитета, данное название вводит в заблуждение, поскольку как бы указывает на то, что в статье рассматривается вопрос о соотношении различных видов использования, что на самом деле не соответствует содержанию статьи. Чтобы избежать этой двусмысленности, Редакционный комитет заменил название статьи на новое — "Взаимосвязь между различными видами использования", причем, разумеется, это изменение никоим образом не затрагивает содержание статьи.

14. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что будет считать, что Комиссия желает принять к сведению статьи, принятые Редакционным комитетом во втором чтении и содержащиеся в его докладе, и отложить их принятие до представления относящихся к ним комментариев.

Предложение принимается.

15. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР спрашивает, каким образом Шестой комитет будет информирован о работе, выполненной Редакционным комитетом.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что документ, содержащий принятые Комитетом статьи, будет, разумеется, предоставлен в распоряжение Шестого комитета, когда он начнет рассматривать доклад Комиссии.

17. Г-н ВЕРЕЩЕТИН выражает пожелание, чтобы с учетом обширной информации, содержащейся в пред-

⁴ A/CONF.151/26/Rev.1 (том I) (издание Организации Объединенных Наций, в продаже под № R.93.1.8), стр. 8 и далее.

⁵ См. сноску 3, выше.

⁶ Там же.

⁷ См. 2312-е заседание, сноска 14.

ствленном в устной форме докладе Председателя Редакционного комитета о работе Комитета, этот доклад был предоставлен в распоряжение членов Комиссии. Он спрашивает, сможет ли секретариат принять необходимые для этого меры.

18. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что с согласия Председателя Редакционного комитета его доклад Комиссии может быть распространен среди ее членов, но только на английском языке.

19. Г-н ПАМБУ-ЧИВУНДА высказывает сожаление в связи с тем, что нельзя получить доклад и на французском языке.

20. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что французский вариант доклада члены Комиссии могут найти в кратком отчете о том заседании, на котором он был представлен.

Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (продолжение)

Глава III. Международная ответственность за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом (A/CN.4/L.483)

21. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает членам Комиссии рассмотреть главу III проекта доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (A/CN.4/L.483) по пунктам.

Пункты 1—8

Пункты 1—8 принимаются.

Пункт 9

22. Г-н КОРОМА говорит, что в пункте 9 сообщается о мнении членов Комиссии, упомянутых в пункте 8, и предлагает заменить слова “было отмечено” словами “они отметили”.

Предложение принимается.

Пункт 9 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 10 и 11

Пункты 10 и 11 принимаются.

Пункт 12

23. Г-н ПЕЛЛЕ предлагает заменить в третьем предложении слова “относительно широком” словами “хорошо разработанном” и слова “начиная с” словами “прогностизированное в”, с тем чтобы формулировки пункта были более точными.

Предложение принимается.

Пункт 12 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 13—81

Пункты 13—81 принимаются.

Пункт 82

24. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что в первое предложение текста на французском языке следует включить слово “pas” между словами “qui n’avaient” и “été consultés”.

Предложение принимается.

Пункт 82 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункты 83—93

Пункты 83—93 принимаются.

Глава III в целом с внесенными в нее поправками принимается.

25. Г-н ВЕРЕЩЕТИН, понимая, что Комиссия не может приять проекты статей, которые не сопровождаются комментариями, тем не менее хотел бы, чтобы Комиссия указала в своем докладе о проделанной Редакционным комитетом в ходе сессии весьма важной работе по теме о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отмечает, что достаточно подробный отчет о работе Редакционного комитета содержится в пункте 6 главы III проекта доклада. О работе Комитета будет также упомянуто в докладе Председателя, который тоже полагает, что Шестой комитет должен быть проинформирован о достигнутом прогрессе. Кроме того, проекты статей о международной ответственности за вредные последствия действий, не запрещенных международным правом, будут предоставлены в распоряжение членов Шестого комитета для информации.

27. Г-н КОРОМА спрашивает, не преждевременно ли передавать эти статьи в Шестой комитет.

28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что такая практика уже применялась в прошлом году в отношении статей, которые нельзя было принять из-за отсутствия комментариев.

29. Г-н ГЮНЕЙ спрашивает, был ли уточнен состав Редакционного комитета.

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ отвечает, что состав приводится в главе I доклада.

31. Г-на КАЛЕРУ РОДРИГЕШ говорит, что поднятый г-ном Верещетиным вопрос свидетельствует о том, что лицам, не являющимся членами Комиссии, трудно понять внутреннюю структуру доклада. Поэтому он спрашивает, не следует ли добавить во втором предложении пункта 6 после слов “по завершении обсуждения” фразу приблизительно следующего содержания: “которое резюмируется ниже, в пунктах 8—93”, что указывало бы на объем работы, проделанной Редакционным комитетом. Как вариант можно сделать сноску к упомянутому тексту.

32. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что это предложение принимается. Комиссия поручит секретариату выработать соответствующую формулировку.

Предложение принимается.

ГЛАВА IV. Ответственность государств (продолжение)
(A/CN.4/L.484 и Corr.1 и Add.1—7)

- C. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств (продолжение)
2. ТЕКСТЫ ПУНКТА 2 ПРОЕКТА СТАТЬИ 1 И ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 6, 6-бис, 7, 8, 10 И 10-бис С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ СОРОК ПЯТУЮ СЕССИЮ (продолжение) (A/CN.4/L.484/Add.2—7)

Комментарий к статье 8 (Компенсация) (продолжение)
(A/CN.4/L.484/Add.5)

Пункты 16 и 17 (продолжение)

33. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что рассмотрение пунктов 16 и 17 комментария к статье 8 было приостановлено на предыдущем заседании, поскольку г-н Пелле и г-н Верещетин сочли нечеткой формулировку “моральный ущерб физическим и юридическим лицам или агентам потерпевшего государства”, содержащуюся в предпоследнем предложении пункта 16.

34. Г-н ПЕЛЛЕ говорит о необходимости уточнить, что имеется в виду ущерб, понесенный этими лицами, гражданами или агентами государства в качестве отдельных личностей.

35. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) предлагает в конце предложения в тексте на французском языке после слов “agents de l’Etat lésé” добавить слова “en tant que particuliers”.

36. Г-н ВЕРЕЩЕТИН просит Специального докладчика сформулировать это предложение и на английском языке.

37. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что в английском варианте после слов “injured State” следовало бы добавить слова “as private parties” или “as private persons”.

38. Г-н ПЕЛЛЕ предпочитает формулировку “en tant qu’êtres humains” в тексте на французском языке.

39. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) обращает внимание на то, что эта формулировка применяется не к юридическим, а к физическим лицам.

40. Г-н КРОУФОРД говорит, что в тексте на английском языке можно было бы поместить слово “persons” в конец фразы, с тем чтобы текст гласил: “moral damage to nationals or agents of the injured State as persons”.

41. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что пленарные заседания Комиссии нельзя считать удачным местом для редакционной работы. Поэтому он предлагает г-ну Верещетину, г-ну Кроуфорду и г-ну Пелле договориться со Специальным докладчиком о приемлемой формулировке. Поскольку такая проблема возникает и в отношении пункта 17, он предлагает пока не принимать решение в отношении пунктов 16 и 17.

Предложение принимается.

Пункт 18

42. Г-н ПЕЛЛЕ категорически возражает против понятия “личный ущерб”, упомянутого во второй части этого пункта. Насколько ему известно, помимо материального и морального ущерба не существует других категорий ущерба. Он отмечает, что эта проблема возникает и в отношении пункта 21.

43. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) объясняет, что по своему смыслу понятие личного ущерба означает одновременно и материальный, и моральный ущерб, причиненный лицу, в отличие от патrimonиальных потерь.

44. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР отмечает, что по внутреннему праву некоторых стран личный ущерб является синонимом материального ущерба, понесенного каким-либо лицом, в отличие от морального ущерба.

45. Г-н ПЕЛЛЕ говорит о том, что он понимает объяснения Специального докладчика, но не считает необходимым включать в пункт 18 понятие личного ущерба. После цитаты, выделенной втяжкой, можно было бы без труда исключить слова «помимо изображений арбитражного судьи, касающихся возмещения ущерба, рассматриваемого в пунктах *a* и *b*, которые относятся к более широкому понятию “личный ущерб”. Фраза начиналась бы тогда словами “Интересно отметить”.

46. Г-н ВЕРЕЩЕТИН также считает, что понятие “личный ущерб” создаст проблемы в пункте 21, где оно относится как к физическим, так и к юридическим лицам. Выражаемая этим понятием идея в любом случае охватывается, по его мнению, понятием морального ущерба. Поэтому было бы предпочтительным исключить его из текста пункта 18.

47. Г-н де САРАМ также поддерживает предложение г-на Пелле, которое позволит устранить двусмысличество текста, содержащегося в пункте 18, и избежать возникновения проблем при рассмотрении пункта 21.

48. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 18 с поправкой, внесенной г-ном Пелле.

Пункт 18 с внесенной в него поправкой принимается⁸.

Пункт 19

49. Г-н ПЕЛЛЕ категорически возражает против последнего предложения этого пункта. По его мнению, Комиссия совершила ошибку, не предусмотрев в статье 8 четко сформулированного положения о возмещении морального ущерба, причиненного гражданам потерпевшего государства, и он никоим образом не разделяет такой подход.

50. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) считает, что во всяком случае последняя строка этого

⁸ Впоследствии пункт 18 наряду с пунктами 16, 17 и 21 был изменен; см. 2324-е заседание, пункт 1.

предложения неясна и ее надо пересмотреть, прибегнув к помощи ранее учрежденной небольшой специальной рабочей группы.

51. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия откладывает принятие пункта 19, последняя фраза которого должна быть отредактирована Специальным докладчиком.

Предложение принимается.

Пункт 20

Пункт 20 принимается.

Пункт 21

52. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что если Комиссия решит сохранить в пункте 21 упоминание о "личном ущербе", то он не представляет, как положение о личном ущербе может применяться к юридическим лицам. Упоминается, что этот ущерб "причинен указанным частным сторонам", и в первом предложении уточняется, что речь идет о "физических либо юридических лицах". Впрочем, возникает вопрос, можно ли причинить юридическим лицам ущерб тех видов, о которых идет речь в последнем предложении.

53. Г-н ПЕЛЛЕ, напротив, не усматривает в этом никакой непоследовательности со стороны Специального докладчика. Если согласиться с изложенными им предпосылками, то есть если считать, что личный ущерб образуется всем ущербом, причиненным лицам, а не "сторонам", независимо от того, физические они или юридические, и что этот ущерб может быть либо материальным, либо моральным, тогда можно довольно легко изменить данный пункт. Самое важное — отказаться от идеи, будто личный ущерб может быть чем-то другим, нежели материальный или моральный ущерб.

54. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) предлагает добавить этот вопрос к трем другим вопросам, уже переданным на рассмотрение небольшой специальной рабочей группе.

55. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО полагает, что, исключив слова, помещенные между тире, можно скорректировать данный пункт, не нарушая при этом его структуру.

56. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия решает пока оставить пункт 21 в том виде, в каком он был предложен, и просить небольшую специальную рабочую группу пересмотреть его формулировку.

Предложение принимается.

Пункты 22 и 23

Пункты 22 и 23 принимаются.

Пункт 24

57. Г-н ВЕРЕЩЕТИН считает слишком категоричными слова "как правило", будет требовать выплаты

"процентов" в третьем предложении пункта, если принять во внимание текст пункта 2 статьи 8, который обуславливает, что компенсация "может" включать в себя проценты, и первую сноска к пункту, где совершенно справедливо говорится, что единого мнения относительно теоретических положений по этому вопросу не существует. Он предлагает либо полностью исключить третье предложение, либо, следя идею, выраженной в сноске, заявить, что одни члены Комиссии поддерживают приводимый выше вывод, тогда как другие полагают его преждевременным.

58. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР поддерживает это предложение, поскольку оно устраняет противоречие между текстом пункта 2 статьи 8 и комментарием.

59. Г-н КРОУФОРД говорит, что, бесспорно, не должно создаваться впечатление, будто комментарий противоречит тексту статьи, но считает, что следует по крайней мере сохранить основную идею, которая воплощена во второй половине предложения, то есть, что метод выплаты процентов часто используется в случае потерь, обусловленных временным отсутствием капитала, поскольку это является фактом. Если первая половина фразы должна быть изменена или исключена, то следует, возможно, перенести ссылку в первую сноску к пункту или даже упомянуть в тексте пункта, что миссия ученых по этому вопросу разделилась, и процитировать в сноске авторов.

60. Г-н ЯНКОВ поддерживает мнение, высказанное г-ном Верещетиным, но исключению третьей фразы предпочитает изменение текста, с тем чтобы подчеркнуть неавтоматический характер выплаты процентов.

61. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что, каковы бы ни были теоретические разногласия, Комиссия должна признать существование преобладающей государственной практики. Тем не менее можно смягчить категоричный характер утверждения, заменив слова "как правило" словом "часто".

62. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что самым простым решением было бы переместить ссылку на первую сноску из третьего предложения в конец второго и изменить формулировку третьего предложения следующим образом: "Однако Комиссия признает, что выплата процентов, по-видимому, является наиболее часто используемым методом компенсации тех потерь, которые обусловлены временными отсутствием капитала".

63. Г-н БОУЭТ выказывает опасение, что слишком большое число оговорок может выхолостить суть самого комментария. Важный аспект этого вопроса, который тем не менее четко не прослеживается, состоит в том, что не должны совмещаться выплата процентов и компенсация упущеной выгоды в случае действующего предприятия, если только не допустить, что те же средства могут находиться в это же время в банке, где они приносят проценты, или на предприятии, где они приносят прибыль.

64. Г-н де САРАМ говорит, что вопрос, поднятый г-ном Боузтом, непосредственно не вытекает из формулировки пункта 2 статьи 8, и спрашивает, нужно ли в этой связи освещать его в комментарии.

65. Г-н РОЗЕНСТОК указывает, что формулировка пункта 2 статьи 8 недвусмысленно предполагает, что совмещение выплаты процентов и компенсации упущеной выгоды происходит не во всех случаях, но такая возможность существует. Компромиссная формулировка, к которой добавлено выражение "в соответствующих случаях" в тексте пункта 2, была принята, для того чтобы учсть фактор времени и другие соображения, которые долго обсуждались в Редакционном комитете. Г-н Розенсток не смог бы принять комментарий, который представлял бы собой не что иное, как отказ от формулировки, принятой в проекте статьи.

66. Г-н КРОУФОРД говорит, что пункт 24 связан с пунктами 25 и 26, которые затрагивают несколько вопросов, поднятых в ходе обсуждений. Что касается вопроса, поднятого г-ном Боузом, то, возможно, его следует решить при обсуждении пункта 27.

67. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 24 с поправками, внесенными Специальным докладчиком.

Пункт 24 с внесенными в него поправками принимается.

Пункт 25

Пункт 25 принимается.

Пункт 26

68. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что доводы, приводимые в обоснование предложения об изменении текста пункта 24, можно использовать и для обоснования изменения пункта 26 путем исключения слов "хотя обычно является оправданием".

69. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять пункт 26 с поправкой, внесенной г-ном Верещетиным.

Пункт 26 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 27

70. Г-н БОУЭТ, возвращаясь к аргументации, которую он уже использовал в ходе обсуждения пункта 24, предлагает добавить в пункт 27 следующее предложение: «Если компенсация упущеной выгоды предоставляется в отношении капиталовложений, осуществленных в "действующие предприятия", представляется неуместным начислять проценты на стоимость инвестированного капитала за период, в отношении которого была предоставлена компенсация упущеной выгоды».

71. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА говорит, что предложение г-на Боузта, по-видимому, ставит на одну доску проценты и упущенную выгоду, в то время как в пункте 27 недвусмысленно разъясняется, что компенсация упущеной выгоды не является столь же повсеместно признанной, что и выплата процентов. Пожалуй, следовало бы просто указать, что совмещение двух выплат невозможно без нарушения очередности, установленной в этом пункте.

72. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР считает более разумным не заниматься толкованием пункта 2 статьи 8 и не выделять один вид компенсации в большей степени, чем другой. В тексте проекта статей говорится "может включать", что оставляет арбитру или судье возможность выбрать соответствующую форму компенсации.

73. Г-н КРОУФОРД считает, что предложению г-на Боузта придается позитивная коннотация, которой оно не имеет, поскольку преследует лишь одну цель — исключить совмещение двух форм компенсации.

74. Г-н БОУЭТ предлагает более простую формулировку: "Пострадавший не может претендовать одновременно на выплату процентов и на компенсацию упущеной выгоды применительно к действующему предприятию. Определять способ компенсации надлежит суду".

75. Г-н РОЗЕНСТОК указывает, что эта формулировка находится в полном противоречии с формулировкой пункта 2 статьи 8 и не учитывает, среди прочего, такие соображения, как фактор времени.

76. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что в новой формулировке, предложенной г-ном Боузтом, не уточняется, что совмещение является невозможным, если речь идет об одном и том же объекте и об одном и том же временном периоде, что является ответом на вопрос, поднятый г-ном Розенстоком.

77. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает г-ну Боузту и г-ну Кроуфорду подготовить вместе новый вариант фразы, которую г-н Боуз предлагает добавить в пункт 27.

Заседание закрывается в 18 час.

2323-е ЗАСЕДАНИЕ

Вторник, 20 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аранджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Боуз, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Резафиндраламбо, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (продолжение)

ГЛАВА IV. Ответственность государств (продолжение)
(A/CN.4/L.484 и Corr.1 и Add.1-7)

С. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств (продолжение)

2. ТЕКСТЫ ПУНКТА 2 ПРОЕКТА СТАТЬИ 1 И ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 6. 6-бис, 7, 8, 10 И 10-бис С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ СОРОК ПЯТОЙ СЕССИИ (*продолжение*) (A/CN.4/L.484/Add.2-7)

Комментарий к статье 8 (Компенсация) (продолжение)
(A/CN.4/L.484/Add.5)

Пункты 16 и 17 (продолжение)

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что некоторые вопросы, касающиеся пунктов 16 и 17, все еще не решены и позднее Комиссия вернется к их обсуждению.

Пункт 19 (окончание)

2. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) предлагает заменить содержащиеся в последнем предложении данного пункта слова "взаимоотношения между этим государством и его гражданами представляют собой первичную норму, которая не должна учитываться в данном контексте" словами "такой ущерб является частью материального ущерба государству".

Пункт 19 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 27 (продолжение)

3. Г-н БОУЭТ предлагает включить в конце пункта 27 два предложения следующего содержания: «Страна, предъявляющая претензию, не будет иметь право на возмещение одновременно процентов и упущеной выгоды за один и тот же период времени в случае ее лишения "функционирующего предприятия". Что касается применения надлежащего средства правовой защиты, то этот вопрос будет решаться судом».

4. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что предлагаемая поправка отвечает на вопрос, поднятый днем ранее г-ном Кроуфордом. В то же время оратор считает нецелесообразным делать слишком частые ссылки на суды, поскольку применение судебных процедур является не самым распространенным способом решения споров, касающихся упущеной выгоды.

5. Г-н БОУЭТ заявляет, что эту проблему можно решить путем исключения второй фразы из предложенного им текста.

6. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что не склонен соглашаться с предложенной поправкой. Такая поправка идет вразрез с общим подходом Комиссии к вопросу о выплате процентов и возмещении упущенной выгоды, проиллюстрированным в пунктах 26 и 38, в которых Комиссия ограничилась ссылкой на сложность данной проблемы и оставила ее решение на усмотрение судьи или третьей стороны, участвующей в урегулировании спора.

7. Предлагаемая поправка касается главным образом утверждения о том, что компенсация не должна представляться дважды за одну и ту же упущенную выгоду. Данный постулат применим к любым формам возмещения, а не только к возмещению в случае упущенной

выгоды. Он отдает предпочтение первоначальной, хотя и более сложной формулировке, предложенной г-ном Боузтом днем ранее. Только что предложенный текст вводит в заблуждение и может повлечь за собой нежелательные и неправомерные последствия, исклю-чая то или иное решение.

8. По мнению оратора, Комиссия совершаает ошибку: до сих пор она считала нецелесообразным формулировать конкретные нормы в отношении третьих сторон и давала им возможность самим определять средства правовой защиты, тогда как из текста рассматриваемой поправки следует, что Комиссия неожиданно и круто изменила свою позицию и сформулировала руководящие принципы, касающиеся конкретного вида возмещения.

9. Тем не менее, он говорит, что не возражал бы против второго предложения, если будет признана присмыльность первого, но оно неприемлемо.

10. Г-н БОУЭТ говорит, что г-н Розенсток затронул важный вопрос общего характера, который касается всего содержания данного раздела доклада. Как представляется, в данном разделе не содержится руководящих принципов в отношении исключительно важного с практической точки зрения вопроса об упущеной выгоде. В этой связи необходимо ответить на три вопроса, касающиеся, в частности, характера иска, дающего право на возмещение упущеной выгоды; периода времени, в течение которого может быть осуществлено возмещение упущеной выгоды; и способов подсчета упущеной выгоды. Комиссия не сумела ответить ни на один из этих вопросов.

11. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) говорит, что разделяет точку зрения г-на Боуэта. Тем не менее Редакционный комитет посчитал нецелесообразным включать в проект статей такие подробные положения. Необходимые уточнения могли бы содержаться в комментарии, в связи с чем он предлагает создать неофициальную рабочую группу с целью пересмотра формулировки предложенной поправки к пункту 27.

12. Г-н де САРАМ заявляет, что полностью согласен с г-ном Боузтом. Находящийся на рассмотрении вопрос действительно является весьма общим по своему характеру. В этой связи предлагаемая рабочая группа должна быть органом открытого состава.

13. Г-н ЯНКОВ говорит, что, поддерживая точку зрения г-на Боуэта, он в то же время отдает должное обоснованности доводов г-на Розенстока. С учетом огромных различий в юридической практике различных государств разработка свода приемлемых для всех норм представляется весьма затруднительной. Комиссии не следует пытаться формулировать нормы, охватывающие все случаи; вместо этого ей следует подчеркнуть, что решения должны приниматься в рамках применения процедур урегулирования споров с участием третьей стороны.

14. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ поручает г-ну Аранджо-Руису (Специальному докладчику), г-ну Боузту, г-ну Кроуфорду, г-ну Розенстоку и, в случае их согласия, г-ну де

Сараму и г-ну Янкову образовать рабочую группу открытого состава для пересмотра формулировки предложенной поправки к пункту 27.

Пункты 28–37

Пункты 28-37 принимаются.

Пункт 38

15. Г-н ЯНКОВ предлагает включить во второе предложение после слов “в связи с этим она считает предпочтительным” слова “сформулировать общий принцип в виде достаточно гибкой нормы и”. В основе его предложения лежат соображения, высказанные членами Редакционного комитета на предыдущей сессии.

16. Г-н БОУЭТ говорит, что решение заключается не в предоставлении судьям права решать вопрос о целесообразности компенсации за упущенную выгоду. Отсутствие руководящих принципов не позволит судьям принимать компетентные и последовательные решения. Комиссии надлежит внести ясность в правовые нормы и сформулировать руководящие принципы по данному вопросу.

17. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР считает целесообразным уточнение правовых положений, касающихся компенсации. Он отмечает, что пункт 38 должен быть изменен в свете окончательной формулировки пункта 27, которая будет подготовлена вновь созданной рабочей группой открытого состава.

18. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) полагает, что рабочая группа открытого состава могла бы также рассмотреть поправку к пункту 38, предложенную г-ном Янковым. Он разделяет мнение г-на Боуэта о том, что нормы, регулирующие предоставление компенсации за упущенную выгоду, нуждаются в уточнении. Однако, ввиду того что практика не дает в этой связи никаких реальных ориентиров, Комиссия должна сосредоточить внимание на прогрессивном развитии права, а не на его кодификации.

19. Г-н ЯНКОВ говорит, что положительно оценивает основное содержание доводов, приведенных г-ном Боуэтом. По его мнению, в пункте 2 статьи 8 излагается общий принцип, который может служить руководящим указанием при урегулировании споров, касающихся компенсации. Целью внесенной им на рассмотрение поправки являлось включение косвенной ссылки на этот общий принцип в пункт 38 комментария.

20. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что хотел бы высказать общую оговорку. По его мнению, ведущиеся дебаты, по сути, лишены смысла. Редакционный комитет принял решение не вдаваться в детали при подготовке текста данной статьи. Что касается его самого, то он не одобряет такого подхода, поскольку считает, что с учетом возложенных на Комиссию обязанностей ей следовало бы сделать гораздо больше в этом направлении. Однако решение уже принято, и утвержденную Редакционным комитетом общую формулировку нельзя сейчас дополнять соответствующими комментариями.

21. Его также весьма удивляют содержащиеся в комментарии частые ссылки на судью или иную третью

сторону, участвующую в урегулировании спора. Несомненно, что урегулированием спора должны заниматься прежде всего сами заинтересованные стороны. Комиссия должна обеспечивать их ориентирами, а не просто думать о возможности использования судей или арбитров.

22. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) отмечает, что фактически во всех доведенных до сведения Комиссии случаях практики государств в данной области в принятии решений участвовали органы третьей стороны. Г-н Пелле затронул важный аспект, и рабочая группа, несомненно, примет его во внимание.

23. Г-н ТОМУШАТ говорит, что практически все приведенные в комментарии примеры касаются потерь, причинивших ущерб основному капиталу, тогда как на самом деле содержащаяся в статье 8 норма применяется в равной степени и к случаям потери трудоспособности. В комментарий следует включить примеры, касающиеся случаев предоставления лицам компенсации в связи с потерей источников дохода.

24. Г-н РОЗЕНСТОК не возражает против включения дополнительных примеров, однако, как представляется, предложение г-на Томушата охватывается содержанием пунктов 22 и 23 комментария. Не следует предлагать рабочей группе аннулировать решения, принятые на предыдущей сессии Редакционного комитета; таким образом она не вправе заполнить пробелы, оставшиеся после принятия этих решений.

25. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) обращает внимание на то, что в пунктах 22 и 23 упоминается случай смерти частного лица, являющегося гражданином соответствующего государства. Если г-н Томушат имеет в виду какие-либо другие примеры, ему следовало бы внести конкретное предложение.

26. Ясно, что не может быть и речи ни о пересмотре того, что было сделано Редакционным комитетом на предыдущей сессии, ни о заполнении оставленных Комитетом пробелов. Оратор уверен в том, что компетентность членов рабочей группы позволяет им избежать обеих ловушек.

27. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР предлагает г-ну Томушату привести несколько конкретных примеров, касающихся случаев потери трудоспособности. Очевидно, в этой связи следует упомянуть и о случаях высылки.

28. Г-н ШИ отмечает, что в статье 8 изложена общая норма применительно к вопросу о компенсации. По его мнению, содержание статьи является достаточно полным, поэтому было бы нежелательным и нецелесообразным пытаться дополнить эту норму при помощи соответствующих комментариев. Комментарий не может заполнить собой пробел в тексте статьи.

29. Вопрос о компенсации в целом представляется весьма сложным. Все приведенные в комментарии примеры касаются дел, урегулированием которых занимались арбитражные суды или смешанные комиссии. При этом не было приведено ни одного примера из очень богатой практики двустороннего урегулирования. Он, в частности, имеет в виду заключение соглашений после

окончания второй мировой войны, многие из которых носили двусторонний характер, и прежде всего соглашения того времени о выплате паушальных сумм. В соответствии с этими соглашениями решение вопроса о распределении этих сумм между гражданами возлагалось на внутренние комиссии каждой стороны. О таких примерах следовало бы упомянуть.

30. Оратор не видит необходимости в создании рабочей группы и настоятельно предлагает оставить комментарий в его нынешнем виде. В любом случае, если рабочая группа и подготовит текст, это приведет к дальнейшим продолжительным и бесплодным дебатам.

31. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает г-ну Томушату представить текст для включения в комментарий с целью отразить в нем затронутый им вопрос.

32. Г-н ТОМУШАТ говорит, что представит текст из нескольких предложений с описанием случаев, которые он имел в виду. Упоминаемые в этом тексте примеры будут включать информацию о договорах, подписанных Германией с рядом стран сразу же по окончании второй мировой войны и касающихся предоставления компенсации лицам, подвергшимся преследованиям по расовым признакам.

33. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что, пока рабочая группа открытого состава готовит доклад по этому вопросу, он предлагает Комиссии рассмотреть по пунктам разделы А и В главы IV.

A. Введение (A/CN.4/L.484)

Пункты 1—8

Пункты 1—8 принимаются.

Раздел A принимается.

B. Рассмотрение темы на данной сессии (A/CN.4/L.484 и Add.1)

Пункты 9—87 (A/CN.4/L.484)

Пункты 9—87 принимаются.

Пункты 1—51 (A/CN.4/L.484/Add.1)

Пункты 1—51 принимаются.

Раздел B принимается.

Заседание закрывается в 11 час. 15 мин.

2324-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 21 июля 1993 года, 10 час. 05 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджа-Руис, г-н Беннуна, г-н Боуз, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пел-

ле, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (продолжение)

ГЛАВА IV. Ответственность государств (окончание) (A/CN.4/L.484 и Сотт.1 и Add.1—7)

- C. Проекты статей части 2 проекта об ответственности государств (окончание)
2. ТЕКСТЫ ПУНКТА 2 ПРОЕКТА СТАТЬИ 1 И ПРОЕКТОВ СТАТЕЙ 6, 6-бис, 7, 8, 10 И 10-бис С КОММЕНТАРИЯМИ К НИМ, ПРИНЯТЫЕ КОМИССИЕЙ В ПРЕДВАРИТЕЛЬНОМ ПОРЯДКЕ НА ЕЕ СОРОК ПЯТУЮ СЕССИЮ (окончание) (A/CN.4/L.484/Add.2—7)

Комментарий к статье 8 (Компенсация) (окончание) (A/CN.4/L.484/Add.5)

Пункты 16, 17, 18 и 21 (окончание)

1. Г-н КРОУФОРД зачитывает тексты поправок, предложенных рабочей группой для решения проблем, связанных с пунктами 16, 17, 18 и 21. В пункте 16 слова “физическим и юридическим лицам или агентам потерпевшего государства” следует заменить словами “гражданам или агентам потерпевшего государства как отдельным лицам”. Выражение “как отдельным лицам” следует также включить после слов “физическим и юридическим лицам или агентам потерпевшего государства”, содержащихся в последнем предложении. Во втором предложении пункта 17 выражение “в их личном качестве” следует заменить выражением “как отдельные лица”. Из текста пункта 18 следует исключить слова «которые относятся к более широкому понятию “личный ущерб”». В пункте 21 слова «“личный” ущерб, отличающийся от “морального” ущерба» следует заменить выражением “личный вред”.

Пункты 16, 17, 18 и 21 с внесенными в них поправками принимаются.

Пункт 27 (окончание)

2. Г-н БОУЭТ предлагает добавить в конце пункта 27 следующий текст:

«При присуждении упущенной выгоды, по-видимому, было бы неуместно присуждать проценты на капитал, используемый для получения прибыли, за один и тот же период времени по той простой причине, что капитал не может одновременно использоваться для получения процентов и фактического извлечения прибыли. Однако проценты начислялись бы на прибыль, которая должна быть получена первоначальным владельцем, но которой он был лишен. Главная цель заключается в избежании “двойной компенсации” применительно ко всем формам возмещения».

3. Г-н ТОМУШАТ считает, что второе предложение текста, предложенного г-ном Боузом, следует исключить, поскольку оно изложено слишком подробно.

4. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что второе предложение исключать нельзя, если будет сохранено первое.

Пункт 27 с поправкой, внесенной г-ном Боузтом, принимается.

Новый пункт 30-бис

5. Г-н ТОМУШАТ, отмечая, что данный комментарий не должен ограничиваться случаями, относящимися к компаниям, а должен также включать случаи, относящиеся к частным лицам, предлагает включить в комментарий новый пункт 30-бис, который гласит:

“Право на компенсацию потери поступлений может также возникать, когда отдельные лица лишаются возможности использовать свою трудоспособность как самостоятельные хозяева или наемные работники. Такая ситуация может сложиться, в частности, в случае неправомерной высылки какого-либо иностранца из страны его проживания. В двух постановлениях Европейский суд по правам человека подтвердил в принципе, что возмещение, полагающееся жертвам подобной высылки, также включает в себя компенсацию потери поступлений, хотя в обоих случаях он пришел к выводу, что причинно-следственная связь не установлена”.

Этот новый пункт можно было бы сопроводить следующей ссылкой:

“Решение от 21 июня 1988 года, *Berrehab*, Publications of the European Court of Human Rights, Series A: Judgements and Decisions, vol. 138, p. 17; и решение от 18 февраля 1991 года, *Moustaquim*, ibid., vol. 193, p. 21”.

6. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) предлагает включить слово “разумеется” в начале текста, предложенного г-ном Томушатом, с целью подчеркнуть идею, которая уже была выражена в этом комментарии в более общем плане.

Новый пункт 30-бис, предложенный г-ном Томушатом, с поправкой Специального докладчика принимается.

Пункт 38 (окончание)

7. Г-н БОУЭТ предлагает включить после первого предложения пункта следующий текст:

“Относительная неопределенность прецедентного права свидетельствует о существовании трех спорных вопросов, а именно:

- a) В каких случаях упущенная выгода подлежит возмещению?
- b) За какой период времени она подлежит возмещению?
- c) Как она должна рассчитываться?

В связи с первым вопросом представляется вполне ясным, что проблема возникает с “реально функционирующими предприятиями”, обладающими способностью давать прибыль. Наименее ясным является вопрос о том, подлежит ли возмещению прибыль в случае законной экспроприации (в отличие от незаконной экспроприации) (именно отражени-

ем этой неопределенности является различие в акцентах в деле *Amoco International Corp. v. Iran* и в деле *Phillips*). Что касается второго момента, то главный вопрос, опять же неразрешенный, состоит в том, должен ли этот период времени заканчиваться в момент вынесения судебного постановления или же он должен продолжаться до наступления первоначально установленной даты прекращения контракта или концессии, которая была прекращена. Третий вопрос затрагивает в целом проблему метода расчета, и особенно проблему приемлемости метода дисконтирования потока будущих поступлений. По мнению Комиссии, правовая регламентация всех этих вопросов пока не является достаточно определенной, и на данном этапе Комиссия считает, что она не в состоянии дать конкретные ответы на эти вопросы или сформулировать чёткие нормы в связи с ними”.

8. Г-н Боузт предлагает, кроме того, изменить вторую фразу пункта 38 следующим образом:

“Поэтому она сочла предпочтительным оставить на усмотрение соответствующих государств или любой третьей стороны, участвующей в регулировании спора, решение в каждом случае вопроса о том, должна ли быть выплачена компенсация за упущенную выгоду”.

Пункт 38 с внесенными в него поправками принимается.

Комментарий к статье 8 с внесенными в него поправками принимается.

Глава IV в целом с внесенными в нее поправками принимается.

9. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что не хотел возражать против принятия главы IV проекта доклада, но считает, что проекты статей 6—10-бис были в значительной мере смягчены по сравнению с текстом, предложенным Специальным докладчиком, который сам по себе также был недостаточно четок, в результате чего предложенная Редакционным комитетом формулировка носит исключительно общий характер и не дает потенциальным пользователям руководящих указаний, которых они вправе ожидать от Комиссии. Тот факт, что проблемы трудноразрешимы или правовые нормы не устоялись, ни в коей мере не оправдывает нежелания предложить какие-либо решения. Комментарии к проектам статей столь же неудовлетворительны в том смысле, что в них рассматриваются положения, которые не содержатся в этих статьях, что сделано для того, чтобы в какой-то степени компенсировать общий характер самих этих статей. Цель комментариев — прокомментировать проекты статей, принятые Редакционным комитетом, а не те, которые были первоначально предложены Специальным докладчиком.

10. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик) отмечает, что Редакционный комитет принял вышеупомянутые проекты статей через несколько лет после представления соответствующих докладов. Поверхностный характер проектов статей, о котором говорил г-н Пелле, объясняется, вероятно, также стремлением многих членов Комиссии любой ценой добиться быстрых результатов, как и склонностью некоторых член-

нов Комиссии считать предпочтительным краткий текст некоторых статей, предложенных предыдущим Специальным докладчиком. В заключение оратор выражает сожаление по поводу того, что обычной практикой среди членов Редакционного комитета стало недостаточно регулярное участие в его работе. И как следствие этого, они недостаточно внимательно следили за развитием событий при обсуждении вопросов Редакционным комитетом. Это достойное сожаления явление было особенно заметным — и не без последствий — в ходе работы на настоящей сессии над статьями 11 и 12.

Глава II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (A/CN.4/L.482 и Add.1 и Add.1/Corr.1 и A/CN.4/L.482* и Add.1*)

11. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ сообщает, что глава II проекта доклада Комиссии (A/CN.4/L.482 и Add.1 и Add.1/Corr.1) была по техническим причинам переиздана и вышла под условным обозначением A/CN.4/L.482* и Add.1*.

12. Г-н БЕННУНА, поддерживаемый г-ном АРАНДЖО-РУИСОМ, г-ном ПАМБУ-ЧИВУНДОЙ и г-ном РАЗАФИНДРАЛАМБО, считает, что переизданные “по техническим причинам” документы A/CN.4/L.482* и Add.1*, по сути дела, являются пересмотренным вариантом первоначальных документов и больше не отражают прений, состоявшихся в ходе пленарного заседания. В этой связи он хотел бы, чтобы Комиссия вновь обратилась к первоначальным документам.

13. После обсуждения процедурных вопросов, в котором приняли участие г-н де САРАМ (Докладчик), г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ, г-н РОЗЕНСТОК, г-н ПЕЛЛЕ, г-н МАХЬЮ, г-н КРОУФОРД, г-н БОУЭТ, г-н ВЕРЕЩЕТИН, г-н ТОМУШАТ, г-н МИКУЛКА, г-н КОРОМА, г-н ТИАМ (Специальный докладчик) и г-н АЛЬХАСАУНА, ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии поручить Докладчику, с его согласия, разработать с помощью секретариата новый документ на основе документов A/CN.4/L.482 и Add.1 и Add.1/Corr.1 и A/CN.4/L.482* и Add.1* с учетом прений, которые состоялись на пленарном заседании.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 13 час. 15 мин.

2325-е ЗАСЕДАНИЕ

Среда, 21 июля 1993 года, 15 час. 10 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Боуэт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Резафиндраламбо, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (*продолжение*)^{*} (A/CN.4/446, раздел B, A/CN.4/448 и Add.1², A/CN.4/449³, A/CN.4/452 и Add.1—3⁴, A/CN.4/L.488 и Add.1—4, A/CN.4/L.490 и Add.1)

[Пункт 3 повестки дня]

ПЕРЕСМОТРЕННЫЙ ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО ПРОЕКТУ СТАТУТА МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает, что на своем 2298-м пленарном заседании 17 мая 1993 года Комиссия решила учредить Рабочую группу по проекту статута международного уголовного суда⁵ в соответствии с мандатом, изложенным в пунктах 4, 5 и 6 резолюции 47/33 Генеральной Ассамблеи. Он предлагает Председателю Рабочей группы г-ну Короме представить ее пересмотренный доклад (A/CN.4/L.490 и Add.1).

2. Г-н КОРОМА (Председатель Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда) говорит, что в пересмотренном докладе содержится предварительный вариант проекта статута международного уголовного суда. Рабочая группа начала свою деятельность с рассмотрения ряда проектов положений, касающихся более общих и организационных аспектов проекта статута, однако решила в целях ускорения своей работы создать три подгруппы для рассмотрения вопросов, касающихся юрисдикции и применимого права, расследования и судебного преследования, а также сотрудничества и судебной помощи. Работа подгрупп велась под руководством г-на Кроуфорда, которого позднее сменил г-н Томушат, г-на Калеру Родригеша и г-на Янкова, соответственно. В докладах подгрупп содержались конкретные проекты положений и некоторые предварительные замечания. После рассмотрения этих докладов Рабочая группа обратилась к подгруппам с просьбой: *a*) учесть в проектах статей в максимально возможной степени замечания, высказанные в Рабочей группе, и *b*) рассмотреть ряд вопросов, определенных в качестве возможных дополнительных аспектов, которые должны быть отражены в статуте.

3. На основе новых документов, подготовленных подгруппами, Рабочая группа составила проект статута и комментарий к нему, которые и находятся сейчас на рассмотрении Комиссии. Наличие квадратных скобок в тексте показывает, что Рабочая группа еще не пришла к согласию в отношении либо содержания, либо формулировок. Во многих случаях в комментарии к

^{*} Перенесено с 2303-го заседания.

¹ Текст проектов статей, принятых в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник.., 1991 год*, том II (часть вторая), стр. 109 и далее.

² Воспроизведется в *Ежегоднике.., 1993 год*, том II (часть первая).

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ Комиссия постановила на своем 2300-м заседании 25 мая 1993 года, что в дальнейшем Рабочая группа по вопросу об органе международной уголовной юстиции будет именоваться “Рабочая группа по проекту статута международного уголовного суда”.

проекту статей разъясняются особые трудности, которые встретились при разработке некоторых положений. Рабочая группа рекомендовала Комиссии указать в своем докладе, что особенно приветствовались были мнения Генеральной Ассамблеи в отношении этих положений. Рабочая группа руководствовалась в своей деятельности рекомендациями Комиссии и докладом Рабочей группы, представленным на предыдущей сессии Комиссии⁶, а также учитывала мнения правительства в отношении их.

4. Часть 1 проекта статута (статьи 1—21) касается учреждения и состава Трибунала. Скобки, в которые взяты тексты двух пунктов статьи 2, отражают две различные точки зрения, высказывавшиеся в Рабочей группе, а также в ходе обсуждения, проходившего на пленарных заседаниях Комиссии, относительно взаимосвязи Трибунала и Организации Объединенных Наций. Некоторые члены Группы хотели бы, чтобы Трибунал был органом Организации Объединенных Наций, тогда как другие выступали за связь другого рода, например в форме договора о сотрудничестве, аналогичного договорам, заключенным между Организацией Объединенных Наций и специализированными учреждениями. В пункте 1 статьи 4 отражены преимущества гибкого подхода и сокращения издержек, которые отстаивала Рабочая группа в своем докладе на предыдущей сессии Комиссии. Трибунал будет постоянным органом, однако он будет заседать только тогда, когда потребуется рассмотреть переданное ему дело.

5. В статье 5 устанавливаются всеохватывающая структура международной судебной системы, которую предстоит создать и которая именуется "Трибунал", и ее составные части — "Суд", или судебный орган; Секретариат, или административный орган, и "Прокуратура", или орган, поддерживающий обвинение. Данные три органа рассматриваются в проекте статута как образующие международную судебную систему в целом, несмотря на независимость, которой должны обладать судебная и прокурорская ветви этой системы. Статьи 6—11 касаются Суда и его состава, а также статуса судей и Бюро суда. Относительно большой срок полномочий судей — 12 лет (пункт 6 статьи 7), — как считается, компенсирует запрещение перевыборов судей. В отличие от Международного Суда, особый характер международного уголовного органа исключает возможность таких перевыборов. Единственные исключения установлены в пункте 7 статьи 7 и в статье 8.

6. Желательно, разумеется, обеспечить независимость судей (статья 9), однако суд не является постоянным органом и в соответствии со статьей 17 судьям будет выплачиваться не жалованье, а лишь суточное пособие и определенные суммы для покрытия расходов. Соответственно, статья 9, не исключая возможности того, что какой-либо судья может выполнять другие оплачиваемые функции, стремится определить критерии выявления деятельности, которая может поколебать уверенность в независимости судей. Любые сомнения будут разрешаться Судом.

7. Секретарь Суда (статья 12) является главным административным должностным лицом Суда и, в отличие от судей, может быть переизбран. В соответствии со статутом он выполняет такие важные функции, как направление уведомлений, получение заявлений о признании юрисдикции Суда и т. д. Рабочая группа пришла к твердому мнению о том, что Прокуратура (статья 13) должна быть независимой при выполнении своих функций и не должна входить в структуру Суда. Прокурор и заместитель прокурора поэтому должны избираться не Судом, а большинством государств — участников статута. В пункте 4 статьи 13 также предусматривается, что Прокуратура не должна запрашивать или получать указания от какого бы то ни было правительства или из любого другого источника.

8. Статьи 14—18 регулируют вопросы, относящиеся к началу и окончанию исполнения судьями своих должностных обязанностей, а также к работе судей и Суда и порядку исполнения ими своих функций. Статьи 19 и 20 касаются установления регламента: регламента Трибунала, регулирующего досудебное производство и проведение самого судебного разбирательства (статья 19), и регламента, необходимого для внутреннего функционирования Суда (статья 20). Большинство членов Рабочей группы придают большое значение различию между данными двумя регламентами, хотя некоторые члены Группы не убеждены в том, что такое существенное различие между ними существует.

9. Местонахождение статьи 21 (Пересмотр Статута) является пока предварительным, и эта статья может стать частью заключительных положений. Подпункт *b* имеет особое отношение к части 2 статута, касающейся юрисдикции и применимого права, поскольку он создает основу для расширения того вида юрисдикции, который предусмотрен статьей 22 и который включает в сферу действия статута новые конвенции, в том числе проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества.

10. Часть 2 проекта статута (статьи 22—28) действительно является очень важной. Статьи 22—26 устанавливают два базовых вида юрисдикции, основанных на различии, которое Рабочая группа проводит между договорами, определяющими преступления в качестве международных преступлений, и договорами, всего лишь предусматривающими пресечение нежелательного поведения, являющегося преступлением согласно внутренгосударственному праву. Примером первой категории договоров является Международная конвенция о борьбе с захватом заложников, а примерами второй категории договоров являются Токийская конвенция 1963 года о правонарушениях и других определенных актах, совершенных на борту воздушного судна, а также все договоры, касающиеся борьбы с преступлениями, связанными с торговлей наркотиками.

11. В статье 23 Комиссии предлагаются три варианта способов, с помощью которых государства могут признать юрисдикцию Суда в отношении преступлений, перечисленных в статье 22. Вариант А представляет собой "неавтоматическую" систему (*opting in*), посредством которой государство не передает автоматически юрисдикцию Суду лишь на основании того, что оно стало участником статута; для этого необходимо спе-

⁶ Ежегодник..., 1992 год, том II (часть вторая), стр. 66, документ А/47/10, приложение.

циальное заявление. По мнению некоторых членов Рабочей группы, этот метод наилучшим образом отражает принцип признания юрисдикции суда на основе прямого согласия и воплощает гибкий подход к юрисдикции Суда, рекомендованный в докладе Рабочей группы на предыдущей сессии, а по мнению других членов Рабочей группы, такие соображения необязательно ведут к созданию системы, предусмотренной вариантом А. Они отдали предпочтение системе, с помощью которой государство, ставшее участником статута, автоматически наделяет Суд юрисдикцией в отношении преступлений, перечисленных в статье 22, хотя и может иметь право исключать некоторые преступления, подпадающие под эту юрисдикцию ("автоматическая" система) (*opting out*). Варианты В и С основываются на этом подходе. Рабочая группа рекомендовала препроводить эти варианты Генеральной Ассамблее с просьбой дать определенные указания.

12. В статье 24 указываются те государства, которые должны признать юрисдикцию Суда по какому-либо делу согласно статье 22. Общий критерий, изложенный в пункте 1 *a*, заключается в том, что Суд обладает юрисдикцией в отношении какого-либо преступления, если любое государство, которое обычно обладало бы согласно соответствующему договору юрисдикцией на рассмотрение дела подозреваемого в своих собственных судах, признало юрисдикцию Суда согласно статье 23. Этот пункт следует рассматривать вместе со статьей 63 (Передача обвиняемого Трибуналу) и комментарием к ней. Если подозреваемый не находится на территории какого-либо государства, обладающего юрисдикцией согласно соответствующему договору, а находится на территории государства, гражданином которого он является, либо на территории государства, в котором предположительно было совершено данное преступление, тогда необходимо также согласие одного из данных двух государств для наделения Суда юрисдикцией.

13. Статья 25 не образует отдельного вида юрисдикции, а скорее расширяет категорию субъектов, которые могут возбудить в Суде разбирательство в связи с преступлениями, указанными в статье 22 и в пункте 2 статьи 26, посредством наделения этим правом также Совета Безопасности. По мнению Рабочей группы, такого рода положение необходимо для того, чтобы предоставить Совету Безопасности возможность использовать Суд в качестве альтернативы учреждению специальных трибуналов.

14. Статья 26 устанавливает второй вид юрисдикции, о котором упоминалось ранее, позволяя соответствующим государствам предоставлять Суду юрисдикцию в отношении двух других категорий международных преступлений, не охватываемых статьей 22. Первая категория (пункт 2 *a*) охватывает "преступления по общему международному праву", то есть преступления, которые подпадают под основные нормы обычного международного права и на которые в ином случае не распространялась бы юрисдикция Суда *ratione materiae*, например агрессия, которая не имеет правового определения в договоре, геноцид, когда речь идет о государствах, не являющихся участниками Конвенции 1948 года о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, или другие преступления

против человечества, не охватываемые Женевскими конвенциями от 12 августа 1949 года о защите жертв войны. Рабочая группа не считает, что на нынешней стадии развития международного права международное сообщество создало бы международный уголовный суд, не распространив юрисдикцию этого суда на такие преступления.

15. Вторая категория (пункт 2 *b*) относится к упомянутому в пунктах 1 и 2 комментария к статье 22 различию между договорами, которые определяют преступления в качестве международных преступлений, и договорами, которые всего лишь предусматривают пресечение преступлений по национальному праву, например по законам, касающимся преступлений, связанных с торговлей наркотиками, и вводящим в действие многосторонний договор, в соответствии с которым данное преступление рассматривается как исключительно серьезное. С учетом процесса, в ходе которого вопрос о возможном создании международного уголовного суда был передан Генеральной Ассамблей на рассмотрение Комиссии, Рабочая группа хотела бы подчеркнуть, что пункт 2 *b* статьи 26 представляет собой такое положение, с помощью которого Суд может приобрести юрисдикцию в отношении преступлений, связанных с торговлей наркотиками. Однако составители статута стремились предотвратить такое положение, при котором Суд был бы перегружен незначительными делами, ограничив данную категорию преступлениями, которые "в соответствии с положениями этого договора являются исключительно серьезными преступлениями".

16. Рабочая группа рекомендовала два критерия установления согласия, необходимого для того, чтобы юрисдикция Суда стала действительной в соответствии со статьей 26. В отношении преступлений по внутригосударственному праву, которое вводит в действие какое-либо положение международного договора, направленного на пресечение таких преступлений, требуется согласие только того государства, на территории которого находится подозреваемый и которое на основании договора обладает юрисдикцией на рассмотрение дела подозреваемого в своих собственных судах. В отношении преступлений по общему международному праву критерий является более ограничительным, требуя согласия как государства, на территории которого находится подозреваемый, так и государства, на территории которого имело место данное деяние.

17. В статье 27 определяются взаимоотношения между Советом Безопасности и Судом. Если совершен акт агрессии, то ответственность того или иного лица подразумевает, что определенное государство было признано виновным в совершении агрессии; такое заключение должен сделать Совет Безопасности. Соответствующие вопросы, например, можно ли предъявить обвинение какому-либо лицу как действовавшему от имени данного государства и действовавшему в таком качестве, которое предполагает, что это лицо играло определенную роль в планировании и совершении агрессии, должен будет решать Суд. Взаимоотношения, о которых идет речь, распространялись бы не только на судебное преследование, возбужденное по инициативе Совета Безопасности (статья 25), но и на судебное преследование по обвинению в агрессии, которое

может быть выдвинуто государством (пункт 2 а статьи 26). Статья 28, касающаяся применимого права, содержит очень четкие формулировки и практически не нуждается в разъяснениях.

18. Часть 3 проекта статута (статьи 29–35), озаглавленная “Расследование и возбуждение судебного преследования”, устанавливает такой механизм задействования Трибунала, как подача заявления, а также процедуры проведения расследования в связи с данным заявлением и возбуждение судебного преследования. Этими статьями устанавливаются общие полномочия Прокуратуры и Суда на стадии расследования и досудебного производства. Рабочая группа рассмотрела вопрос об ограничении доступа к Трибуналу только государствами — участниками статута, однако пришла к выводу о том, что создание универсального механизма, доступного всем государствам, в большей мере отвечало бы интересам международного сообщества в плане преследования, наказания и пресечения международных преступлений. Она также считала, что Совет Безопасности необходимо наделить правом использовать данный судебный механизм, если того, в соответствии с Уставом Организации Объединенных Наций, потребует возникшая ситуация. Заявление (статья 29) может быть передано Суду Советом Безопасности или любым государством, компетентным рассматривать данное преступление и признавшим юрисдикцию Суда. Государство должно обладать юрисдикцией в отношении данного преступления согласно договору, указанному в статье 22, обычному праву или собственному внутригосударственному праву. Государство также должно признать юрисдикцию Суда в отношении данного преступления либо в качестве государства — участника статута, либо в качестве государства, не являющегося участником статута, в соответствии со статьей 23.

19. При проведении расследования (статья 30) Прокурор должен располагать полномочиями допрашивать свидетелей, собирать доказательства и проводить следственные действия на месте. Он может обращаться к Суду с просьбой о выдаче ордеров и просить государства о сотрудничестве в проведении любого расследования. По завершении расследования Прокурор должен принять решение о том, существуют ли достаточные основания для продолжения производства и информировать Бюро Суда о принятом им решении. По просьбе представившего заявление государства или Совета Безопасности Бюро Суда может пересмотреть отрицательное решение прокурора и указать ему на необходимость возбуждения судебного преследования. Если есть достаточные основания для таких действий, то Прокурор должен подготовить обвинительное заключение. Суд может распорядиться о предварительном аресте подозреваемого до предъявления обвинительного заключения, если имеются достаточные основания полагать, что он, возможно, совершил данное преступление и что его присутствие на судебном процессе в противном случае не может быть обеспечено.

20. В соответствии со статьей 32 Суд рассматривает обвинительное заключение и вспомогательную документацию, а затем принимает решение о том, содержится ли в обвинительном заключении достаточная информация для рассмотрения дела *prima facie*. После

этого Суд может выдать санкцию на арест или другие ордера в отношении досудебного производства. От него потребуется незамедлительно уведомить все государства — участники статута и препроводить обвинительное заключение и другие соответствующие документы государству, в котором, предположительно, находится обвиняемый (статья 33). Суд может распорядиться, чтобы государство, которое признало его юрисдикцию, уведомило обвиняемого лично об обвинительном заключении и задействовало любой ордер на арест или задержание. Суд может также просить государство-участник, которое не признало его юрисдикцию, сотрудничать в выполнении этих процедур. Если обвиняемый, как считается, находится на территории государства, не являющегося участником статута, Суд может просить это государство о сотрудничестве. Суд может издать распоряжение об использовании альтернативного метода уведомления обвиняемого о выдвинутых против него обвинениях, если личное уведомление не может быть обеспечено в течение 60 дней со дня предъявления обвинительного заключения. Если обвиняемый уже находится под стражей, Суд должен принять решение о том, следует ли его освободить под залог до начала судебного процесса (статья 35).

21. Часть 4 проекта статута (статьи 36–54) касается судебного разбирательства, полномочий Суда и прав обвиняемого. Судебное разбирательство будет проходить в Камере, состоящей из пяти выбранных Бюро судей, которые не являются гражданами государства, подавшего заявление, или государства, гражданином которого является обвиняемый (статья 37). Эта гибкая процедура позволяет учитывать квалификацию отдельных судей. В соответствии со статьей 37 могут утверждаться и проводить свои заседания параллельно несколько Камер для рассмотрения различных дел, так что Суду нет необходимости проводить заседания в полном составе по какому-либо одному делу. Камера должна принимать решение о месте проведения судебного разбирательства, о языке или языках устного разбирательства и о письменной документации (статьи 36 и 39). В соответствии со статьей 38 Суд должен удостовериться в том, что он обладает соответствующей юрисдикцией, и вынести решение в случае, если обвиняемый оспаривает юрисдикцию Суда.

22. Камера должна также обеспечить, чтобы судебное разбирательство было справедливым и безотлагательным и проходило с соблюдением всех прав обвиняемого и при обеспечении безопасности потерпевших и свидетелей (статьи 40–46). В статуте излагаются права обвиняемого согласно Международному пакту о гражданских и политических правах и устанавливается требование соблюдения основополагающих принципов *nullum crimen sine lege et non bis in idem*. Последующее судебное разбирательство в национальных судах исключается только в том случае, если международный уголовный суд фактически осуществил свою юрисдикцию и вынес решение по существу дела. В комментарии к статье 44 отражены противоположные мнения, высказанные в Рабочей группе относительно судебного разбирательства *in absentia*. Судебное разбирательство должно быть открытым, если только Суд не примет иного решения в соответствии со статьями 40 и 46. Полномочия Камеры и процедуры, которым необходимо будет следовать во время слушаний, а также некоторые основные процес-

суальные нормы и нормы, касающиеся доказывания, изложены в статьях 47—49.

23. По завершении судебного разбирательства Камера должна вынести решение в письменной форме на открытом судебном заседании (статья 51). Если обвиняемый признан виновным, то Камера должна провести отдельное слушание для рассмотрения вопроса о вынесении наказания, после чего Камера может вынести приговор в соответствии со статьями 52—54. При определении срока лишения свободы Суд должен учитывать внутреннее право государства, гражданином которого является исполнитель преступления, государства, на территории которого было совершено преступление, и государства, в котором обвиняемый содержится под стражей и под юрисдикцией которого он находится (статья 53). При установлении меры наказания, соизмеримой с тяжестью преступления, Суд также должен принять во внимание любые отягчающие или смягчающие вину обстоятельства, как это требуется статьей 54.

24. Часть 5 проекта статута (статьи 55—57) касается права на обжалование и пересмотр. Осужденный может обжаловать решение Суда на основании любого из положений, изложенных в статье 55, и может также ходатайствовать в Суде о пересмотре решения в связи с обнаружением новых фактов, которые могли бы оказаться определяющими при вынесении решения Судом (статья 57). Апелляционные жалобы рассматриваются Апелляционной камерой, созданной в соответствии со статьей 56, однако ходатайство о пересмотре в принципе будет рассматриваться той Камерой, которая приняла первоначальное решение. Рабочая группа планирует вернуться к рассмотрению вопроса о том, в какой мере Прокурор также должен иметь право возбуждать разбирательство по апелляционной жалобе или ходатайству о пересмотре.

25. Эффективная деятельность Трибунала зависит от международного сотрудничества и судебной помощи государств; касающиеся этих аспектов вопросы рассматриваются в статьях 58—64 части 6 (статьи 58—64). Государства — участники статута обязаны сотрудничать с Прокурором и выполнять без каких-либо неоправданных задержек любую просьбу или постановление Суда. Любая просьба или постановление должны сопровождаться юридически обоснованными разъяснениями, а также соответствующей документацией, как того требует статья 61. Статья 63 предусматривает передачу обвиняемого в суд в трех различных ситуациях: а) государство-участник, признавшее юрисдикцию Суда в отношении соответствующего преступления, должно безотлагательно принять меры по аресту и передаче обвиняемого Суду; б) государство-участник, также являющееся стороной договора, устанавливающего соответствующее преступление, но не признавшее юрисдикцию суда в отношении данного преступления, должно произвести арест и принять решение о целесообразности судебного преследования обвиняемого; и с) государство — участник статута, которое не является стороной соответствующего договора, должно рассмотреть вопрос о том, разрешает ли его внутреннее право арест и выдачу обвиняемого. Просьбам Суда отдастся приоритет перед просьбами о выдаче, поступившими от других государств.

26. Норма о неизменности квалификации преступления будет применяться к лицам, доставленным в Суд; аналогичное ограничение будет применяться к доказательствам, представленным Суду, при условии отказа заинтересованного государства от соответствующих судебных процедур согласно статье 64.

27. В соответствии со статьей 60 государства-участники, по просьбе любого другого государства-участника, должны безотлагательно проводить консультации по вопросам применения или осуществления положений, касающихся международного сотрудничества и судебной помощи. Согласно статье 59, государствам, не являющимся участниками статута, предлагается сотрудничать с Судом и оказывать ему судебную помощь.

28. Часть 7 проекта статута (статьи 65—67) касается исполнения решений и наказания, устанавливаемых Судом. Государства — участники статута должны признавать и выполнять решения Суда, а там, где это необходимо, принимать с этой целью национальные законодательные и административные меры. Приговоры о лишении свободы, вынесенные Судом, должны исполняться в государстве, определенном Судом, или, в отсутствие такого определения, в стране местопребывания Трибунала, причем в обоих случаях они исполняются под надзором Суда. В статуте признается возможность помилования, условно-досрочного освобождения или смягчения приговора.

29. Комиссия должна решить, каким образом она будет рассматривать доклад Рабочей группы и каким образом он будет отражен в докладе самой Комиссии. Выступающий хотел бы выразить свою признательность всем членам Рабочей группы, в частности г-ну Кроуфорду, г-ну Калеру Родригешу, г-ну Янкову и Специальному докладчику г-ну Тиаму, за их неустанный труд и сотрудничество.

30. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что хотел бы поблагодарить Председателя Рабочей группы за четкое представление его всеобъемлющего доклада. Г-н Корома проявил излишнюю скромность в оценке своего вклада в работу Группы, который, несомненно, имел важнейшее значение.

31. Г-н КРОУФОРД говорит, что хотел бы, как и Председатель, поблагодарить г-на Корому. Благодарность следует выразить также Специальному докладчику г-ну Тиаму, который полностью воспринял метод работы, что в значительной мере облегчило выполнение задачи Рабочей группой. В подготовленном Специальным докладчиком проекте статута изложены многие идеи, которые нашли отражение в нынешнем проекте доклада.

32. Поскольку на настоящей сессии осталось мало времени для тщательного изучения доклада, было бы несправедливым и нереалистичным ожидать, что Комиссия примет доклад Рабочей группы в целом в качестве своего доклада. В настоящее время задача Комиссии — выяснить мнения членов Шестого комитета относительно важных проблем, изложенных в докладе, в котором нашли отражение пять основных решений по вопросу о структуре статута Трибунала, в прин-

ципе согласованной Комиссией в 1992 году⁷. На своей следующей сессии Комиссия могла бы детально разработать структуру этого статута.

33. А пока он предлагает Комиссии принять доклад к сведению и направить его Генеральной Ассамблее, с тем чтобы получить соответствующие замечания.

34. Г-н ШИ говорит, что Рабочая группа под руководством своего Председателя проделала отличную работу за короткий период времени, показав, что Комиссия может действовать эффективно, когда ее работа тщательно и надлежащим образом организована. Содержательный одиннадцатый доклад Специального докладчика (A/CN.4/449) и его обсуждение на пленарных заседаниях Комиссии, несомненно, существенно облегчили Рабочей группе выполнение ее задачи.

35. Статья 2 проекта статута, разработанного Рабочей группой, касается связи Трибунала с Организацией Объединенных Наций. Квадратные скобки, в которые заключены тексты двух пунктов этой статьи, свидетельствуют о наличии двух разных точек зрения по этому вопросу. В своем одиннадцатом докладе Специальный докладчик, несомненно, одобрил точку зрения, согласно которой Трибунал должен быть судебным органом Организации Объединенных Наций, тогда как в пересмотренном докладе Рабочей группы, как представляется, предпочтение отдается определенной форме ассоциации, а не статусу судебного органа. Хотя оратор не возражает против того, чтобы Трибунал являлся судебным органом Организации Объединенных Наций, такой подход может привести к возникновению нескольких проблем: возможно, потребуется внесение поправки в Устав; могут возникнуть препятствия политического характера из-за несогласия с таким подходом государств-членов; и государства — члены Организации Объединенных Наций должны *ipso facto* быть участниками статута Суда. Поэтому оратор склонен поддержать формулировку второго пункта статьи 2, в котором просто говорится о связи Трибунала с Организацией Объединенных Наций.

36. Что касается требований, предъявляемых к судьям (статья 6), то, по его мнению, судьи должны обладать опытом в области не только уголовного, но и международного права, включая международное гуманитарное право и юридические нормы, касающиеся прав человека, поскольку Суд будет рассматривать дела исполнителей преступлений, подпадающих под нормы международного права. Однако статья 6 не требует, чтобы каждый член Суда обладал опытом в области как уголовного, так и международного права; в ней говорится лишь о необходимости “должным образом учитывать” такой опыт при “формировании общего состава Суда”. На своей следующей сессии Комиссия должна более тщательно рассмотреть этот вопрос.

37. Оратор одобряет содержание статьи 9, касающейся независимости судей, которая, как представляется, составлена по образцу статьи 16 Статута Международного Суда. Следует предусмотреть дополнительный комментарий к статье 9, с тем чтобы разъяснить, может ли член Суда надлежащим образом выступать в

качестве судьи в уголовном суде той или иной инстанции в своей собственной стране.

38. Нет прямой необходимости в том, чтобы Председатель Суда выполнял свои обязанности на постоянной основе. На первоначальных стадиях уголовное разбирательство в Суде, возможно, будет проводиться нечасто, однако Секретарь Суда должен работать на постоянной основе, как это предусматривается статьей 12. В тексте статьи 10 не содержится положений, которые помешали бы Председателю работать на постоянной основе, если этого потребуют обстоятельства.

39. Оратор согласен с утверждением, что Прокуратура, как указывается в пункте 3 комментария к статье 13, должна выполнять свои функции в качестве независимого органа, не входящего в структуру Суда. Следовательно Прокурор и Заместитель прокурора не должны избираться Судом. Однако было бы, вероятно, целесообразным, чтобы Прокурор назначал сотрудников Прокуратуры в консультации с Бюро Суда: в отличие от некоторых членов Рабочей группы оратор считает, что консультации должны служить необходимым сдерживающим фактором в отношении возможных злоупотреблений Прокурора, тем самым обеспечивая независимость и беспристрастность Прокуратуры.

40. Часть 2, касающаяся юрисдикции и применимого права, образует центральный элемент проекта статута, как это справедливо признала Рабочая группа. Эта часть, и в частности статья, касающиеся юрисдикции Суда, будет определять, примут или отвергнут государства идею создания международного уголовного суда. Общепризнанные принципы *nullum crimen sine lege et nulla poena sine lege* требуют точного определения наказуемых преступлений и соответствующих мер наказания. В конвенциях, которые упоминаются в проекте статей, не указываются меры наказания, и поэтому Рабочая группа включила в проект статута соответствующее положение.

41. Оратор не возражает против идеи установления двух видов юрисдикции, о которой говорится в пункте 1 комментария к статье 22. Однако он хотел бы знать, не следует ли ограничить юрисдикцию Суда наиболее тяжкими международными преступлениями, то есть преступлениями, которые разрушают сами основы цивилизации, а именно преступлениями, перечисленными в проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества. Комиссия должна всесторонне рассмотреть этот вопрос на своей следующей сессии. Сам оратор не уверен в целесообразности распространения юрисдикции Суда на иные преступления, кроме наиболее серьезных. Государства наиболее неохотно отказываются от своей уголовной юрисдикции и делают это только в связи с серьезными международными преступлениями, когда действия отдельных государств практически не имеют особой ценности; в этом случае государства, возможно, пожелают признать юрисдикцию международного уголовного суда. По его мнению, юрисдикция Суда должна быть ограничена, по крайней мере на некоторое время, теми преступлениями, которые перечислены в проекте кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, причем это также способствовало бы превращению кодекса в действенный правовой документ.

⁷ Там же, стр. 18, пункт 104.

42. Вариант А статьи 23 отражает широко распространенную в Комиссии точку зрения, согласно которой участие какого-либо государства в статуте не означает, что это государство признало *ipso facto* юрисдикцию Суда; в соответствии с вариантом А государство-участник может, сделав надлежащее заявление, признать юрисдикцию Суда в отношении одного или нескольких преступлений, перечисленных в статье 22. В то же время оратор соглашается с утверждением, что участие какого-либо государства в статуте Суда было бы более значимым, если бы такой статус государства автоматически приводил к передаче Суду юрисдикции в отношении преступлений, перечисленных в статье 22, как это предусматривается в вариантах В и С. Тем не менее, вариант А представляется более реалистичной формулировкой и, возможно, послужит стимулом, побуждающим государства становиться участниками статута, тогда как варианты В или С могут и не способствовать этому. В настоящее время признание государствами юрисдикции Суда должно превалировать над другими соображениями.

43. Статья 24 определяет, какие государствам должны давать согласие на признание юрисдикции Суда в отношении преступлений, упомянутых в статье 22. Основной упор делается на согласие того государства, на территории которого обнаружен предполагаемый преступник. Необязательно требуется согласие государства, гражданином которого является подозреваемый, или государства, на территории которого было совершено преступление: Суд может действовать наиболее эффективно в отношении обвиняемых, которые фактически доставлены в Суд, и, следовательно, юрисдикция Суда должна быть связана с процедурой, которая в целом обеспечивала бы передачу предполагаемых преступников в Суд. В то же время судебное преследование и справедливое судебное разбирательство были бы невозможными без надлежащего расследования, в ходе которого зачастую требуется тесное сотрудничество со стороны государства, гражданином которого является подозреваемый, или государства, на территории которого было совершено преступление. Не следует упускать из виду большое значение признания юрисдикции Суда государствами, входящими в данные две категории, и фактически в проекте статута международного уголовного суда имеется соответствующее конкретное положение⁸. Кроме того, Специальный докладчик одобрил такой подход в своем докладе. Данный вопрос представляется сложным и заслуживает дальнейшего рассмотрения.

44. Вопрос о том, должны ли международные организации располагать правом передавать дела в Суд, нуждается в тщательном изучении. Статья 25 разумно и реалистично ограничивается возможностью передачи дела в Суд Советом Безопасности, что прямо предусмотрено статьей 29. Данные две статьи заслуживают высокой оценки, поскольку они освобождают Совет Безопасности от необходимости создавать какой-либо специальный трибунал в будущем.

45. Статья 27, которая касается обвинения в агрессии, соответствует резолюции 3314 (XXIX) Генеральной Ассамблеи, в которой содержится Определение агрессии. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества, принятый в предварительном порядке в первом чтении на сорок третью сессию⁹, содержит положение, аналогичное формулировке статьи 27.

46. В связи со статьей 30 о расследовании и подготовке обвинительного заключения оратор соглашается с тем, что права обвиняемого в ходе судебного разбирательства имели бы мало смысла при отсутствии уважения прав подозреваемого в ходе расследования. Кроме того, поскольку права подозреваемого и обвиняемого различаются в некоторых отношениях, важно предусмотреть отдельные положения о них. Комиссии необходимо вновь рассмотреть последнее предложение текста пункта 1 статьи 30, в котором предусматривается, что по просьбе представившего заявление государства или Совета Безопасности Бюро Суда будет иметь право пересмотреть решение прокурора не предпринимать дальнейших действий по делу. Некоторые члены Рабочей группы правомерно полагали, что такое положение может нанести вред независимости Прокурора. Сам оратор пока не пришел к какой-либо определенной точке зрения по этому вопросу.

47. В пункте 4 комментария к статье 37 Рабочая группа предложила Комиссии и Генеральной Ассамблее высказать замечания по вопросу о методе избрания членов Камер Суда. Хотя в статье не содержится какого-либо положения об этом, в комментарии изложены три варианта: выбор судей как функция Бюро Суда, выбор, основанный на принципе ротации, и выбор, основанный на объективных критериях, изложенных в регламенте Суда. По его мнению, второй и третий методы в большей мере заслуживают рассмотрения, тогда как первый является слишком субъективным. При рассмотрении этого вопроса Комиссия должна учитывать методы отбора судей, используемые Международным Судом.

48. Статья 38 касается возможности оспаривания юрисдикции Суда государствами-участниками и обвиняемым. По его мнению, во избежание излишнего вмешательства в нормальную деятельность Суда право оспаривать его юрисдикцию должно быть предоставлено только государствам, непосредственно заинтересованным в рассмотрении конкретного дела, хотя это право теоретически может быть предоставлено другим государствам, например всем государствам — участникам статута. В действительности же будет крайне редким случай, когда какое-либо государство, непосредственно не заинтересованное в рассмотрении данного дела, будет оспаривать юрисдикцию Суда; в таких случаях обвиняемый, по всей вероятности, также оспорит юрисдикцию Суда. Поэтому очень важно, чтобы обвиняемому было предоставлено право оспаривать не только юрисдикцию Суда на любой стадии судебного разбирательства, но и его юрисдикцию и адекватность обвинительного заключения на досудебной стадии. Для обеспечения беспристрастности решения в случае такого оспаривания должно приниматься не Бюро Суда,

⁸ См. Доклад Комитета 1953 года по международной уголовной юстиции, 27 июля — 20 августа 1953 года [Официальные отчеты Генеральной Ассамблеи, девятая сессия, Дополнение № 12 (A/2645)], приложение.

⁹ См. сноску 1, выше.

а Камероїї, созданной на досудебной стадии. Оратор вряд ли может одобрить мнение о том, что ограниченная организационная структура Суда не позволит с финансовой точки зрения проводить слушания по возражениям, высказанным на досудебной стадии. Хотя финансовые соображения, несомненно, важны, они не должны ставить под угрозу беспристрастность Суда или права обвиняемого.

49. В статье 40, касающейся справедливого судебного разбирательства, подчеркивается необходимость должным образом обеспечивать безопасность потерпевших и свидетелей. В этой связи оратор спрашивает, не следует ли включить в эту статью четко сформулированное положение, предусматривающее иммунитет свидетелей от преследования за какие-либо изобличающие их свидетельские показания относительно поведения, в котором они сами участвовали, как это предусматривается в статутных актах некоторых государств. За исключением положения, касающегося судебного разбирательства *in absentia*, в статье 44 отражены основные права обвиняемого, изложенные в статье 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. Оратор всегда считал, что право присутствовать на судебном процессе является основным правом обвиняемого, однако в последнее время у него появились известные сомнения на этот счет. Невыка обвиняемого может быть умышленной попыткой избежать правосудия, а также результатом отказа соответствующего государства выдать обвиняемого; это предположение представляется особенно верным в случае совершения агрессии, за которую уголовную ответственность несут высшие государственные органы. Требование обеспечить присутствие подозреваемого в Суде при таких обстоятельствах, означало бы либо то, что обвиняемого следует доставить в Суд посредством применения военной силы в отношении соответствующего государства по распоряжению Совета Безопасности, что, несомненно, приведет к причинению ущерба ни в чем не повинным жертвам, либо то, что судебное разбирательство вообще невозможно провести, а это приведет к подрыву авторитета и престижа международной системы уголовного правосудия. Кроме того, судебное разбирательство *in absentia* может оказаться содержащее воздействие. С учетом этих и других соображений, изложенных в пункте 3 комментария к статье 44, оратор полагает, что Комиссия должна серьезно рассмотреть преимущества и недостатки судебного разбирательства *in absentia*. Такое судебное разбирательство, конечно, приведет к вынесению предварительных решений, и, если обвиняемый появится в Суде на более поздней стадии, дело может быть открыто вновь и будет проведено новое судебное разбирательство.

50. Что касается нормы *non bis in idem* (статья 45), то оратор выражает согласие с точкой зрения Рабочей группы, согласно которой Суду не следует разрешать пересматривать результаты судебного разбирательства в национальных судах, ибо такой пересмотр означал бы посягательство на суверенитет государства. Правила доказывания очень сложны, по тем не менее в статут должны быть включены некоторые основные положения о такого рода правилах, причем положения статьи 48 представляются самыми минимальными в этом отношении нормами. Оратор, в частности, одоб-

ряет положение о недопустимости доказательств, полученных, прямо или косвенно, незаконным путем.

51. В статье 51, касающейся решений Суда, не содержится положений о возможности заявить частное или особое мнение, хотя в приговоре, признающем обвиняемого виновным, такого рода мнение может быть чрезвычайно важным для обвиняемого с точки зрения обжалования факта его осуждения. С другой стороны, особое мнение в случае вынесения оправдательного приговора могло бы нанести непоправимый ущерб психическому состоянию оправданного лица, а также его жизни и карьере в обществе. В конечном счете Рабочая группа приняла правильное решение.

52. Что касается применимых мер наказания, то принцип *nulla poena sine lege* требует, чтобы статут по крайней мере в общих выражениях предусматривал сроки лишения свободы за совершение перечисленных в нем преступлений. В пункте 1 статьи 53 предпринимается попытка соблости требования, связанные с этим важным принципом уголовного права. Однако для обеспечения единобразия мер наказания, применяемых за один и те же преступления, Суд должен определить соответствующую меру наказания по каждому конкретному делу без учета мер наказания, предусмотренных внутренним законодательством государств, как указано в пункте 2 статьи 53; несмотря на то обстоятельство, что, как разъясняется в комментарии к этой статье, Суд имеет право принимать во внимание соответствующее внутреннее законодательство данных государств, он не обязан следовать закону какого-либо из этих государств.

53. В отношении вопроса об обжаловании и пересмотре оратор разделяет озабоченность некоторых членов Рабочей группы в связи с предоставлением Прокурору возможности обжаловать решение Суда, особенно оправдательное решение. Однако в интересах справедливого судебного разбирательства исключения следует предусмотреть в весьма немногих случаях, с тем чтобы разрешить Прокурору обжаловать решение Суда, как это указано в пункте 3 комментария к статье 55. Оратор не одобряет идею создания апелляционных камер. Поскольку судебное разбирательство проводится в Камерах, апелляционные жалобы должны слушаться судом на пленарном заседании в составе, исключающем судей, которые участвовали в вынесении оспариваемого решения, принятого судебной Камерой.

54. В заключение оратор высказывает мнение о том, что проект статута, который носит предварительный характер, является замечательным достижением. Он будет служить полезной основой для дальнейшей работы по этому вопросу.

55. Г-н ЯНКОВ предлагает добавить к докладу Комиссии следующий текст:

“Комиссия считает, что доклад Рабочей группы представляет собой существенный шаг вперед по сравнению с докладом Рабочей группы 1992 года по этой же теме, представленным сорок седьмой сессии Генеральной Ассамблеи. В настоящем докладе основной упор делается на разработку всеобъемлющего и систематизированного свода проектов ста-

тей с краткими комментариями к ним. Хотя в ходе текущей сессии Комиссии не удалось подробно рассмотреть проекты статей и перейти к их принятию, Комиссия считает, что в принципе предложенные проекты статей создают основу для их рассмотрения Генеральной Ассамблеей на ее предстоящей сорок восьмой сессии.

Комиссия приветствует замечания Генеральной Ассамблеи и государств-членов по конкретным вопросам, а также по проектам статей в целом. Эти замечания, несомненно, являются руководством для дальнейшей работы Комиссии с целью завершить составление проекта статута на сорок шестой сессии Комиссии в 1994 году, как это предусмотрено ее планом работы".

56. В начале текста второго пункта после слов "конкретным вопросам" необходимо добавить следующую сноску: "См. перечень конкретных проектов статей, в связи с которыми Комиссия запрашивает замечания Генеральной Ассамблеи и государств-членов".

57. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть процедурные предложения г-на Кроуфорда и г-на Янкова.

58. Г-н КРОУФОРД говорит, что данные два предложения в принципе не отличаются друг от друга и их можно было бы объединить с пользой для дела. Он отмечает, что, согласно предложению г-на Янкова, доклад Рабочей группы будет включен в приложение к докладу Комиссии о работе настоящей сессии.

59. Г-н БЕННУНА заявляет, что превосходно подготовленный доклад, который сейчас находится на рассмотрении Комиссии, вполне можно передать Генеральной Ассамблее наряду с предложенной г-ном Янковым формулой, которую он полностью одобряет. В случае успеха это помогло бы ликвидировать такой пробел в международном праве современного мира, как отсутствие международного уголовного суда, способного устраниć некоторые тупики в международных отношениях. Проект предусматривает создание суда, приемлемого для государств, которые по той или иной причине не могут решить некоторые вопросы, возникающие в отношениях между ними.

60. С некоторыми оговорками он мог бы поддержать проект, существенно важным элементом которого является часть 1, в связи с текстом которой он решительно поддерживает второй вариант статьи 2 (Связь Трибунала с Организацией Объединенных Наций). Предпочтение следует отдать формуле "Трибунал связан с Организацией Объединенных Наций...", поскольку Трибунал не может быть "судебным органом Организации Объединенных Наций". Какой-либо орган Организации Объединенных Наций не может создать путем принятия резолюции "судебный орган Организации Объединенных Наций".

61. В связи со статьей 9 необходимо в дальнейшем изучить проблему обеспечения независимости судей, имея в виду тот случай, когда судьи не занимают постоянных должностей. Этот вопрос, в частности, связан с положениями статьи 17 (Вознаграждение и рас-

ходы). Предлагаемая формулировка относительно взаимосвязи между статутом и кодексом преступлений против мира и безопасности человечества при наличии перечня преступлений представляется приемлемой как предварительный вариант, однако этот вопрос следует изучить более глубоко, поскольку статут Суда отделяется от кодекса преступлений и становится автономным документом. Кроме того, этот вопрос следует изучить и в связи с работой Комиссии над темой ответственности государств на ее следующей сессии, уделив внимание статье 19 части 1 проекта статей об ответственности государств¹⁰ и различию между понятиями "преступления" и "правонарушения", которое не проводится в статуте Суда. Соответственно оратор делает оговорку по этому вопросу.

62. В связи со статьей 25 (Дела, передаваемые в Суд Советом Безопасности) оратор заявляет о своем полном несогласии с идеей установления связи между Советом Безопасности и Трибуналом. Совет Безопасности является политическим органом, и особый характер его деятельности не допускает вмешательства в работу какого-либо судебного органа. Например, граждане государств, обладающих правом вето в Совете Безопасности, или лица, защищаемые одним из таких государств, никогда не подвергнутся судебному преследованию. Совет Безопасности как политический орган принимает политические, а не судебные меры для поддержания мира. Фактически в интересах самого же Совета Безопасности следует уважать политический характер работы этого органа.

63. Г-н ГЮНЕЙ не намеревается вдаваться в детали, поскольку был членом Рабочей группы и некоторые сего мнения, хотя и не все, учтены в докладе.

64. Он безоговорочно поддерживает процедурные предложения г-на Кроуфорда и г-на Янкова, согласно которым Комиссии следует принять к сведению доклад Рабочей группы. Необходимо уточнить, что при составлении доклада были в полной мере учтены руководящие принципы, принятые на предыдущей сессии Комиссии, а также то обстоятельство, что Комиссия должна завершить на своей следующей сессии работу над статутом суда.

65. Г-н ПЕЛЛЕ считает несомненным достоинством проекта статута логичную последовательность в изложении его положений, но, разумеется, статут не может быть принят в его нынешней форме. Это само по себе не столь уж важно, поскольку на нынешней стадии работы Комиссия не должна принимать статут. Оратор соглашается с предложением о том, что Комиссия должна принять к сведению проект статута.

66. Однако он хотел бы сделать некоторые замечания по ряду вопросов, вызывающих у него беспокойство. Он подчеркивает, что с точки зрения терминологии во французском тексте термин "couр" используется там, где следует использовать термин "tribunal", и наоборот. Следует устранить эту терминологическую путаницу.

¹⁰ Тексты статей 1—35 части 1, принятых в предварительном порядке в первом чтении на тридцать второй сессии, см. Ежегодник..., 1980 год, том II (часть вторая), стр. 30 и далее.

67. Позитивно были оценены гибкие положения статута в отношении деятельности Суда, однако, по мнению оратора, они не достаточно гибки и следует продолжить работу в этом направлении.

68. Что касается статьи 22 (Перечень преступлений, определенных в договорах), то он не удовлетворен разъяснениями, приведенными в пункте 1 комментария, а также не получил более четкого представления о сущности этого вопроса после разъяснений Председателя Рабочей группы. По его мнению, необходимо различать два понятия: с одной стороны, международные преступления, а с другой — преступления против мира и безопасности человечества. Только в связи с международными преступлениями может быть проведено судебное разбирательство на международном уровне. Несомненно, Суд компетентен рассматривать наиболее серьезные преступления, то есть преступления против мира и безопасности человечества.

69. Международный уголовный суд не станет надлежащим форумом для рассмотрения на равной основе всех международных преступлений. В этой связи рассмотрение преступлений, связанных с торговлей наркотиками, носит исключительно специализированный характер, и, кроме того, возникнет проблема количества дел. Преступления такого рода приведут к возбуждению большого числа дел; в то же время дела о совершении агрессии, которые вызывают значительные проблемы, будут, напротив, весьма немногочисленными. Судебное разбирательство в камерах не сможет обеспечить полное решение этого вопроса. В пункте 2 *b* статьи 26 предпринимается попытка решить его с помощью весьма субъективного критерия “исключительно серьезных преступлений”, то есть критерия, который применим и к другим преступлениям. На практике эта формула является бессмысленной. Оратор решительно поддерживает создание международного суда для рассмотрения преступлений, связанных с наркотиками, однако решение Рабочей группы по проблеме таких преступлений не является адекватным.

70. Статья 22 представляет собой гигантский шаг назад в другом отношении. Оратор глубоко убежден в том, что в 1993 году некорректно отдавать договорам приоритет в определении международных преступлений. Например, преступление геноцида существовало независимо от Конвенции 1948 года о предупреждении преступления геноцида и наказании за него. Еще в 1945 году международные преступления наказывались независимо от их определения по договору.

71. В этой связи следует отметить, что серьезная трудность возникла в результате ссылки в пункте 1 статьи 26 на “преступления, не предусмотренные статьей 22”, а также в результате различия, проводимого в отношении государств, не являющихся участниками договоров, которые устанавливают международные преступления. Комментарий к статье 26 не разъясняет этот вопрос. Точка зрения оратора, разумеется, заключается в том, что международный обычай образует основное звено права в области международных преступлений. Вопрос о том, например, подписало ли какое-либо конкретное государство Конвенцию о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, не имеет никакого значения для установления факта, то

есть для определения, совершило ли данное государство преступление геноцида, наказуемое в соответствии с общим международным правом.

72. Оратор делает оговорки по поводу статьи 28 (Применимое право), которая дает мало или вовсе не дает ориентиров относительно соответствующей роли договоров, международного обычая, норм и принципов общего международного права, и в частности внутригосударственного права. Эти вопросы требуют большей точности. Статьи 25 и 27, касающиеся роли Совета Безопасности, отражают полезную идею, которую сам оратор одобряет. Однако необходимо уточнить, что Суд связан Определением агрессии, принятым Генеральной Ассамблей, а этот момент не разъясняется ни в статье 25, ни в комментарии к ней.

73. Оратор приветствует позицию Рабочей группы относительно решения *in absentia*, как это видно из пункта 1 *h* статьи 44 (Права обвиняемого). Это положение несомненно взято из статьи 14 Международного пакта о гражданских и политических правах. В этой связи он обращает внимание на ошибочное толкование данной статьи Пакта в докладе Генерального секретаря в соответствии с пунктом 2 резолюции 808 (1993) Совета Безопасности¹¹, согласно которому решение *in absentia* запрещено статьей 14. В действительности в этой статье всего лишь предусматривается право обвиняемого присутствовать на судебном разбирательстве по своему делу, однако она не исключает вынесения решения *in absentia* в случае предварительного отсутствия обвиняемого. В комментарии следует обратить внимание на это ошибочное толкование.

74. Хотя в целом складывается позитивное впечатление о деятельности Рабочей группы, Комиссия, как ему кажется, весьма далека от консенсуса по некоторым важным вопросам. Поэтому наилучшим для Комиссии решением было бы решение принять к сведению доклад Рабочей группы и запросить мнения Шестого комитета по этому вопросу. Текст, предложенный г-ном Янковым, с которым оратор согласен, следует включить в доклад Комиссии Генеральной Ассамблее. Кроме того, если до конца нынешней сессии будет согласован перечень основных вопросов, в отношении которых Комиссия хотела бы получить замечания Генеральной Ассамблеи, то это должно быть указано в сносках. Со своей стороны, он хотел бы, чтобы в такой перечне были включены вопросы о применимом праве, определении преступлений и судебном решении *in absentia*.

75. Подход оратора к данному процедурному вопросу представляется более здравым, чем подход г-на Кроуфорда. Собственное предложение оратора заключается в том, что Комиссия должна обсудить доклад Рабочей группы по пунктам на своей сорок шестой сессии с учетом мнений, высказанных в Шестом комитете, и только после этого возвратить его Рабочей группе в целях подготовки окончательного доклада для рассмотрения Комиссией.

76. Г-н ТОМУШАТ, поздравляя Специального докладчика и председателей Рабочей группы и ее трех

¹¹ Документ S/25704 и Corr.1 и Add.1.

подгрупп с проделанной ими бессценной работой, говорит, что, хотя он озабочен прежде всего тем, чтобы статут предлагаемого суда был принят как можно скорее, его бы очень огорчило, если бы в конечном счете из заявлений членов Комиссии выяснилось, что Комиссия не согласна с существом данных статей. Поэтому необходимо принять предложение г-на Янкова, которое он поддерживает, хотя его, возможно, следует несколько изменить. Комиссия, несомненно, не располагает достаточным временем для изучения всех статей по пунктам.

77. Рабочая группа придерживалась осторожного подхода в соответствии с решением, принятым на предыдущей сессии Комиссии. Однако государствам придется ратифицировать статут в качестве первого шага, а затем признать юрисдикцию Суда. Этот процесс будет медленным и трудным, и статут может оставаться мертвой буквой в течение не только нескольких лет, но и нескольких десятилетий. В этих обстоятельствах, вероятно, следовало бы подумать о возможности включить положение, касающееся международного уголовного суда, в Устав Организации Объединенных Наций; это можно было бы сделать в контексте нынешнего обзора положений Устава. Возможно, следовало бы указать либо в предложении г-на Янкова, либо в самом докладе, что соответствующая поправка к Уставу представляется вполне осуществимой.

78. Г-н Пелле утверждал, что в силу позитивного обычного права с 1945 года и до настоящего времени существует ряд преступлений, за которые полагается наказание. В этой связи в проекте статута, а именно в его статье 22 (Перечень преступлений, определенных в договорах) и статье 26 (Особое признание государствами юрисдикции Суда в случаях, не предусмотренных статьей 22) предусмотрены два варианта. Отдавать приоритет преступлениям, наказуемым в соответствии с международными конвенциями, — значит отдавать приоритет писаному праву, которое в уголовно-правовых вопросах занимает особое место. Всегда было несколько сомнительным наказание какого-либо лица на основании только обычного права. И действительно, в 1945 году этот подход в целом был подвергнут сомнению, а впоследствии возник вопрос о том, имеют ли реальную ценность уроки Нюренберга. После работы Нюренбергского и Токийского трибуналов такая практика не развивалась, поэтому есть все основания сомневаться в истинном значении позитивного права и Нюренбергских принципов. Именно по этой причине ссылка была сделана прежде всего на писаное право, представляющееся особенно обоснованным применительно к решению вопросов криминалистики.

79. Хотя оратор в целом согласен с решениями, принятыми Рабочей группой, он абсолютно не согласен со статьей 67, которая придает определенное значение государству, где отбывается тюремное заключение. По его мнению, право такого государства не должно влиять на приговор, вынесенный каким-либо международным судом.

80. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик), касаясь замечаний г-на Пелле, говорит, что он с самого начала поставил вопрос о терминологии, подчеркнув, что статус суда не может быть ниже статуса трибунала. Этот

вопрос подробно обсуждался, однако Рабочая группа пришла к мнению о необходимости определить термины, что и придется в конечном счете сделать Комиссии.

81. Он согласен с мнением г-на Пелле по вопросу о торговле наркотиками и фактически заявил в Рабочей группе, что создалось нелепое положение, поскольку, хотя Комиссии и было предложено учредить трибунал для рассмотрения преступлений, связанных с незаконной торговлей наркотиками, в проекте статута этот вопрос едва затрагивается.

82. Вопросы, относящиеся к общим принципам и обычай, были поставлены в его первом докладе¹² и затем обсуждены, однако в отношении их не было достигнуто общее согласие. Поэтому на следующей сессии Комиссии надлежит предпринять попытку достичь согласия, в частности по применимому праву. Разумеется, вряд ли можно игнорировать общие принципы права в большей мере, чем обычай, и фактически оратор заключил положение об этой концепции в скобки, с тем чтобы стимулировать дальнейшее обсуждение этого вопроса.

83. Он согласен с утверждением о невозможности подробно обсудить доклад Рабочей группы на данной завершающей стадии работы сессии. Вместо этого на своей следующей сессии Комиссия должна начать с обсуждения наиболее важных вопросов, а затем создать рабочую группу для рассмотрения вопроса в целом в свете проведенных прений.

84. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР говорит, что четко сформулированное предложение г-на Янкова облегчило бы представление доклада Рабочей группы Шестому комитету и тем самым позволило бы Комиссии воспользоваться весьма позитивными замечаниями государств-членов.

85. В докладе Рабочей группы нет ничего нового. Все вопросы обсуждались на предыдущей сессии. Параметры статута суда были установлены, а его возможная структура согласована. Комиссия консультировалась с Генеральной Ассамблей по вопросам, в отношении которых указания Ассамблеи были сочтены необходимыми, и Генеральная Ассамблея выразила в связи с этим чувство удовлетворения. В ходе данной сессии на рассмотрении Рабочей группы находился ряд документов Совета Безопасности, а также документы, подготовленные многими видными юристами. Поэтому Группа вполне осознавала ограничения, которыми была связана, и внимательно ознакомилась с имеющимися в ее распоряжении материалами.

86. Однако он с сожалением отмечает тот факт, что несколько членов Комиссии, которых не было в Женеве, не внесли своего вклада в эту работу, особенно относящуюся к решению вопроса о незаконном обороте наркотиков. В этой связи возникает проблема для латиноамериканских стран, поскольку Конвенция Организации Объединенных Наций 1988 года о борьбе против незаконного оборота наркотических средств и психо-

¹² Ежегодник..., 1983 год, том II (часть первая), стр. 137, документ A/CN.4/364.

тропных веществ возлагает на государства обязательство предусмотреть меры наказания в своем внутреннем законодательстве. С учетом принципа nulla poena sine lege латиноамериканские страны не могут применять меры наказания, которые еще не предусмотрены в их законодательстве. Поэтому им важно получить возможность применять меры наказания, установленные позитивным правом. Проблема такого рода требует своего решения.

87. Большинство членов Комиссии участвовали в деятельности Рабочей группы и удовлетворены ее докладом. Они полагают, что доклад Группы должен быть передан Генеральной Ассамблее, с тем чтобы Комиссия смогла учесть замечания Ассамблеи и продолжить работу по этому вопросу. В качестве члена Рабочей группы он поддерживает предложение г-на Янкова.

88. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ заявляет, что Комиссия сейчас, возможно, пожелает принять решение по предложению г-на Кроуфорда, усиленному предложением г-на Янкова. Члены Комиссии, желающие выступить по существу других аспектов доклада, смогут сделать это позднее. Соответственно он предлагает Комиссии принять доклад к сведению, включить его полностью в приложение к своему докладу Генеральной Ассамблее и добавить в доклад пункт, предложенный г-ном Янковым.

89. Г-н КРОУФОРД говорит, что согласен с предложением г-на Пелле относительно процедуры. В связи с предложением г-на Янкова он полагает целесообразным заменить в последнем предложении текста первого пункта слова "основание для их рассмотрения" словами "основа для их рассмотрения".

90. Г-н КОРОМА, также ссылаясь на предложение г-на Янкова, предлагает включить слово "подробно" после слов "проекты статей", содержащихся в последнем предложении первого пункта.

91. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что он мог бы согласиться с процедурой, предложенной Председателем, а также с предложением г-на Янкова при том понимании, что будет достигнутое согласие в отношении сноски к этому предложению, касающейся перечня конкретных вопросов.

92. Г-н ПЕЛЛЕ указывает, что также может согласиться с предложением Председателя при условии, что членам Комиссии будет предоставлена возможность выступить по аспектам существа доклада позднее. Однако остается нерешенным вопрос о сноске, которую следует сделать согласно предложению г-на Янкова. По мнению оратора, важно выделить основные вопросы и привлечь к ним внимание Шестого комитета. Члены Комиссии, желающие внести предложения в этой связи, должны, тем не менее, сделать это как можно быстрее, с тем чтобы их предложения можно было включить в доклад.

93. Г-н ЯНКОВ соглашается с мнением г-на Пелле о необходимости выделить основные вопросы.

94. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что, хотя он и поддерживает предложение г-на Янкова с внесенными в него изменениями, он сомневается, что Комиссия рас-

полагает достаточным временем для подготовки перечня вопросов, к которым следует привлечь внимание Генеральной Ассамблеи. В любом случае Рабочая группа в своих комментариях уже обратила внимание на некоторые вопросы. Поэтому он предлагает исключить сноску и позволить представителям государств — членов Генеральной Ассамблеи самим решать, что важно, а что нет.

95. Хотя он полностью согласен с тем, что Комиссия должна обсудить на своей следующей сессии доклад Рабочей группы, нужно не проводить вновь общие прения, а использовать доклад в качестве основы для внесения конкретных предложений редакционного характера в целях скорейшего решения данного вопроса.

96. Г-н БЕННУНА говорит, что, по его мнению, Комиссия не располагает временем для согласования перечня специальных вопросов до конца сессии, поскольку это повлекло бы за собой обсуждение этих вопросов по существу. Поэтому он поддерживает предложение г-на Верещетина об исключении данной сноски.

97. Г-н МАХЬЮ по поводу перечня специальных вопросов заявляет, что не видит необходимости что-либо добавлять к трем четко сформулированным вопросам, уже изложенным в докладе Рабочей группы: это относится, во-первых, к определенным вопросам, по которым испрашивается замечания Генеральной Ассамблеи и которые были заключены в квадратные скобки в докладе; во-вторых, к некоторым случаям, например к статье 23, в отношении которой были даны различные варианты, и именно Генеральная Ассамблея должна определить, какой из них является предпочтительным; в-третьих, к тому случаю, когда Рабочая группа сама обратилась к Генеральной Ассамблее с просьбой высказать свое мнение по некоторым вопросам, например в отношении статьи 11, касающейся отвода судей.

98. Однако имеются два важных вопроса, в отношении которых Комиссия, возможно, пожелает указать, что хотела бы узнать мнение Шестого комитета: перечень преступлений, содержащийся в статье 22, и вопрос о юрисдикции, который затрагивается в статьях 23–26.

99. Г-н КУСУМА-АТМАДЖА, поддержанный г-ном КОРОМОЙ, говорит, что в словах "и перейти к их принятию" в тексте первого пункта предложения г-на Янкова в действительности нет необходимости. Поэтому он предлагает их исключить.

100. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять к сведению доклад Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда и принять решение о включении этого доклада полностью в доклад Комиссии Генеральной Ассамблее о работе ее сорок пятой сессии. Он далее предлагает включить в доклад Комиссии Генеральной Ассамблее текст, предложенный г-ном Янковым с поправками г-на Кроуфорда, г-на Коромы, г-на Кусума-Атмаджи и г-на Верещетина.

Предложение принимается.

Заседание закрывается в 18 час. 10 мин.

2326-е ЗАСЕДАНИЕ

Четверг, 22 июля 1993 года, 10 час. 10 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджа-Руис, г-н Беннуна, г-н Боузт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусума-Атмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Разафиндраламбо, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества¹ (*окончание*) (A/CN.4/446, раздел B, A/CN.4/448 и Add.1², A/CN.4/449³, A/CN.4/452 и Add.1—3⁴, A/CN.4/L.488 и Add.1—4, A/CN.4/L.490 и Add.1)

[Пункт 3 повестки дня]

ПЕРЕСМОТРЕННЫЙ ДОКЛАД РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО ПРОЕКТУ СТАТУТА МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА (*окончание*)

1. Г-н ФОМБА говорит, что доклад Рабочей группы свидетельствует об искреннем желании установить общий баланс между строгими нормами уголовного права и необходимостью гибкого подхода в свете политических требований. В целом доклад является удовлетворительным, и у него нет существенных разногласий с согласованными позициями Рабочей группы по основным вопросам. Это, однако, не мешает ему придерживаться иногда иных взглядов в отношении того или иного вопроса, например вопроса о судебном разбирательстве *in absentia* — решение, к которому он тяготеет как к средству сдерживания, или в отношении вопроса о выборе между процедурой “выборочного участия” государства в суде и процедурой “автоматического участия”, которую он предпочитает, так как она позволяет Суду действовать в правовом отношении более последовательно и жестко. Но он прекрасно понимает, что, делая выбор между желаемым и возможным, Рабочая группа остановилась на возможном, заняв подход, лучше отражающий согласованную основу, на которой должна строиться компетенция Суда, и характеризующийся определенный гибкостью.

2. Г-н Фомба оставляет за собой право выступить по другим вопросам на следующей сессии, учитывая, однако, оговорки, высказанные, в частности, г-ном Верещетиным и г-ном Беннуной, относительно целесообразности дальнейшей общей дискуссии.

¹ Текст проектов статей, принятых в предварительном порядке в первом чтении, см. *Ежегодник...*, 1991 год, том II (часть вторая), стр. 91 и далее.

² Воспроизведется в *Ежегоднике...*, 1993 год, том II (часть первая).

³ Там же.

⁴ Там же.

3. Г-н ВЕРЕЩЕТИН хотел бы разъяснить вопрос, который не является самым важным, но был упомянут, в частности, г-ном Пелле, а именно вопрос о причинах, в силу которых Рабочая группа решила назвать планируемый судебный орган “Трибуналом”, а не “Судом”.

4. Рабочая группа оказалась перед дилеммой. Ей необходимо было решить, как назвать, с одной стороны, орган, состоящий одновременно из прокуратуры, судей и канцелярии суда, а с другой — сам судебный орган.

5. Проблема была вызвана тем, что в разных языках для определения суда первой инстанции используются различные термины. Специальный докладчик объяснил, например, что во французской системе используется термин “трибунал” для обозначения суда первой инстанции. В России и других странах слово “трибунал” применяется исключительно к военному суду. Поэтому единства в отношении термина не было, в частности из-за различия юридических систем, и, чтобы сделать выбор, понадобилось учитывать ряд других факторов. Первым фактором, далеко не самым важным, была необходимость отличать будущий судебный орган от Международного Суда в Гааге. Если применять один и тот же термин для двух судебных органов, это может породить постоянную путаницу в умах не только студентов, но и всех тех, кто впоследствии попытается провести различие между процедурами этих двух судов. Вторым фактором является традиция, сложившаяся со времен Нюрнбергского трибунала и подкрепленная появлением судебного органа, который был учрежден Советом Безопасности в связи с ситуацией в бывшей Югославии и который был также назван трибуналом. Таким образом, при сохранении термина “трибунал” сохраняется определенная традиция, согласно которой это слово означает судебный орган, призванный судить лица, а не государства.

6. Третьим фактором является отсутствие совместности в использовании того или иного термина в различных юридических системах. Поэтому Рабочая группа остановилась на решении, которое, возможно, не является самым удачным, но оказалось наилучшим с учетом сложившихся обстоятельств: назвать орган “Трибуналом” и применять термин “Суд” к его составной части, которая должна выносить судебные решения.

7. Полезно напомнить эти доводы, поскольку по данному вопросу может возникнуть недопонимание; об этом должен упомянуть Председатель или лицо, которое будет докладывать о результатах работы Рабочей группы Шестому комитету.

8. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО в качестве члена Рабочей группы заявляет, что удовлетворен проектом статута в целом. Поскольку он не смог присутствовать на первых заседаниях Группы, в ходе которых была принята часть I проекта статута, он хотел бы сделать некоторые оговорки, касающиеся, в частности, положений о статусе Трибунала (статья 4) и независимости судей (статья 9). Если говорить об этих двух статьях, то проект статута, предложенный Рабочей группой, по его мнению, не отвечает основным критериям постоян-

ства и стабильности работы судебного органа, равно как и критериям независимости, беспристрастности и равенства судей.

9. Прежде всего, ни один из предложенных судебных органов не действует на постоянной основе. Постоянными являются лишь место нахождения и помещения суда. Речь идет о своего рода постоянном арбитражном суде, наделенном уголовной юрисдикцией, с единственным отличием, которое состоит в том, что его члены избираются. Таким образом, предлагаемый судебный орган реально отнюдь не является стабильным, поскольку он зависит от наличия судей, которые работают для суда лишь эпизодически и с перерывами. Действительно, судьи должны продолжать выполнять другие оплачиваемые функции, для того чтобы обеспечить себе средства к существованию. Если они сохраняют за собой, например, свои национальные судебные обязанности, которые обычно рассматриваются как гарантия их независимости, то они не защищены от вмешательства в осуществление ими их международного мандата. Фактически, если их избирают, они будут зависеть от избирателей, а если их назначает исполнительная власть, они будут по-прежнему подчинены вышестоящему начальству. Соответственно, их беспристрастность не может быть гарантирована должным образом.

10. Следовательно, судьи не могут быть равны в вопросах вознаграждения, поскольку судьи из стран "третьего мира" будут находиться в значительно менее благоприятном положении, чем их коллеги из богатых стран, что противоречит правилам демократической судебной организации. Инаконец, тот факт, что судьи должны по-прежнему заниматься своей обычной деятельностью, может привести к тому, что они рискуют подвергнуться серьезным покушениям на их безопасность, поскольку статут, предусматривающий защиту свидетелей и жертв, не предусматривает никакой гарантии безопасности судей. Опасность будет особенно велика, если, например, в перечень преступлений, относящихся к компетенции суда *ratione materiae*, будет добавлена торговля наркотиками. Фактически судьи во время их поездок по делам суда не будут даже пользоваться охраной в силу их принадлежности к национальной администрации.

11. Г-н РАЗАФИНДРАЛАМБО полагает, что в этих условиях правительства или организаций как в государственном, так и в частном секторе отнюдь не будут склонны позволять своим гражданам покидать место работы на, возможно, весьма длительное время, если учесть продолжительность судебных процессов, касающихся преступлений против мира и преступлений против человечества, таких как дело Барбье или дело Норьеги.

12. Г-н МИКУЛКА полностью поддерживает общую направленность предложенного проекта. Тем не менее, даже если это до известной степени оправдано актуальностью проблемы, он сожалеет о том, что по завершении текущей сессии, как и в конце сорок четвертой сессии, Комиссия направляет Генеральной Ассамблее текст, который не был в достаточной степени обсужден в самой Комиссии. Кроме того, он хотел бы сделать некоторые замечания по вопросам компетен-

ции суда *ratione materiae*, которые рассматриваются в статье 22 и подпунктах *a* и *b* пункта 2 статьи 26 проекта.

13. Прежде всего г-н Микулка не убежден в том, что подпункт *b* пункта 2 статьи 26, который охватывает "преступления по внутригосударственному праву, такие как преступления, связанные с торговлей наркотиками, которые вводят в действие положения многостороннего договора", должен быть сохранен в рамках проекта. Комиссия решила, что лишь преступления по международному праву должны относиться к компетенции Суда, что не нашло отражения в вводном предложении пункта 2. Впрочем, некоторые международные договоры регламентируют сотрудничество между государствами в сфере преследования отдельных лиц за совершение уголовных деяний, которые необязательно входят в категорию международных преступлений. Другими словами, несмотря на существование договора, некоторые уголовные действия, охватываемые положениями подпункта *b* пункта 2 статьи 26, сохраняют характер преступлений по внутригосударственному праву. Этот вопрос следует рассмотреть вновь, и очень внимательно.

14. Что касается других положений о компетенции *ratione materiae*, то они весьма искусственно разделены между статьей 22, в которой перечислены преступления, определенные в договорах, и подпунктом *a* пункта 2 статьи 26, касающимся преступлений, запрещение которых основывается исключительно на международном обычном праве. Поскольку ничто не обосновывает преимущества одного вида компетенции по сравнению с другим, оба положения должны стать предметом двух отдельных пунктов единственный статьи, иными словами, содержание подпункта *a* пункта 2 статьи 26 могло бы стать пунктом 2 статьи 22. Это предложение логически оправдано с точки зрения признания компетенции, поскольку в имеющемся тексте различие между положениями статьи 23 и положениями пункта 1 статьи 26 определено не слишком отчетливо.

15. Перестановка положений, касающихся компетенции суда *ratione materiae*, по-видимому, также дала бы положительный результат в плане толкования статьи 25. И действительно, хотя у Рабочей группы нет такого намерения, при чтении статьи 25, касающейся дел, передаваемых в Суд Советом Безопасности, в контексте двух положений о компетенции *ratione materiae* могло бы сложиться впечатление, что применительно к компетенции, определенной в статье 26, признание компетенции Суда является условием *sine qua non*, для того чтобы дело могло быть передано Суду Советом Безопасности. Именно в этом и заключается ошибка редакционного характера, которую нужно обсудить и можно легко исправить.

16. Г-н ПЕЛЛЕ говорит о существовании двух наименее важных проблем, которые вызывают озабоченность и в отношении которых, по сути дела, не было принято никакого реального решения.

17. Первая проблема, касающаяся названия судебного органа, если и не является основополагающей, то по крайней мере достаточно важна, чтобы стать предметом рассмотрения. Доводы, приведенные г-ном Вещетинским, должны были бы пояснить выбор Рабо-

чей группы. На самом деле, они, по-видимому, имели прямо противоположный эффект, поскольку Рабочая группа в конечном счете приняла решение называть в своем проекте "Судом" то, что во французском языке и, очевидно, даже в английском языке, по логике, должно было бы называться "Трибуналом", и называть "Трибуналом" то, что логично было бы называть "Судом".

18. В отношении опасности путаницы с Международным Судом можно отметить, что факт создания "Суда" как главного судебного органа Организации Объединенных Наций свидетельствует о том, что этот термин означает нечто наиболее "престижное" в международной системе. Таким образом, выбор слова "Трибунал" означает, вопреки всякой логике, полное изменение сложившегося порядка, тем более что все-таки было принято решение о создании Суда и поэтому опасность внесения путаницы отнюдь не устранена.

19. Отпадает и второй аргумент, основанный на традиции. Если иметь в виду два упомянутых судебных органа, то слово "трибунал" было сохранено именно потому, что речь идет о временных судебных органах, в то время как проект Рабочей группы имеет в виду, напротив, создание постоянного судебного органа, и именно понятие "суд" подчеркивает идею постоянства. Когда на СБСЕ возникла идея о международном трибунале и этот вопрос был поставлен на обсуждение по инициативе ряда стран, термин "трибунал" был использован именно для того, чтобы придать будущему постоянному судебному органу тот статус, который подразумевается под словом "Суд".

20. Тем не менее еще не поздно поменять местами эти термины, если Комиссия согласится с данным предложением. Напротив, если использовать предлагаемую терминологию, это может привести к нескончаемой путанице.

21. Что касается перечня тем, то, по сути дела, не было принято никакого решения, и г-н Пелле полагает, что варианты и отрывки текста, заключенные в скобки в самом докладе, не касаются важнейших вопросов, а, напротив, относятся к достаточно второстепенным проблемам. Фактически наиболее важная для Комиссии задача состоит в том, чтобы узнать мнение Генеральной Ассамблеи не только о формулировках, сколько об основополагающем выборе. Г-н Пелле, со своей стороны, по-прежнему считает, что основная проблема — это проблема компетенций и что судебное разбирательство *in absentia* представляет собой важный вопрос, в отношении которого полезно узнать мнение политиков. Поэтому он хотел бы включить эти две темы в перечень, при том, разумеется, понимании, что если некоторые члены Комиссии сочтут другие темы столь же важными, то достаточно добавить их к этому перечню. В отсутствие такого перечня члены Шестого комитета смогут обсудить лишь те вопросы, которые интересуют их, но, возможно, будут представлять не слишком большой интерес для Комиссии. Кроме того, выделение вопросов, в отношении которых, по мнению Комиссии, возникли проблемы, требующие проведения консультаций, помогло бы ей конструктивно провести дебаты.

22. Наконец, г-н Пелле уточняет, что совершенно не согласен с г-ном Разафиндраламбо. Оговорки, которые тот сформулировал в отношении ряда аспектов проекта, могли бы, за исключением, возможно, оговорок, касающихся безопасности, применяться ко всем судьям, и в частности к ряду нынешних международных трибуналов, статус которых представляет нечто среднее между статусом постоянного суда и Постоянной палатой третейского суда. В частности, это относится к международным административным трибуналам.

23. Г-н КРОУФОРД говорит, что выбор слова "трибунал" создает проблемы и в английском языке, где оно воскрешает в памяти непостоянный институт и квазисудебный, а то и административный орган, тогда как "суды" — это поистине судебные органы. Поэтому он предпочел бы сохранить в сфере уголовного права термин "суд".

24. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что проблема терминологии возникает и в испанском языке.

25. Г-н МАХЬЮ говорит, что речь идет о проблеме перевода, которую каждая языковая группа могла бы урегулировать с учетом правильного использования термина в своем рабочем языке. Как и прежде, он считает, что было бы разумным указать те важные вопросы, по которым желательно получить мнение Генеральной Ассамблеи. Что касается самого доклада, то Рабочая группа добилась замечательных результатов, даже если некоторые статьи вызывают принципиальные проблемы и проблемы существа, к рассмотрению которых г-н Махью вернется на сорок шестой сессии.

26. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ напоминает о том, что Комиссия постановила накануне принять к сведению доклад Рабочей группы и представить его Генеральной Ассамблее в приложении к своему собственному докладу, добавив в него пункт, предложенный г-ном Янковым, и исключив вторую сноска, в которой содержались поставленные перед Ассамблеей вопросы. Комиссия не может изменить доклад Рабочей группы, но о терминологических и других проблемах можно сообщить либо в докладе самой Комиссии, либо в заявлении, с которым Председатель выступит в Шестом комитете.

27. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что было бы серьезной ошибкой втягивать Шестой комитет в терминологический спор "трибунал/суд". Если такой вопрос будет поднят, Комиссии следует вполне определенно указать, что речь идет о чисто терминологической проблеме.

28. Г-н де САРАМ, как и г-н Пелле и г-н Кроуфорд, полагает, что слово "суд" представляется более уместным применительно к органу, который предполагается создать. Он также считает, что Комиссия международного права должна классифицировать проблемы и указать Шестому комитету, какие из них являются наиболее важными.

29. Г-н КОРОМА призывает Председателя не касаться проблемы терминологии в Шестом комитете, чтобы он мог высказать свое мнение по наиболее важным проблемам. Комиссия может принять к сведению во-

просы, поднятые г-ном Пелле, и рассмотреть их на следующей сессии.

30. Г-н ТОМУШАТ предлагает Комиссии в том случае, если она решит затронуть данный вопрос, включить в свой доклад следующий текст:

“На своей предстоящей сессии в 1994 году Комиссия вернется к рассмотрению вопроса о том, следует ли сохранить название, данное временно судебному механизму, статут которого разработан Рабочей группой. Согласно докладу Рабочей группы, институт в целом называется трибуналом, а судебный орган, который является одним из составных элементов, называется судом. Было бы, по-видимому, желательно в соответствии со сложившимся в некоторых официальных языках Организации Объединенных Наций терминологическим употреблением поменять местами эти два названия, с тем чтобы дать название “Международный уголовный суд” всей системе, которая будет объединять Камеры, Канцелярию и Прокуратуру. Комиссия хочет подчеркнуть, что эта терминологическая проблема никоим образом не затрагивает существа”.

31. Г-н ВЕРЕЩЕТИН говорит, что третье предложение текста, предложенного г-ном Томушатом, предвосхищает решение Комиссии и поэтому должно быть исключено.

32. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ обращает внимание на то, что в своем докладе Комиссия посвящает лишь несколько фраз представлению доклада Рабочей группы, так что текст, предложенный г-ном Томушатом, может придать этой проблеме особое звучание. Лучше было бы включить этот текст в комментарий, и, поскольку все члены Рабочей группы присутствуют на заседании, они, возможно, согласятся с предложением внести это изменение в их доклад. Если такое решение будет принято, следует принять также предложение об исключении третьей фразы из текста во избежание несогласованности в тексте комментария.

33. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии принять решение, предложенное г-ном Калеру Родригешем, а именно добавить к комментарию, содержащемуся в докладе Рабочей группы, текст, предложенный г-ном Томушатом, без той фразы, исключить которую предложил г-н Верещетин.

Предложение принимается.

34. Г-н БОУЭТ говорит, что Комиссия должна, по-видимому, также запросить письменные замечания государств-членов относительно предлагаемого проекта статута.

35. Г-н ЯНКОВ предлагает добавить во второй пункт текста, который Комиссия приняла накануне, следующую фразу: “Приветствовались бы также письменные замечания государств-членов”.

36. Г-н БЕННУНА считает преждевременным просить правительства занять официальную позицию в отношении текста, который в конце концов является

лишь докладом Рабочей группы, а не официальным документом, принятым Комиссией.

37. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что предложение г-на Боузта, сформулированное г-ном Янковым, представляется вполне оправданным, если учесть, что Комиссия обязана реагировать на чаяния международного сообщества.

38. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна принять предложение г-на Янкова.

Предложение принимается.

Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (продолжение)

ГЛАВА V. Право несудоходных видов использования международных водотоков (A/CN.4/L.485)

39. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии рассмотреть поочередно все пункты главы V проекта ее доклада, посвященного теме о праве несудоходных видов использования международных водотоков (A/CN.4/L.485).

Пункты 1–17

Пункты 1–17 принимаются.

Пункт 18

40. Г-н БЕННУНА, считая, что пункт 18 не отражает точно обсуждения, которое проходило на пленарном заседании, предлагает после слов “Было также подчеркнуто, что”, содержащихся в начале третьей строки, добавить слова “с учетом гибкости разрабатываемого правового документа”, а также добавить в конце пункта следующее предложение: “Кроме того, было отмечено, что проект уже предусматривает в части 3 комплекс консультативных процедур, имеющих целью именно предотвращение разногласий между сторонами”.

Пункт 18 с внесенными в него поправками принимается.

Пункты 19–21

Пункты 19–21 принимаются.

Пункты 22 и 23

41. Г-н АЛЬ-ХАСАУНА предлагает изменить текст пункта 22 так, чтобы он гласил:

“22. По мнению другого члена Комиссии, эластичность материальных норм делает необходимой разработку норм об обязательном установлении фактов и примирении, а также об обязательном арбитраже и судебном разрешении”.

Пункт 23 был бы тогда исключен.

Предложение принимается.

Пункт 22 с внесенными в него поправками принимается, а пункт 23 исключается.

Пункты 24—50

Пункты 24—50 принимаются.

Пункт 51

42. Г-н ГЮНЕЙ говорит, что посоветовался с членами Комиссии, которые используют французский язык в качестве рабочего, и, по их, как и по его, мнению, перевод английского слова "significant" на французский язык словом "sensible" неудовлетворителен.

43. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, указывает в этой связи, что вредные последствия, на которые сделана ссылка в пункте 2 статьи 3, не являются "незначительными" ("insignificant"), но не являются и "существенными" ("substantial").

44. Г-н АРАНДЖО-РУИС, поддерживаемый г-ном БЕННУНОЙ, г-ном ПАМБУ-ЧИВУНДОЙ и г-ном МАХЬЮ, говорит, что слово "significant" можно перевести словом "significatif".

45. Г-н ГЮНЕЙ указывает, что во время проведенных им консультаций г-н Пелле сделал оговорки в отношении использования слова "significatif" в тексте правового характера. Тем не менее он лично готов согласиться с этим термином.

46. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что при отсутствии возражений он будет считать, что Комиссия согласна с предложением перевести во французском варианте проекта статей и в комментариях к ним английское слово "significant" словом "significatif" вместо слова "sensible".

Пункт 51 с внесенными в текст на французском языке поправками принимается.

Пункты 52—76

Пункты 52—76 принимаются.

Пункт 77

47. Г-н ТИАМ полагает, что формулировка "il a été noté", содержащаяся во второй строке пункта, не слишком удачна, поскольку непонятно, идет ли речь о мнении Комиссии или лишь ряда ее членов.

48. Г-н РОЗЕНСТОК (Специальный докладчик) говорит, что этот вопрос относится к проблеме перевода, поскольку соответствующее выражение на английском языке является давно устоявшимся в терминологии докладов и фигурирует к тому же во многих пунктах рассматриваемого документа.

49. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ, выступая в качестве члена Комиссии, предлагает заменить слова "il a été noté" словами "la remarque a été faite".

Предложение принимается.

50. Г-н БЕННУНА говорит, что использование выражения "diligence voulue" практически не имеет смысла во французском языке и что предпочтительнее сохранить английское выражение, а именно "due diligence".

Предложение принимается.

Пункт 77 с внесенными в текст на французском языке поправками принимается.

Пункты 78—82

Пункты 78—82 принимаются.

Глава V в целом с внесенными в нее поправками принимается.

Заседание закрывается в 13 час.

2327-е ЗАСЕДАНИЕ

Пятница, 23 июля 1993 года, 10 час. 10 мин.

Председатель: г-н Хулио БАРБОСА

Присутствуют: г-н Аль-Хасауна, г-н Аранджо-Руис, г-н Беннуна, г-н Боэт, г-н Верещетин, г-н Вильягран Крамер, г-н Гюней, г-н де Сарам, г-н Идрис, г-н Калеру Родригеш, г-н Корома, г-н Кроуфорд, г-н Кусуматмаджа, г-н Махью, г-н Микулка, г-н Памбу-Чивунда, г-н Пелле, г-н Розенсток, г-н Тиам, г-н Томушат, г-н Фомба, г-н Ши, г-н Янков.

Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии (окончание)

ГЛАВА I. Организация работы сессии (A/CN.4/L.481 и Corr.1)

A. Членский состав

B. Должностные лица

C. Редакционный комитет

D. Рабочая группа по проекту статута международного уголовного суда

E. Секретариат

F. Повестка дня и

G. Общее описание работы Комиссии на ее сорок пятой сессии

Пункты 1—20

Пункты 1—20 принимаются.

Разделы A—G принимаются.

Глава I в целом принимается.

ГЛАВА II. Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества (окончание)* (A/CN.4/L.482 и Corr.1 и A/CN.4/L.482/Add.1/Rev.1)

* Перенесено с 2324-го заседания.

1. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что текст главы II проекта доклада содержится в документах A/CN.4/L.482 и Согр.1 и A/CN.4/L.482/Add.1/Rev.1. Последний документ, пункты которого пронумерованы с 1 по 49, является пересмотренным вариантом документов A/CN.4/L.482/Add.1 и Согр.1, в которых содержатся пункты 32—109 главы II. Он предлагает прервать заседание, с тем чтобы дать возможность членам Комиссии ознакомиться с этими документами.

Предложение принимается.

Заседание прерывается в 10 час. 15 мин. и возобновляется в 10 час. 45 мин.

A. Введение (A/CN.4/L.482 и Согр.1)

Пункты 1—12

Пункты 1—12 принимаются.

Раздел А принимается.

B. Рассмотрение темы на данной сессии (A/CN.4/L.482 и Согр.1)

Пункты 13 и 14

Пункты 13 и 14 принимаются.

1. ОДИННАДЦАТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (A/CN.4/L.482 и Согр.1)

Пункты 15—31

Пункты 15—31 принимаются.

B. Рассмотрение темы на данной сессии (окончание) (A/CN.4/L.482/Add.1/Rev.1)

1. ОДИННАДЦАТЫЙ ДОКЛАД СПЕЦИАЛЬНОГО ДОКЛАДЧИКА (окончание)

Пункты 1—8

Пункты 1—8 принимаются.

Пункты 9 и 10

2. Г-н БЕННУНА говорит, что ссылка на “вспомогательный орган” Организации Объединенных Наций в пункте 9 некорректна, так как должен использоваться термин “судебный орган”. Четвертое предложение этого пункта вводит в заблуждение, поскольку некоторые члены Комитета считают, что международный уголовный суд может быть учрежден резолюцией Генеральной Ассамблеи или Совета Безопасности без внесения поправки в Устав Организации Объединенных Наций. Соответственно упоминание о поправке к Уставу следует исключить.

3. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что не согласен с г-ном Беннуной. По мнению Специального докладчика, если Суд не должен быть вспомогательным органом, тогда понадобится принимать либо поправку к Уставу, либо резолюцию Генеральной Ассамблеи или Совета Безопасности. Данный текст отражает именно то, о чем фактически заявили ряд членов Комиссии.

4. Г-н ВИЛЬЯГРАН КРАМЕР отмечает, что в тексте предлагаются варианты: а) поправка к Уставу; или

б) резолюция Генеральной Ассамблеи либо Совета Безопасности. Соответственно проблема, о которой говорил г-н Беннуна, не возникает.

5. Г-н ТИАМ (Специальный докладчик) говорит, что г-н Беннуна был совершенно прав: как Специальный докладчик он говорил о “судебном органе”, имея в виду определение Международного Суда в статье 1 Статута как “главного судебного органа”.

6. Г-н АРАНДЖО-РУИС указывает, что в докладе лишь в пункте 8 бегло упоминается о способе создания Суда. Вопрос состоит в том, каким Комиссия хочет видеть Суд — вспомогательным или главным органом Организации Объединенных Наций. Все главные органы могут создавать вспомогательные органы. Например, Совет Безопасности при условии, что он непосредственно задействован в какой-либо военной операции, имеет полномочия создавать в рамках своей военной структуры военный трибунал. Поэтому г-н Беннуна прав.

7. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что сейчас Комиссия не может добавить что-либо к тому, что уже было сказано в ходе обсуждения данного вопроса. Доклад должен четко отражать дискуссию, и Специальный докладчик только что заявил, что выражение “судебный орган” является правильным.

8. Г-н де САРАМ говорит, что в случае возобновления дискуссии он тоже хотел бы высказаться по этому вопросу. По его мнению, Суд должен быть учрежден на основании межгосударственного договора и иметь тесные связи с Организацией Объединенных Наций.

9. Г-н ТОМУШАТ одобряет замечание Председателя, но указывает, что доклад должен отражать все точки зрения, высказанные в ходе дискуссии, а не только точку зрения Специального докладчика.

10. Г-н АРАНДЖО-РУИС заявляет, что в ходе дискуссии он настаивал на том, что Суд не может быть вспомогательным органом Организации Объединенных Наций. Если в докладе не будет отражено это мнение, ему придется сделать оговорку.

11. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ полагает, что любой член Комиссии, выступивший в ходе дискуссии и желающий, чтобы его мнение нашло отражение в докладе, должен представить в секретариат соответствующий текст.

12. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что после исключения слова “вспомогательный” текст будет отражать его мнение. Иная точка зрения других членов Комиссии уже отражена в пункте 10. Любые другие мнения, высказанные в ходе дискуссии, могут быть, разумеется, включены по желанию членов Комиссии в доклад.

13. Г-н БЕННУНА отмечает противоречивость формулировок, содержащихся в этом пункте. Некоторые члены Комиссии полагают, что правовая основа для создания Суда уже существует в Уставе. Другие полагают, что для этого необходимо принять поправку к Уставу. Исключения слова “вспомогательный” было бы недостаточно, поскольку Специальный докладчик

фактически использовал термин "судебный орган". Возможно, наилучшим решением было бы изменение текста пункта, с тем чтобы пояснить, что Специальный докладчик выступает за судебный орган, в то время как другие члены Комиссии считают, что Суд должен быть вспомогательным органом.

14. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что нет большого различия в том, какой используется термин. Нет также необходимости определять каким-либо образом термин "орган". В пункте 9 отражена одна группа мнений, а в пункте 10 — другая. Возможно, в качестве решения можно было бы дополнить положения пункта 10.

15. Г-н ПЕЛЛЕ говорит, что решение, предложенное г-ном Беннуной, нереально. Термином "судебный" определяются функции органа; судебный орган может быть как главным, так и вспомогательным органом.

16. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает Комиссии учредить рабочую группу в составе г-на Аранджо-Руиса, г-на Беннуны, г-на Пелле, г-на Розенстока и Специального докладчика г-на Тиама для изменения формулировок пунктов 9 и 10.

Предложение принимается.

Пункты 11—41

Пункты 11—41 принимаются.

Пункт 42

17. После краткого обсуждения терминологии с особой ссылкой на выражение "процедура расследования" (de l'instruction ou de l'enquête) ПРЕДСЕДАТЕЛЬ подчеркивает, что эта часть доклада была подготовлена г-ном Тиамом, Специальным докладчиком по данной теме, который является специалистом в области французского права. Поскольку затрагивается проблема перевода, он соответственно предлагает дать возможность секретариату согласовать английский вариант с французским.

Предложение принимается.

Пункт 42 принимается.

Пункты 43 и 44

Пункты 43 и 44 принимаются.

2. УЧРЕЖДЕНИЕ РАБОЧЕЙ ГРУППЫ ПО ПРОЕКТУ СТАТУТА МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА

Пункты 45 и 46

Пункты 45 и 46 принимаются.

3. ИТОГИ РАБОТЫ, ПРОДЕЛАННОЙ РАБОЧЕЙ ГРУППОЙ ПО ПРОЕКТУ СТАТУТА МЕЖДУНАРОДНОГО УГОЛОВНОГО СУДА

Пункт 47

Пункт 47 принимается.

Пункт 48

18. Г-н ПЕЛЛЕ предлагает заменить слова "на ее предстоящей сорок восьмой сессии" словами "на ее предстоящей сессии" или "на ее сорок восьмой сессии".

Предложение принимается.

Пункт 48 с внесенной в него поправкой принимается.

Пункт 49

Пункт 49 принимается.

Заседание прерывается в 11 час. 30 мин. и возобновляется в 12 час.

Пункты 9 и 10 (*окончание*)

19. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ предлагает одному из членов рабочей группы, назначенному ранее на этом заседании для повторного рассмотрения формулировок пунктов 9 и 10, сообщить о своих выводах.

20. Г-н БЕННУНА говорит, что, во-первых, рабочая группа предлагает заменить во втором предложении пункта 9 слова "вспомогательным органом" словами "одним из органов". Остальная часть этого пункта должна остаться без изменений. Во-вторых, следует исключить из четвертого предложения пункта 10 слова "в отличие от учреждения суда Генеральной Ассамблеи". И наконец, из-за технической ошибки во французском тексте отсутствуют пятос и последнее предложение, имеющиеся в тексте на английском языке. Он предлагает привести текст на французском языке в соответствие с текстом на английском языке.

Предложение принимается.

Пункты 9 и 10 с внесенными в них поправками принимаются.

Глава II в целом с внесенными в нее поправками принимается.

Проект доклада Комиссии о работе ее сорок пятой сессии в целом с внесенными в него поправками принимается.

Программа, процедуры и методы работы Комиссии и ее документация (*окончание*)**

[Пункт 6 повестки дня]

ПРОГРАММА РАБОТЫ КОМИССИИ НА ЕЕ СОРОК ШЕСТОЙ СЕССИИ

21. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ спрашивает в связи с программой работы Комиссии на начальном этапе ее следующей сессии, собирается ли сначала Редакционный комитет, как это было на данной сессии.

** Перенесено с 2317-го заседания.

22. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит, что Редакционный комитет не планирует проведения своих заседаний в начале работы сессии. Работа пленарных заседаний Комиссии начнется с рассмотрения доклада о праве несудоходных видов использования международных водотоков.
23. Г-н ПЕЛЛЕ, поддержанный г-ном ГЮНЕЕМ, замечает, что, по общему пониманию, Комиссия начнет свою работу с постатейного рассмотрения доклада Рабочей группы по проекту статута международного уголовного суда. Рабочая группа сможет пересмотреть текст на основе мнений, высказанных на пленарных заседаниях.
24. Г-н АРАНДЖО-РУИС (Специальный докладчик по теме ответственности государств) говорит, что для завершения работы над разделом его доклада, касающимся вопроса о преступлениях, ему необходимо не позднее конца мая следующего года ознакомиться с мнениями членов Комиссии по этому вопросу, поскольку он относится к теме "Ответственность государств".
25. Г-н МАХЬЮ, которого поддерживает г-н ТИАМ, также полагает, что Комиссия должна начать следующую сессию с пленарных заседаний, поскольку необходимо рассмотреть три основные темы. Он согласен с мнением г-на Пелле о том, что Рабочей группе по проекту статута международного уголовного суда несомненно понадобится заслушать мнения, высказанные на пленарных заседаниях, прежде чем она сможет пересмотреть свой доклад.
26. Г-н РОЗЕНСТОК говорит, что Комиссии вполне уместно взяться за рассмотрение проекта статута в качестве первого пункта повестки дня своей сорок шестой сессии. В принципе это рассмотрение не должно быть слишком продолжительным, и Комиссия сможет затем обратиться к другим вопросам. Планируя программу работы, Комиссия должна учитывать необходимость как можно эффективнее использовать имеющееся в ее распоряжении время. Поэтому он предлагает, чтобы Комиссия собиралась как можно чаще на пленарные заседания, обеспечивая Редакционный комитет или Рабочую группу адекватным материалом для работы.
27. Г-н КРОУФОРД заявляет, что при рассмотрении проекта статута Комиссия, разумеется, не будет действовать в качестве редакционного комитета; целью ее работы будет посттатейное обсуждение принципиальных вопросов, что не должно занять более недели. Таким образом, еще останется время, чтобы сориентировать Специального докладчика по теме "Ответственность государств".
28. ПРЕДСЕДАТЕЛЬ говорит о наличии общего согласия в отношении того, что Комиссии следует начать работу с рассмотрения проекта статута международного уголовного суда, за которым последует рассмотрение проекта кодекса преступлений против мира и безопасности человечества и права несудоходных видов использования международных водотоков. Порядок рассмотрения последних двух тем будет определен, исходя из наличия документации и других соображений. Подробности программы работы Комиссии можно выработать на начальной стадии сессии.
29. Г-н КАЛЕРУ РОДРИГЕШ предлагает Комиссии проводить два заседания в день в течение первых двух недель своей следующей сессии.
30. Г-жа ДОШИ (Секретарь Комиссии) говорит, что не уверена, сможет ли Комиссия проводить заседания каждый раз во второй половине дня, и должна выяснить возможности департамента по обслуживанию конференций.
31. Г-н БЕННУНА отмечает, что график пленарных заседаний должен быть определен в начале следующей сессии.

Закрытие сессии

32. После обычного обмена любезностями ПРЕДСЕДАТЕЛЬ объявляет сорок пятую сессию Комиссии международного права закрытой.

Заседание закрывается в 12 час. 55 мин.

كيفية الحصول على منشورات الأمم المتحدة

يمكن الحصول على منشورات الأمم المتحدة من المكتبات ودور النشر في جميع أنحاء العالم . استعلم عنها من السفارة التي تتعامل بها أو اكتب إلى الأمم المتحدة، فقم بالبيع في نيويورك أو في جنيف .

如何购取联合国出版物

联合国出版物在全世界各地的书店和经营处均有发售。请向书店询问或写信到纽约或日内瓦的联合国销售组。

HOW TO OBTAIN UNITED NATIONS PUBLICATIONS

United Nations publications may be obtained from bookstores and distributors throughout the world. Consult your bookstore or write to: United Nations, Sales Section, New York or Geneva.

CÔMMENT SE PROCURER LES PUBLICATIONS DES NATIONS UNIES

Les publications des Nations Unies sont en vente dans les librairies et les agences dépositaires du monde entier. Informez-vous auprès de votre librairie ou adressez-vous à : Nations Unies, Section des ventes, New York ou Genève

КАК ПОЛУЧИТЬ ИЗДАНИЯ ОРГАНІЗАЦІЇ ОБ'ЄДИНЕННІХ НАЦІЙ

Издания Организации Объединенных Наций можно купить в книжных магазинах и агентствах во всех районах мира. Наводите справки об изданиях в вашем книжном магазине или пишите по адресу: Организация Объединенных Наций, Секция по продаже изданий, Нью-Йорк или Женева.

COMO CONSEGUIR PUBLICACIONES DE LAS NACIONES UNIDAS

Las publicaciones de las Naciones Unidas están en venta en librerías y casas distribuidoras en todas partes del mundo. Consulte a su librero o diríjase a: Naciones Unidas, Sección de Ventas, Nueva York o Ginebra.
